

## **Zulassungsantrag der RTL Television GmbH**

**Aktenzeichen: KEK 040**

### **Beschluß**

In der Rundfunkangelegenheit

der **RTL Television GmbH**, Aachener Straße 1036, 50858 Köln, vertreten durch den Geschäftsführer, Herrn Gerhard Zeiler,

– **Antragstellerin („ASt.“)** –

w e g e n Erneuerung der Zulassung zur Veranstaltung eines bundesweiten Fernseh-Vollprogramms und zur Verbreitung über Satellit

hat die Kommission zur Ermittlung der Konzentration im Medienbereich (KEK) auf Vorlage der Niedersächsischen Landesmedienanstalt für privaten Rundfunk (NLM) aufgrund ihrer Beratungen in der Sitzung am 21. September 1999 unter Mitwirkung ihrer Mitglieder Prof. Dr. Dr. h.c. Jochimsen (Vorsitzender), Prof. Dr. Kübler, Prof. Dr. Lerche, Dr. Lübbert, Prof. Dr. Mailänder und Prof. Dr. Dr. h.c. Mestmäcker entschieden:

**Der von der RTL Television GmbH mit Schreiben vom 10.05.1999 beantragten Erneuerung der Zulassung zur Veranstaltung eines bundesweit verbreiteten Vollprogramms bis zum 21.07.2003 stehen Gründe der Sicherung der Meinungsvielfalt im Fernsehen nicht entgegen. Unberührt bleibt die Verpflichtung zur Überprüfung der Einhaltung der Vorschriften zur Sicherung der Meinungsvielfalt bei künftigen Entwicklungen gem. § 35 Rundfunkstaatsvertrag (RStV).**

## **Begründung :**

### **I Sachverhalt**

#### **1 Zulassungsantrag**

Mit Schreiben vom 14.05.1999 übermittelte die Niedersächsische Landesmedienanstalt für privaten Rundfunk („NLM“) den Antrag der RTL Television GmbH vom 10.05.1999 auf Erneuerung der Satellitenlizenz für das bundesweite Fernseh-Vollprogramm RTL. Nach diesem Antrag soll RTL als deutschsprachiges Fernseh-Vollprogramm den Sendebetrieb mit Ablauf der bisherigen Satellitenlizenz am 29.09.1999 nahtlos ab 30.09.1999 fortsetzen können.

Die ASt. hat ihren Zulassungsantrag zeitlich begrenzt gestellt. Der Antrag auf Erneuerung erstreckt sich bis zum Ablauf des 21.07.2003. Die ASt. führt aus, sie wolle mit der nur verkürzten Satellitenlizenz ein „wichtiges politisches Signal setzen“.

#### **2 Verfahrensverlauf**

2.1 Zum Beleg für die Zulassungsvoraussetzungen hat die ASt. ihrem Antragssschreiben eine Übersicht über den Unternehmensverbund im Teilkonzern RTL Television, ihren im Stadium der Überarbeitung befindlichen Gesellschaftsvertrag sowie ein Programmschema vorgelegt.

2.2 Mit Schreiben vom 08.06.1999 hat die ASt. noch ergänzende Informationen vermittelt, zu den bei ihr selbst bestehenden Beteiligungsverhältnissen vorgetragen und den im Entschließungsstadium befindlichen neuen Satzungsentwurf vorgelegt.

2.3 Daraufhin sah sich die KEK veranlaßt, die NLM mit Schreiben vom 23.06.1999 zu bitten, von der ASt. sachdienliche Auskünfte zu noch offen gebliebenen entscheidungsrelevanten Fragen einzuholen, insbesondere

- inwieweit Beherrschungs- und Zurechnungsverhältnisse zur Bertelsmann AG bestehen,

- ob die Bertelsmann AG oder ein von ihr beherrschtes Unternehmen auf einem medienrelevanten verwandten Markt eine marktbeherrschende Stellung hat oder
- mit welchen Aktivitäten im Fernsehen und auf medienrelevanten verwandten Märkten die Bertelsmann AG eine (soweit möglich zu beziffernde) starke Stellung zur Erzielung von Meinungseinfluß aufweist.

Hintergrund dieses am 14.06.1999 beschlossenen Auskunftersuchens waren insbesondere folgende Erkenntnisse und Erwägungen der KEK:

- Auf dem Markt für Sportrechte konnte die Tochterfirma der von der Bertelsmann AG mitbeherrschten CLT-UFA, UFA Sports, laut Geschäftsbericht 1998 der CLT-UFA „auch 1998 [ihre] Stellung als Europas *größter Sportvermarkter* weiter ausbauen“.
- Im Bereich der Spielfilm- und Serienproduktion, die nach Auffassung der KEK ebenfalls von hoher Bedeutung hinsichtlich der Stellung auf medienrelevanten verwandten Märkten ist, hat die Bertelsmann AG mit Tochtergesellschaften (UFA Film und TV Produktion, Trebitsch-Gruppe) eine zumindest starke Stellung.
- Über Beteiligungen wie AOL Europe verfügt die Bertelsmann AG im Bereich der Onlinedienste über eine starke Stellung.
- Über diverse Beteiligungen im Pressebereich nimmt die Bertelsmann AG im Bereich der Printmedien eine starke Stellung ein, die – jedenfalls im Hinblick auf beherrschende Einflüsse durch die Bertelsmann AG – zu einem Meinungseinfluß führen kann, der dem eines Unternehmens mit einem Zuschaueranteil von 30 von Hundert im Fernsehen entspricht.

Auf das Schreiben der KEK vom 23.06.1999, mit dem zugleich die Vollständigkeitserklärung in der gebotenen Form angefordert wurde, wird Bezug genommen.

- 2.4 Die ASt. hat auf diese Anfrage eine ausführlichere Vollständigkeitserklärung vom 05.07.1999 vorgelegt, hinsichtlich der nachgefragten Auskünfte aber auf die von

ihr veranlaßte Stellungnahme der CLT-UFA S.A., Luxemburg („CLT-UFA“) vom 02.07.1999 verwiesen und sich diese zu eigen gemacht.

Mit dieser Stellungnahme hat CLT-UFA eine Zusammenstellung der Zuschaueranteile ihr zurechenbarer Programme in der Periode von Mai 1998 bis April 1999 vorgelegt; diese belegt einen durchschnittlichen Zuschaueranteil für die Programme RTL, RTL 2, Super RTL und VOX von 24,4 %. Im Hinblick auf diese nach Verständnis der CLT-UFA unter Berufung auf die Spruchpraxis der KEK nicht nur geringfügig hinter der bei 30 % Zuschaueranteil liegenden Vermutungsgrenze zurückbleibenden Zuschauerquote hat CLT-UFA weitere Auskünfte als eine auch im Vergleich zur KirchGruppe ungerechtfertigte Belastung zurückgehalten.

- 2.5 Die der ASt. eingeräumten Gelegenheiten zur Stellungnahme gegenüber der KEK am 13.07.1999 und nochmals am 24.08.1999 sind von ihr nicht wahrgenommen worden. Der Vertreter der NLM hat u.a. darauf aufmerksam gemacht, daß das Ablaufdatum für die beantragte Satellitenlizenz mit dem Endzeitpunkt der terrestrischen Senderlizenz zusammenfalle. Er hat ferner bekundet, daß die NLM von einer nur noch 5%igen Beteiligung von CLT-UFA am Pay-TV-Sender Premiere ausgehe. Mit Bezug auf die medienrelevanten verwandten Märkte, auf denen die Bertelsmann-Gruppe eine bedeutsame Stellung innehat, konnte er die von der KEK gewonnenen Erkenntnisse nur insoweit bestärken, daß Beteiligungsverhältnisse und Einflußfaktoren für eine multimediale Strategie genutzt werden.

### 3 Antragstellerin

Antragstellerin ist die RTL Television GmbH, Köln (vormals RTL plus Deutschland Fernsehen Beteiligungs GmbH).

- 3.1 Die ASt. hat mit ihrem Zulassungsantrag den bisher gültigen **Gesellschaftsvertrag** und den Entwurf eines neu gefaßten Gesellschaftsvertrags vorgelegt. Die Neufassung sei von UFA Holding GmbH bzw. CLT-UFA gebilligt worden, die Zustimmung von BW TV Film und Beteiligungs GmbH stehe noch aus.

3.1.1 Der bisherige Gesellschaftsvertrag der ASt., zuletzt in der Fassung vom 21. 10. 1998, sieht einen beratenden und mit Zustimmungsvorbehalten be-



konstant Gewinn erzielt; auch für das laufende Jahr liegt die Rendite-Planung bei 15 % des Umsatzes. Sie trägt weiterhin erheblich zum Gesamtergebnis der CLT-UFA bei (vgl. CLT-UFA, Geschäftsbericht 1998, Konzernbilanz, S. 98 ff.; epd Medien Nr. 49, 26.06.1999, S. 9 f.).

- 3.3 Das von der ASt. produzierte und verbreitete **Programm RTL** ist ein bundesweites Fernsehvollprogramm. Das Programm weist ein breites Angebot aus Unterhaltung (fiktionale Serien, Spielfilme, Comedy-Sendungen), Sport, Talkshows, Spielshows, Kindersendungen, dokumentarischen Magazinen, Nachrichten und Informationsmagazinen auf. Es zeichnet sich durch einen hohen Anteil an deutschen Eigen- und Auftragsproduktionen aus.

Die Verbreitung des Programms RTL erfolgt seit dem Programmstart auf der Grundlage der von der NLM erteilten Satellitenlizenz analog und digital via Satellit. Aufgrund entsprechender Zulassungen von elf dafür zuständigen Landesmedienanstalten wird RTL auch terrestrisch in analoger Sendetechnik verbreitet. Ferner sind RTL Breitbandkabelnetze zugeteilt und vereinzelt Möglichkeiten zur Nutzung digitaler terrestrischer Sendetechnik (DVB-T) im Versuchswege auf einer der beiden Frequenzketten eingeräumt.

Mit einem an die NLM gerichteten Lizenzantrag vom 15.07.1999 verfolgt die ASt. jüngst die Zuweisung eines Kabelkanals im Breitbandkabelnetz für die Verbreitung **digitaler Programmangebote** (Programmbouquets), wonach neben Simulcast-Angeboten der RTL-, RTL 2- und Super RTL-Programme („RTL-World“) auch gesondert ausgewählte und zusammengestellte Programmteile dieser Sender als Zusatzangebote gesendet und mit einem EPG-Programmführer noch unterlegt werden sollen.

- 3.4 **Beteiligungen der ASt.** liegen im Konsolidierungskreis des Teilkonzerns RTL Television GmbH in zahlreichen, mit der Fernsehprogrammveranstaltung zusammenhängenden oder dieser benachbarten Bereichen.

3.4.1 Die ASt. ist an einigen TV-bezogenen Produktions- und Dienstleistungsgesellschaften beteiligt. So hält sie 100 % an den Firmen „G Sky B“ German Sky Broadcasting, Köln, und Networx International Agency for Dubbing & Postproduction GmbH, München, die im Produktions- und Sendebereich

tätig sind. Anteile von 48 % hält die ASt. an der creatv Fernsehproduktions GmbH, Hürth, sowie mittelbar an deren Töchtern creatv Fernsehproduktionsgesellschaft Sachsen mbH, Gompitz, zu 100 %, und Movie Entertainment Filmgesellschaft mbH creatv Fernsehproduktions GmbH GbR, Hürth, zu 70 %. An der Magic Media Company (MMC), Hürth, der europaweit führenden Studiobetreiberin, hält die ASt. einen Anteil von 25,167 %; die MMC ist 100%ige Anteilseignerin der Studio Köln TV- und Filmatelier GmbH, Köln. Weiterhin verfügt sie über einen 5,5%igen Anteil an der MMBG Multimedia Betriebs Geschäftsführungs GmbH & Co. KG, die früheren inzwischen gescheiterten Bemühungen zu einer breiten Organisation des digitalen Fernsehens entstammt.

3.4.2 Ferner ist die ASt. an einer Reihe von Vermarktungsgesellschaften beteiligt, die einerseits die Vermarktung von Werbezeiten für die ASt. und für andere Rundfunksender wahrnehmen, andererseits auch Werbe-„Events“ veranstalten. Die ASt. hält 50 % der Anteile an der IP Deutschland GmbH, unter deren Dach die Firmen IP Event Gesellschaft für Eventmarketing, IP Print Vermittlung für Zeitschriftenwerbung GmbH, IP Medien Vermittlung für Fernsehwerbung GmbH & Co. KG, Telemesse GbR, IP Multimedia AG, Schweiz, IPA plus Vermittlung für Fernsehwerbung, Österreich, und OBIS Gesellschaft für Online Buchungs- und Informationssysteme GmbH mit unterschiedlichen Beteiligungsverhältnissen organisiert sind.

3.4.3 Die ASt. operiert über ihre Tochterfirma RTL Multimedia GmbH selbst als Anbieter interaktiver Inhalte im Internet, die über das Programm informieren und weitere Unterhaltungsangebote bereithalten.

3.4.4 Mit ihrer 100%-Beteiligung an der RTL Nord GmbH, Hamburg, verfügt die ASt. über eine regionale Fernsehtochter; Mehrheitsbeteiligungen im Regionalfernsehen bestehen an der RTL Plus Hessen TV GmbH (60 %) und an der TELE WEST GmbH & Co. KG (51 %).

Hinsichtlich dieser und weiterer Beteiligungen der ASt. wird auf die Anlage „RTL Television GmbH – Beteiligungsstruktur“ zum Zulassungsantrag der ASt. Bezug genommen.

3.5 Direkte **Beteiligungen an der ASt.** halten die UFA Holding GmbH und die BW TV und Film GmbH („BW TV“).

3.5.1 Die UFA Holding GmbH hält inzwischen nach Rücknahme des bei der Deutschen Bank treuhänderisch gehaltenen zweiprozentigen Kleinanteils 89 % der Geschäftsanteile der ASt. Sie selbst ist eine 100%ige Tochter der CLT-UFA S.A., Luxemburg; an dieser Zwischengesellschaft sind beteiligt die CLT-UFA Holding S.A. mit 86,6 % sowie die BW TV und die Audiofina mit je 5,7 %, während 2 % dem Streubesitz zugewiesen werden. Die beherrschende CLT-UFA Holding S.A. steht im 50:50 Beteiligungsbesitz der von der Bertelsmann AG beherrschten BW TV und der Audiofina.

3.5.2 BW TV hält 11 % der Geschäftsanteile der ASt. BW TV steht ihrerseits zu 80 % in der Inhaberschaft der Bertelsmann TV Beteiligungen GmbH, einer 100%igen Tochtergesellschaft der Bertelsmann AG. Zu weiteren 20 % ist die WAZ-Gruppe (Westdeutsche Allgemeine Zeitungsverlagsgesellschaft E. Brost & J. Funke GmbH & Co. KG) an der BW TV beteiligt. Die WAZ-Gruppe ist im bundesweiten deutschen Fernsehmarkt ansonsten nicht engagiert. Sie gibt auflagenstarke Regionalzeitungen vor allem im Ruhrgebiet und in Thüringen heraus.

3.5.3 Nach Beteiligungsverhältnissen durchgerechnet sind die Bertelsmann AG mittelbar mit 43,69 %, die WAZ mit 10,92 % und die Audiofina mit 43,61 % an der ASt. beteiligt; die restlichen 1,78 % entfallen auf die als Streubesitz an CLT-UFA deklarierten Anteile. Der bestimmende Einfluß, der eine Zurechnung der ASt. als verbundenes Unternehmen prüfen läßt, kann aber allein von der Bertelsmann AG ausgehen, die kraft ihrer Mehrheitsbeteiligung an der BW TV und vertraglichen Privilegien bei der CLT-UFA über einen Stimmeneinfluß von 54,61 % und über die Lenkungsbefugnis bei den deutschen Fernseheteiligungen verfügt.

3.6 Die ASt. hatte zunächst keine förmliche **Vollständigkeitserklärung** nach dem für sachdienlich gehaltenen Musterentwurf der KEK vorgelegt. Sie hat im Schreiben vom 08.06.1999 erklärt, daß keine Angehörigenverhältnisse i. S. von § 21 Abs. 2 Ziff. 2 RStV und keine Vereinbarungen nach § 21 Abs. 2 Ziff. 4 RStV bestehen. Sie hat abschließend versichert:



„Die von uns im Zusammenhang mit unserem Antrag vom 10.05.1999 vorgelegten Unterlagen sind somit vollständig im Sinne von § 21 Abs. 2 Ziff. 5 RStV“.

Nachfolgend legte die ASt. eine handschriftlich auf den 05.07.1999 datierte Vollständigkeitserklärung ihres Geschäftsführers Gerhard Zeiler nach dem von der KEK regelmäßig benutzten Muster für Kapitalgesellschaften vor.

#### 4 Medienkonzern Bertelsmann AG

4.1 Die Bertelsmann AG als die indirekt mehrheitlich mit 54,61 % der Stimmen an der ASt. beteiligte Obergesellschaft ist neben dieser an weiteren **bundesweiten Fernsehveranstaltern** beteiligt. Sie hält über die CLT-UFA Gruppe (CLT-UFA Holding S.A., CLT-UFA S.A.) und die UFA Holding GmbH direkt und indirekt Anteile an RTL 2, Super RTL, VOX und Premiere.

4.1.1 Der Anteil der CLT-UFA an RTL 2 beträgt 34,8 % und derjenige an Super RTL 50 %. CLT-UFA hält außerdem einen Anteil von 24,9 % an VOX.

4.1.2 Der Anteil der Bertelsmann AG an PREMIERE betrug zunächst über die UFA Film- und Fernseh oHG 37,5 %. Durch eine Vereinbarung mit der KirchGruppe und die Übernahme von Anteilen von Canal+ sollte der Anteil auf jeweils 50 % in einem von Bertelsmann und Kirch paritätisch geführten Gemeinschaftsunternehmen aufgestockt werden. Die gemeinsame Programmveranstaltung im Pay-TV durch die KirchGruppe und CLT-UFA wurde jedoch Ende Mai 1998 von der EG-Kommission untersagt (Entscheidung vom 27.05.1998, K (1998) 1439 endg.). Auch der weitere Versuch der CLT-UFA und der KirchGruppe, zu einem paritätisch geführten Gemeinschaftsunternehmen PREMIERE zu kommen, indem die noch in der formellen Inhaberschaft von Canal+ verbliebenen Anteile auf die beiden allein zurückbleibenden Gesellschaftsgruppen übergeleitet werden sollten, ist gescheitert. Das Bundeskartellamt hat diese Zusammenschlußabsichten durch Beschluß vom 01.10.1998 (B6 – 92201 – U 72/98 und 78/98) untersagt. Daraufhin hat sich die KirchGruppe mit ihren Mitgesellschaftern auseinandergesetzt und deren Anteile an PREMIERE bis auf einen Restanteil von 5 %, den CLT-UFA behalten hat, erworben. Dieser Zusammenschluß





Film & TV Produktion selbst als „Marktführer“ (Bertelsmann AG, Geschäftsbericht 1997/98, S. 67; CLT-UFA, Geschäftsbericht 1998, Seite 16 ff.).

Die Trebitsch-Gruppe ist ebenfalls im Bereich Fiction, vor allem bei Serien, tätig (Bertelsmann AG, Geschäftsbericht 1997/98, S. 67). Außer im Fiction-Bereich ist die Trebitsch-Gruppe auch im nicht-fiktionalen Bereich der Dokumentations-sendungen tätig. So besteht mit der National Geographic Society eine Koproduktionsvereinbarung für die Jahre 2000 bis 2002 und mit der US-Firma Devillier Donagan-ABC/Disney ein Output-Deal über diverse hochwertige Dokumentationen (CLT-UFA, Geschäftsbericht 1998, S. 56).

Beide Produktionsfirmen beliefern neben der ASt. auch andere private Sender (VOX, ProSieben) und die öffentlich-rechtlichen Anstalten ARD und ZDF (CLT-UFA, Geschäftsbericht 1998, S. 54 ff.).

Mit den weiteren Töchtern Delux Productions (100 %) und AVEC (50 %) in Luxemburg sowie mit First Choice (15 %) in Großbritannien ist die Bertelsmann AG über CLT-UFA auch international im Bereich der Fiction- und Non-Fiction-Produktion tätig (Beteiligungsangaben nach Bertelsmann AG, Geschäftsbericht 1997/98, Anhang S. 97 ff., „Organisation des Hauses“, Abschnitt CLT-UFA, Produktion & Rechte).

- 4.3 Auch im Bereich der **Produktion von Spielfilmen** sowohl für Kino als auch für Fernsehen ist die CLT-UFA tätig. Die UFA Film & TV Produktion engagiert sich in Kooperation mit internationalen Partnern (Pearson/Grundy, Warner Brothers, CLT-UFA International, Time Warner) im Bereich der internationalen Spielfilm-Produktion. Die Trebitsch-Gruppe hat mit „Grüße aus der grünen Wüste“ bereits einen Spielfilm produziert. Sie will sich weiter in den Bereich der Spielfilmproduktion ausdehnen (CLT-UFA, Geschäftsbericht 1998, S. 56 f.).
- 4.4 Im Bereich der **Programmdistribution** ist die Bertelsmann AG mittelbar an den Firmen Cologne Broadcasting Center (CBC), Köln, CLT-UFA Video Production & Broadcasting, DTS, Luxemburg, sowie VCF, Saint-Cloud, Frankreich, zu je 100 %, an MMC, Hürth, zu 28,8 %, an ENEX, Luxemburg, zu 64,7 % und an Infomedia, Luxemburg, zu 50 % beteiligt.

- 4.5 Im Bereich des **Rechtehandels** verfolgt die Bertelsmann AG über CLT-UFA zu-rechenbare Aktivitäten vor allem beim Handel mit Sportrechten durch UFA Sports. Diese 100%ige Tochter der CLT-UFA verfügt im Bereich der Sportrechte nach den Feststellungen des Bundeskartellamts über ca. 27,9 % Marktanteil (Bundeskartellamt, Informelle Stellungnahme (zu E 3-99/96), IV/M.779 – Zu-sammenschlußvorhaben Bertelsmann/Audiofina, vom 20.12.1996, S. 8; vgl. auch Geschäftsbericht CLT-UFA, S. 61 f.), und gehört zusammen mit ISPR (Kirch-Gruppe) und TEAM zu den drei führenden Sportrechteagenturen.
- 4.6 Die Bertelsmann AG selbst ist im Bereich der **Telekommunikation** mit den Tochterfirmen mediaWays Internet Services (50 %) und Callas Clever Communi-cations (100 %), beide Gütersloh, tätig (Bertelsmann AG, Geschäftsbericht 1997/98, S. 71 ff., Anhang S. 97 ff., „Organisation des Hauses“ , Abschnitt Mul-timedia, Bertelsmann mediaSystems). Diese Unternehmen befassen sich mit der Zuführung von Online-Diensten zu einer Internet-Plattform. Über die Marktbe-deutung dieser Unternehmen ist nichts bekannt. Der Betrieb von Callas wird in-zwischen von Bertelsmann mediaSystems weitergeführt (Pressemeldung der Bertelsmann AG vom 17.03.1999).
- 4.7 Bertelsmann Online Services werden über die Beteiligung von 50 % an AOL Ber-telsmann Online Deutschland, Hamburg, und weiteren AOL-Gesellschaften in Europa (Frankreich, Großbritannien, Niederlande, Schweiz) und Australien betei-ligt. Die übrigen Anteile hält AOL Inc., USA, bei der sich die Bertelsmann AG kürzlich vom wesentlichen Teil ihrer Beteiligung getrennt hat. AOL ist mit ca. 18 Mio. Mitgliedern der weltweit größte (mitgliederstärkste) Anbieter von **elek-tronischen Informations- und Kommunikationsdiensten** auf der Basis eige-ner, nur für Mitglieder des Dienstes zugänglicher Datenbanken (Online-Dienst). Zusätzlich bietet AOL seinen Mitgliedern Zugriff auf alle über Internet abrufbaren Dienste und Inhalte und fungiert somit auch als Zugangsvermittler. Neben AOL bietet das Unternehmen den Online-Dienst Compuserve an, der sich eher an professionelle Nutzer wenden soll. Die Dienste haben zusammen in Deutschland ca. 900.000 Mitglieder.

Daneben ist die Bertelsmann AG im Bereich des **E-Commerce** (Geschäftsab-wicklung über das Internet) tätig. Sie betreibt mit BOL (Bertelsmann OnLine) ei-nen Versandbuchhandel im Internet, der auf andere Geschäftsfelder (bspw. Mu-sik) ausgedehnt werden soll. Mit 50 % ist sie an dem amerikanischen Internet-

Buchversand barnesandnoble.com (hervorgegangen aus der Verlagsgruppe Barnes & Noble) beteiligt.

Neben den Online-Diensten AOL und Compuserve und den E-Commerce-Plattformen BOL und barnesandnoble.com hat die Bertelsmann AG Beteiligungen bei Produktions- und Dienstleistungsfirmen für den Online- und Multimediabereich. Sie hält 75 % an der Internet- und Multimedia-Agentur Pixelpark.

- 4.8 Die CLT-UFA nimmt nach eigener Aussage im deutschen **Hörfunkmarkt** „nicht nur in praktisch allen Sendegebieten Spitzenpositionen im Hörermarkt ein, sondern sie ist über diese Beteiligungen zudem auch umsatzstärkste Radiogruppe in ganz Deutschland“ (Geschäftsbericht CLT-UFA, 1998, S. 43). Die CLT-UFA ist nach den Angaben im Geschäftsbericht 1998 an den Sendern 104,6 RTL Berlin (100 %), Berliner Rundfunk 91,4 (30 %), Antenne Bayern (16 %), Radio NRW (16,1 %), Klassik Radio (49,8 %), Radio Hamburg (29 %) und RTL Radio – Die Größten Oldies (100 %) beteiligt.
- 4.9 Im **Pressebereich** verfügt die Bertelsmann AG über Beteiligungen an Tageszeitungen, Wochenmagazinen und Fachzeitschriften. Die Beteiligungen werden im wesentlichen über die 75%ige Beteiligung an Gruner + Jahr gehalten. In Deutschland gibt Gruner + Jahr ca. 40 Zeitschriften, darunter den STERN, sowie die Tageszeitungen Berliner Kurier, Berliner Zeitung, Chemnitzer Morgenpost, Dresdner Morgenpost, Hamburger Morgenpost und Sächsische Zeitung heraus.
- 4.10 Die in der Bertelsmann Buch AG zusammengefaßte **Produktlinie Buch** erzielt nicht nur innerhalb des Gesamtkonzerns den höchsten Umsatz, sondern ist zugleich weltweit das größte Verlagshaus. Dabei kann sich Bertelsmann vor allem auf die Buchclubs stützen, die allein mit 60 % zum Verlagsumsatz beitragen.
- 4.11 Die Bertelsmann Stiftung als Hauptanteilseignerin der Bertelsmann AG engagiert sich in erheblichem Umfang an der **Entwicklung von Medienrecht und -politik** in der Bundesrepublik. Die Bertelsmann Stiftung ist dabei publizistisch tätig (vgl. die umfangreichen Publikationslisten unter <http://www.stiftung.bertelsmann.de/publika/index.htm> im Internet) und veranstaltet regelmäßig Symposien und Gesprächskreise zu medienpolitischen Themen. Zuletzt hat die Bertelsmann Stiftung Beiträge zur Gestaltung der Kommunikationsordnung 2000 geleistet und mit Stellungnahmen ihrer Referenten „Neue Wege bei der Aufsicht im dualen

Rundfunk“ untersucht. Die Stiftung betont, daß ihre Aktivitäten hierbei nicht im Zusammenhang mit der Geschäftstätigkeit der Bertelsmann AG im Medienbereich stehen.

- 4.12 Die Bertelsmann AG erzielt nach eigenen Angaben etwa ein Drittel ihres Umsatzes in den **europäischen Nachbarländern** (Geschäftsbericht 1998, S. 6 f., 13). Schwerpunkte liegen in Frankreich, den Benelux-Staaten und Großbritannien, aber auch in den östlichen Nachbarländern (Ungarn: RTL Klub-TV mit 24 % Zuschaueranteil, Tageszeitungen; Slowakei: Tageszeitung; Polen: RTL 7-TV, Zeitschriften; Rußland: GEO). In den Niederlanden ist CLT-UFA Marktführer im Rundfunkbereich (Geschäftsbericht 1998, S. 65). Mit den Fernsehsendern M 6 mit 13,2 % Marktanteil in 1998 und RTL 9 sowie Hörfunkbeteiligungen (RTL, RTL 2 und Fun Radio) verfügt CLT-UFA auch über Rundfunkbeteiligungen in Frankreich. Mit RTL TVI ist CLT-UFA nach eigenen Angaben auch in Belgien Marktführer (Geschäftsbericht 1998, aaO); sie hält Beteiligungen an den Radiosendern Bel RTL (43 %) und Radio Contact (35 %, beide Angaben nach Geschäftsbericht 1998, Anlage „Organisation des Hauses“, S. 97 ff., Abschnitt CLT-UFA, Radio). In Großbritannien ist CLT-UFA mit 29 % an Channel 5 beteiligt, der Ende Juli 1998 bereits einen Marktanteil von 5 % erzielte (Geschäftsbericht 1998, S. 66). Die Bertelsmann AG verfügt darüber hinaus mit Book Club Associates (BCA) über den größten britischen Buchklub mit über 2 Mio. Kunden (Geschäftsbericht 1998, S. 32). Auch im französischen Buchmarkt ist die Bertelsmann AG mit Beteiligungen an France Loisirs (50 %) ebenso wie in Spanien, Italien, Portugal, den Niederlanden, Belgien und der Schweiz tätig (Geschäftsbericht 1998, Anlage „Organisation des Hauses“, S. 97 ff., Abschnitt Buch AG, Europa).
- 4.13 Ein weiteres Umsatz-Drittel erzielt die Bertelsmann AG mit Aktivitäten in den **USA** (Geschäftsbericht, aaO). Sie ist damit auch international einer der größten Medienkonzerne. Mit der Übernahme vom Random House, nach Angaben von Bertelsmann der umsatzstärksten Verlagsgruppe der Welt (Geschäftsbericht 1998, S. 5), barnesandnoble.com und Bantam Doubleday Dell hat sie sich auch zum bedeutendsten Verlagshaus in den USA entwickelt. Die Bertelsmann Music Group (BMG) mit den Schallplattenverlagen RCA, Ariola und Arista nahm Ende 1997 mit 14,6 % den zweiten Rang unter den US-amerikanischen Schallplattenkonzernen ein (Geschäftsbericht 1998, S. 54). Im Rundfunkbereich ist die Bertelsmann AG in den USA bisher nicht tätig. Der Vorstandsvorsitzende kritisierte







<b>Fernsehsender, die der CLT-UFA zugerechnet werden:</b>	<b>Zuschaueranteile in Prozent; Mai 1998 bis April 1999 (i)</b>
RTL Television	14,92 %
RTL 2	3,64 %
Super RTL	3,08 %
VOX	2,78 %
Premiere	0,70 % (ii)
Summe	25,12 %
<b>Summe (ohne Premiere)</b>	<b>24,42 %</b>

### **Anmerkungen:**

- (i) Eigene Durchschnittsberechnungen der KEK unter Zugrundelegung der vorhandenen Daten über Zuschaueranteile. Als Zuschaueranteile werden die Anteile an der täglichen durchschnittlichen Sehdauer verwendet; Zuschauer ab 3 Jahre, Montag bis Sonntag, 3.00 bis 3.00 Uhr; Quellen: Medienspiegel, Kabel & Satellit, Tendenz; dort angegebene Quelle: GfK-Fernsehforschung/AGF.
- (ii) Für Premiere werden keine Zuschaueranteile regelmäßig veröffentlicht. Im Rahmen von Antragsverfahren wurden der KEK für Premiere Zuschaueranteile zwischen 0,5 % und 0,7 % gemeldet.

Die CLT-UFA hat der KEK im Schreiben vom 02.07.1999 geringfügig niedrigere Zahlen, beschränkt auf eine Stelle hinter dem Komma, mitgeteilt. Sie nennt für RTL einen Anteil von 14,9 %, für RTL 2 einen Anteil von 3,6 %, für Super RTL einen Anteil von 3,1 %, für VOX einen Anteil von 2,8 %.

## **9 Bezugnahmen**

Auf die von der ASt. vorgelegten Unterlagen wird in vollem Umfang Bezug genommen; dies gilt insbesondere für die Vollständigkeitserklärung vom 05.07.1999.

Hinsichtlich des Vortrags der ASt. und der von ihr um Stellungnahme gebetenen CLT-UFA wird auf die Verfahrensakten der KEK verwiesen. Die Akten aus dem Verfahren KEK 008-012 wurden hinzugezogen.

Soweit allgemein zugängliche Angaben aus Firmenunterlagen, teilweise auch aus dem Internet, in Bezug genommen wurden, sind die Fundstellen angegeben. Insbesondere kann für die Gesamtaktivitäten dieser Unternehmen auf die Geschäftsberichte der Bertelsmann AG (1997/98) und der CLT-UFA (1998) verwiesen werden.

## **II Medienrechtliche Würdigung**

### **1 Antragsförmlichkeiten**

1.1 Die nach der Frist des § 11 Abs. 2 Satz 1 des Niedersächsischen Landesrundfunkgesetzes (vom 09.11.1993, Nieders. GVBl. S. 523; im folgenden: LRG Nds.) ablaufende bisherige Zulassung der ASt. bedarf der Erneuerung. Eine Verlängerung ist nach LRG Nds. im Gegensatz zum Vortrag der CLT-UFA im Schreiben vom 02.07.1999 nicht vorgesehen. Es ist daher – wie von der ASt. zutreffend beantragt – eine (neue) Erlaubnis zur Veranstaltung von Rundfunk nach § 5 LRG Nds. erforderlich. Dasselbe folgt aus § 20 Abs. 1 RStV.

1.2 Der Antrag ist an die NLM als die Landesmedienanstalt gerichtet, die bereits die bisherigen RTL-Zulassungsbescheide für bundesweite Programmverbreitung erteilt hat und deren Satellitenzulassung vom 23.04.1987 erneuert werden soll. Der ASt. ist es dabei gestattet, die für ihre Zulassung verantwortliche Landesmedienanstalt zu wählen, da bereits die Begründung eines Gesellschaftssitzes innerhalb der Bundesrepublik Deutschland als Voraussetzung für die Zuständigkeit ausreicht (§ 7 Abs. 1 Satz 2 LRG Nds.) und auch der RStV keine näheren Zuständigkeitsregeln enthält.

### **2 Medienkonzentrationsrecht**

Die KEK ist zuständig „für die abschließende Beurteilung von Fragestellungen der Sicherung von Meinungsvielfalt im Zusammenhang mit der bundesweiten Veranstaltung von Fernsehprogrammen“ (§ 36 Abs. 1 RStV).

§ 26 RStV beschränkt die KEK dabei weder auf die rein quantitative Prüfung des Zuschaueranteils im Hinblick auf die Vermutungsgrenze nach § 26 Abs. 2 Satz 1 RStV, noch ist der Prüfungsumfang auf den Fernsehmarkt selbst begrenzt. Der Rundfunk-

staatsvertrag sieht vielmehr von einer Festschreibung bestimmter für die Meinungsvielfaltsicherung maßgeblicher Rechengrößen ab und gibt der KEK einen weitreichenden Auftrag zur Würdigung der Gesamtposition eines Bewerbers für die Zulassung zur Veranstaltung eines bundesweiten Fernsehprogramms im Medienmarkt (laufende Spruchpraxis, vgl. KEK 026 [Premiere], Beschluß vom 26.01.1999, Abschnitt II, 3.2.2, abgedr. in ZUM RD 1999, 251 [258 ff.]; KEK 007/029 [ProSieben], Beschluß vom 26.01.1999, Abschnitt II, 4.3.2, abgedr. in ZUM RD 1999, 241 [248]).

### **3 Meinungseinfluß der ASt.**

Die ASt. hat allein durch ihr eigenes Fernseh-Programmangebot RTL keine vorherrschende Meinungsmacht erlangt.

Die ASt. bietet neben RTL kein weiteres bundesweites Fernsehprogramm an. Sie ist jedoch über Beteiligungen an Produktionsgesellschaften, Vermarktungsgesellschaften, Regionalfernsehgesellschaften, Fernsehproduktionsfirmen und anderen fernsehnahen Dienstleistungsgesellschaften sowie durch Programm-Provider-Aktivitäten mit dem Fernsehgeschäft eng verbunden. Die ASt. verfügt damit im Fernsbereich über eine starke Stellung; sie veranstaltet seit Jahren das erfolgreichste private bundesweite Fernsehprogramm nach Zuschaueranteilen wie auch nach Werbeerlösen (Bundeskartellamt, Verfahren Premiere digital, B6-92 201 – U – 78/98; Bundeskartellamt, Informelle Stellungnahme (zu E 3-99/96), IV/M.779 – Zusammenschlußvorhaben Bertelsmann/Audiofina, vom 20.12.1996, S. 1 ff.; vgl. KEK 007/029 [ProSieben Media AG], Beschluß vom 26.01.1999, a.a.O.).

Bei Zuschaueranteilen zwischen 14 % und 16 % ist die ASt. zwar regelmäßig Marktführer vor den beiden öffentlich-rechtlichen Programmen und vor SAT.1; sie hat jedoch keine marktbeherrschende Stellung. Auch bei Berücksichtigung ihrer Aktivitäten in verwandten Märkten kommt ihr kein Einfluß zu, der mit einem Zuschaueranteil von 30 % vergleichbar wäre.

Der unter dem Mehrjahresdurchschnitt liegende Zuschaueranteil in der Referenzperiode von nur 14,92 % ist dadurch gedrückt, daß die Übertragung der Fußball-WM im Juni 1998 zu besonders hohen Akzeptanzwerten für ARD und ZDF geführt hat. Im Frühjahr 1999 hat RTL aber wieder eindeutig den Spitzenplatz zurückgewonnen. Dabei verdient außerdem Beachtung, daß RTL vor allem bei der als werbeempfindlich einge-

schätzten Gruppe der 14 - 49jährigen Zuschauer einen überproportionalen Marktanteil bei nahe 18 % hält.

#### **4 Meinungseinfluß der Bertelsmann AG**

4.1 Die medienkonzentrationsrechtliche Zurechnung von Programmen im bundesweiten Fernsehen zur Bertelsmann AG hängt davon ab, ob sie als Inhaberin nur mehrfach gestufter mittelbarer Beteiligungen über die CLT-UFA bestimmenden Einfluß auf die Veranstalter der Programme oder auf Gesellschaften ausüben kann, die mit wenigstens 25 % an Veranstaltern beteiligt sind.

4.1.1 Das Programm der ASt. ist ohne weiteres der CLT-UFA zuzurechnen, die über die 100%ige Beteiligung an der UFA Holding eine 89%ige Beteiligung an der ASt. hält (vgl. dazu bereits KEK 008-012, Seite 9).

4.1.2 Auf der Zwischenebene der CLT-UFA ist dieser außer dem Programm RTL - zufolge der jeweils 100%-Beteiligungen über UFA Holding GmbH und an UFA Film- und Fernseh-GmbH & Co. KG - das Programm RTL 2 bei einer Beteiligung von 34,8 % zuzurechnen.

4.1.3 Das Programm Super RTL unterliegt bei einer Beteiligung der CLT-UFA von 50 % gleichfalls der Zurechnung.

4.1.4 Ferner ist CLT-UFA auch das Programm VOX fortdauernd zuzurechnen.

Trotz der nur mit 24,9 % bestehenden Direktbeteiligung an VOX hat sich an der Einschätzung der KEK über die xxxxxxxxxxxxxxxx Kontrolle auch des 0,3%-Anteils der von der DCTP Entwicklungsgesellschaft für TV Programm GmbH gehaltenen Beteiligung nichts geändert (vgl. Entscheidung KEK 008-012, S. 9 ff.). Die sowohl auf § 28 Abs. 1 Satz 2 wie auch auf § 28 Abs. 2 Satz 2 RStV gestützten Zurechnungsvoraussetzungen sind deshalb auch für VOX fortdauernd erfüllt.

4.1.5 Dagegen kann das Programm Premiere nicht länger CLT-UFA zugerechnet werden, wenn im Entscheidungszeitpunkt der CLT-UFA-Anteil über die UFA Film- und Fernseh-oHG nur noch 5 % beträgt. Selbst wenn im Zeitpunkt der Antragstellung und damit über die Gesamtzeit der maßgeblichen



der CLT-UFA-Programme sich wieder auf früherem höheren Niveau einpendeln werden.

Derartige, absehbare Entwicklungstendenzen sind nach der Spruchpraxis der KEK bei der Bewertung des Zuschaueranteils zurechenbarer Programme zu berücksichtigen (vgl. KEK 026 [Premiere], Beschluß vom 26.01.1999, Abschnitt II, 3.2.2, KEK 007/029 [ProSieben], Beschluß vom 26.01.1999, Abschnitt II, 4.1, abgedr. a.a.O.).

- 4.4 Aus den der KEK vorliegenden Unterlagen über die Zuschaueranteile der zurechenbaren Programme ergibt sich für die Entwicklung seit Anfang 1999 folgendes Bild: Im ersten Quartal 1999 verfügte RTL über einen durchschnittlichen Zuschaueranteil nach GfK von 14,2 %, der sich im Verlauf konstant ansteigend darstellt. RTL 2 verfügte über einen durchschnittlichen Anteil von 3,5 %. Super RTL verfügte über einen Zuschaueranteil von 3,0 %, der im Vergleich mit dem ersten Quartal 1998 eine leicht steigende, im Verlauf der ersten drei Monate 1999 aber ganz leicht fallende Tendenz aufweist. VOX erreichte im selben Zeitraum einen Zuschaueranteil von 2,7 % mit leicht fallender Tendenz (alle Angaben nach Tendenz 01/99, Basis: Zuschauer ab 3 Jahren, alle TV-Haushalte, Mo.-So. 3.00-3.00 Uhr, dort angegebene Quellen: GfK-Fernsehforschung/AGF). Insgesamt verfügten die der Bertelsmann AG zurechenbaren, werbefinanzierten analogen Programme damit im ersten Quartal 1999 über einen Zuschaueranteil von 23,4 %, der im Vergleich zum ersten Quartal 1998 leicht gesunken ist.

Die Situation hat sich für diese Programmgruppe im 2. Quartal 1999 wesentlich verbessert:

<b>Programm</b>	<b>April 1999</b>	<b>Mai 1999</b>	<b>Juni 1999</b>	<b>Durchschnitt II. Quartal '99</b>
RTL	15,8	15,9	15,3	15,67
RTL 2	3,7	4,0	3,9	3,87
Super RTL	2,8	2,9	2,9	2,87
VOX	2,7	2,8	3,0	2,83
<b>Summe</b>	<b>25,0</b>	<b>25,6</b>	<b>25,1</b>	<b>25,24</b>

Im zweiten Quartal 1999 verfügte RTL damit über einen durchschnittlichen Zuschaueranteil nach GfK von 15,67 %, der sich im Verlauf nach hohem Niveau

zum Quartalsende leicht sinkend entwickelte. RTL 2 verfügte über einen durchschnittlichen Anteil von 3,87 %, der seit dem ersten Quartal 1999 leicht steigende Tendenz aufweist. Super RTL verfügt über einen Zuschaueranteil von 2,87 %, der im Vergleich mit dem ersten Quartal eine leicht steigende Tendenz aufweist. VOX erreichte einen Zuschaueranteil von 2,83 % mit leicht steigender Tendenz (alle Angaben nach Blickpunkt Film vom 21.06.1999, Basis: Zuschauer ab 3 Jahren, alle TV-Haushalte, Mo.-So. 3.00-3.00 Uhr, angegebene Quelle: *GfK-Fernsehforschung/AGF*). Insgesamt verfügten die der Bertelsmann AG zurechenbaren, werbefinanzierten analogen Programme damit im zweiten Quartal 1999 über einen Zuschaueranteil von 25,24 %, der damit im Vergleich zum ersten Quartal 1999 gestiegen ist, möglicherweise aber einen zeitnahen Kulminationspunkt bereits wieder überschritten hat.

## **5 Vermutung vorherrschender Meinungsmacht nach § 26 Abs. 2 Satz 1 RStV**

Die der Bertelsmann AG zurechenbaren Programme erreichen danach im relevanten Zeitraum die Vermutungsgrenze für vorherrschende Meinungsmacht bei einem 30%igen Zuschaueranteil nicht. § 26 Abs. 2 Satz 1 RStV kommt daher nicht zur Anwendung.

## **6 Vermutung vorherrschender Meinungsmacht nach § 26 Abs. 2 Satz 2 RStV**

Eine gleiche Vermutung für vorherrschende Meinungsmacht kann sich aber auch aus § 26 Abs. 2 Satz 2 RStV ergeben. Der Tatbestand dieser Norm beruht auf zwei Anforderungen, von denen die zweite noch alternativ ausgestaltet ist.

6.1 Zunächst kann die Vermutung nur dann eingreifen, wenn der erreichte Zuschaueranteil die Vermutungsgrenze von 30 % nach § 26 Abs. 2 Satz 1 RStV nur geringfügig unterschreitet.

6.1.1 Eine absolute Grenze für eine geringfügige Unterschreitung kann nach Auffassung der KEK nicht festgesetzt werden. Die Konferenz der Direktoren der Landesmedienanstalten (KDLM) sieht eine geringfügige Unterschreitung nur als gegeben an, wenn der Zuschaueranteil nicht unter 28 % liegt (Beschuß vom 07.11.1998). Diese Auffassung verkennt jedoch die Bedeutung der Vorschrift. Dabei handelt es sich nicht um einen mathematisch bestimmten Grenzwert und auch nicht um einen rechtsdogmatisch



ableitbaren Begriff, sondern um ein normativ geprägtes Tatbestandsmerkmal. Je nach der konkreten Entscheidungssituation, also den Umständen auf dem zum Entscheidungszeitpunkt bestehenden Medienmarkt, kann der Wert für eine geringfügige Unterschreitung unterschiedlich festzulegen sein. Wenn mehrere fast gleichstarke Medienunternehmen tätig sind, hält die KEK eine andere Beurteilung für geboten, als wenn ein Unternehmen sich mit weitem Vorsprung gegenüber allen konkurrierenden Anbietern der 30%-Marge nähert (vgl. dazu im einzelnen KEK 007/029 ProSieben, Beschluß vom 26.01.1999, a.a.O.).

6.1.2 Nach Auffassung der KEK ist daher in jedem Einzelfall eine umfassende Gewichtung in der Gesamtsituation erforderlich. Dabei kommt es auf die Konkurrenzlage, den Abstand des Marktführers vor seinen Konkurrenten und die Situation auf vorgelagerten Märkten, insbesondere beim Rechteerwerb, an, ferner ist die Kontrolle der Zugangssysteme und der Einfluß im Produktionsbereich von Gewicht.

6.1.3 In der derzeitigen Situation haben sich auf dem bundesdeutschen Medienmarkt drei Gruppen herausgebildet, von denen zwei praktisch gleichstark sind. Zwischen der Gruppe Bertelsmann/CLT-UFA und der KirchGruppe besteht ein annäherndes Gleichgewicht bei den Zuschaueranteilen, die nur innerhalb eines relativ engen Korridors schwanken. Neben diesen Gruppen steht als weiterer, in der Summe etwas stärkerer Block der öffentlich-rechtliche Rundfunk, der jedoch durch seine Binnenstruktur auf Meinungsvielfalt angelegt ist. Schließlich ist mit dem Engagement der News-Corp.-Gruppe Murdoch bei TM 3 und deren Beteiligung an VOX ein dritter, privater Anbieter auf den Markt getreten, der derzeit zwar über geringe Zuschaueranteile, aber über erhebliches Beeinflussungspotential verfügt.

6.1.4 In einer solchen Gesamtsituation ist die KEK der Auffassung, daß bei einem Zuschaueranteil von ca. 25 %, wie ihn die CLT-UFA-Programme derzeit kumuliert aufweisen, keine nur geringfügige Unterschreitung des Vermutungstatbestandes von 30 % Zuschaueranteil vorliegt. Denn die Bewegungen der einzelnen Zuschaueranteile liegen zu eng beieinander, und der TV-Markt ist insgesamt zu stabil, um angesichts dieser Anteile das Vorliegen oder das absehbare Erlangen vorherrschender Meinungsmacht anzunehmen; dies wäre dann bei beiden marktführenden Veranstaltergruppen

der Fall. Die KEK hegt jedoch angesichts der momentanen Entwicklung der Zuschaueranteile und unter Berücksichtigung des Marktzutritts der News Corp. die eher gegenteilige Erwartung, daß sich die Zuschaueranteile der beiden großen Gruppen in nächster Zeit noch tendenziell abschwächen. Die Auseinandersetzungen um die Zeitanteile bei den Nutzern werden sich voraussichtlich zudem noch in andere Felder, insbesondere zu den Online-Angeboten, verlagern.

Für eine qualifizierte Vermutung vorherrschender Meinungsmacht (nach § 26 Abs. 2 Satz 2 RStV) liegt daher derzeit nach Auffassung der KEK schon der Aufgreifbestand einer nur geringfügigen Unterschreitung der Zuschaueranteilschwelle nach § 26 Abs. 2 Satz 2 RStV nicht vor.

- 6.2 Abgesehen von der nur geringfügigen Unterschreitung müßte als erste alternative weitere tatbestandliche Voraussetzung eine marktbeherrschende Stellung der Bertelsmann AG auf einem medienrelevanten verwandten Markt vorliegen. Auch diese ist nach Auffassung der KEK nicht vorhanden. Für die Aktivitäten auf verwandten Märkten liegen der KEK keine ausreichend präzisen Angaben über Marktanteile und Gewicht der von der Bertelsmann AG unmittelbar oder mittelbar beherrschten Unternehmen vor, die die Annahme einer Marktbeherrschung tragen könnten. Unverkennbar verfügt die Bertelsmann-Gruppe über eine große Finanzmacht und über führende Stellungen auf den Fernseh-Werbemärkten, dem Zeitschriftenmarkt, bei den Buchclubs und neuerdings auch bei den Online-Diensten. Nirgends scheint die Führungsrolle jedoch zur marktbeherrschenden Stellung gewachsen zu sein.

Für den Tatbestand des § 26 Abs. 2 Satz 2, 1. Alt. RStV (geringfügige Zuschaueranteilsunterschreitung - aber Marktbeherrschung) fehlt es daher nach Auffassung der KEK an beiden tatbestandlichen Voraussetzungen.

- 6.3 Die zweite Alternative von § 26 Abs. 2 Satz 2 RStV sieht bei einer nur geringfügigen Unterschreitung des 30%-Zuschaueranteils eine Vermutung vorherrschender Meinungsmacht auch für den Fall vor, daß ein Unternehmen bei einer Gesamtwürdigung seiner Aktivitäten im Fernsehen und auf medienrelevanten verwandten Märkten einen Meinungseinfluß erzielen kann, der dem eines Unternehmens mit einem Zuschaueranteil von 30 % im Fernsehen entspricht.

6.3.1 Die Stellung der ASt. selbst und der weiteren, über die CLT-UFA letztlich der Bertelsmann AG zurechenbaren Veranstalter im bundesweiten Fernsehen ist unverkennbar marktstark, aber nicht marktbeherrschend. Die Programme der CLT-UFA befinden sich schon nicht in deren alleiniger Kontrolle, sondern unterliegen auch der Mitkontrolle weiterer Gesellschafter, bei denen mangels anderer Anhaltspunkte eigene wirtschaftliche und publizistische Interessen unterstellt werden können.

Im Produktionsbereich verfügt CLT-UFA über eine noch begrenztere Bedeutung. Nach Kenntnis der KEK sorgt die Kostenstruktur im Programmbe- reich für ein erhebliches Bestreben aller Veranstalter, eine vielfältige Liefere- rantenstruktur aufrechtzuerhalten oder zu schaffen. Die CLT-UFA produ- ziert daher auch für öffentlich-rechtliche Anstalten und private Konkurrenten (z.B. ProSieben) ihrer eigenen Programme.

Bei der Werbevermittlung verfügt die ASt. mit der IP-Gruppe über eine lei- stungsfähige Vermarktungsorganisation, die jedoch im wesentlichen die ei- genen Programmanbieter der CLT-UFA unterstützt und insoweit deren Marktstellung insgesamt nicht weiter verstärkt.

Ähnliches gilt bei TV-bezogenen Dienstleistungen, die die verschiedenen sendebetriebsnahen Tochtergesellschaften der ASt. und weitere Firmen im Konzern der CLT-UFA erbringen. Auch hieraus erwächst – im Gegensatz etwa zu den Aktivitäten, die die KirchGruppe bei der Zugangskontrolle im Digitalfernsehbereich entfaltet – kein Einfluß des Bertelsmann-Konzerns, der die Gewichte bei der öffentlichen Meinungsbildung nennenswert beein- flussen könnte.

Hinsichtlich der Programmrechte ist die Stellung der CLT-UFA zurechenba- ren Firmen sogar relativ schwach. Außer im Bereich der Sportrechte ver- fügt die Gruppe über keine dem der KirchGruppe vergleichbaren Volumen an Programmrechten.

Die Position der CLT-UFA bei Aktivitäten im Fernsehen und auf den dem Fernsehbereich vorgelagerten Märkten ist daher begrenzt. Sie verfügt nicht über Rechte oder faktische Möglichkeiten, um andere Anbieter am Markt- zutritt zu hindern.

6.3.2 Die besonders starke Stellung der Bertelsmann AG im gesamten Medienbereich ergibt sich jedoch aus ihrer Gesamtstellung sowohl im Fernsehen als auch in anderen, nicht fernsehtypischen aber gleichwohl medienrelevanten verwandten Märkten. Während die KirchGruppe aufgrund ihrer im gesamten TV-Bereich sehr starken Stellung zur dauernden Prüfung der davon ausgehenden Meinungsmacht Anlaß gibt, verfügt die Bertelsmann AG über eine starke Stellung aufgrund ihrer breiten Ausrichtung auf praktisch alle maßgeblichen Medienbereiche (Fernsehen, Hörfunk, Zeitungen, Zeitschriften, Buch, Online-Service).

- a) So verfügt die Bertelsmann AG mit ihrer Beteiligung an Gruner + Jahr über eine starke Stellung in der regionalen Tagespresse, vor allem aber im Magazin- und Zeitschriftenbereich. Diese Stellung legt die vom Vorstandsvorsitzenden Middelhoff immer wieder angesprochene Ausnutzung von Synergieeffekten durch koordinierte und aufeinander bezogene Berichterstattung nahe. Eine solche von der Konzernspitze vorgegebene programmlich koordinierte Ausrichtung unterschiedlicher Medien muß bei allem Verständnis für Kosteneffizienz bei Nutzung verfügbarer Synergien die Sorge wecken, daß die der Informationsfreiheit verpflichtete Meinungsvielfalt gefährdet wird. Gleichwohl bleibt diese Marktstellung der Bertelsmann AG im Bereich der Printmedien aber aufgrund der dort weiter fortbestehenden publizistischen Vielfalt in einem für die Bildung von Meinungsmacht noch nicht kritischen Bereich.
- b) Eine noch im Ausbau begriffene aber sich bereits abzeichnende Stärkung erreicht die Bertelsmann AG durch erhebliche und aufeinander ausgerichtete Aktivitäten im Online-Bereich. Für den denkbaren Meinungseinfluß dieses Bereiches gilt im Grundsatz das schon zur Presse Angemerkte. Ergänzend ist darauf hinzuweisen, daß Fernsehen, Presse und Online-Angebote in aller Regel um dasselbe Zeitbudget konkurrieren und daß sich zunehmend auch die Nutzungsmöglichkeiten einander annähern. Dennoch verkennt die KEK nicht, daß der Bereich der Online-Dienste und insbesondere das Internet derzeit von einer ungestümen Dynamik geprägt sind. Dadurch können weder verfestigte Strukturen angenommen noch derzeitige Marktanteile in die Zukunft fortgeschrieben werden. Zu beachten bleibt aber auch, daß gerade das Internet mit

einer unübersehbaren Vielfalt von Nutzungsmöglichkeiten jedem Nutzer vielfache alternative Informationsquellen bietet, so daß der Einfluß auch großer Medienkonzerne jedenfalls derzeit nicht überschätzt werden darf. Insoweit wird die Entwicklung allerdings weiter zu beobachten sein.

6.3.3 Eine Verbindung zur KirchGruppe mit der Möglichkeit entsprechender, medienkonzentrationsrechtlich bedenklicher Gruppeneffekte besteht mittlerweile nach Aufgabe des Gemeinschaftsprojektes Premiere nicht mehr. Da demgemäß derzeit keine Gefahr der Gruppenbildung zwischen den beiden marktstärksten Unternehmen einerseits im Pay-TV und im sonstigen Fernsehbereich und andererseits auf medienrelevanten verwandten Märkten besteht, gibt auch die Bertelsmann verbliebene Restbeteiligung an PREMIERE keinen Anlaß zu medienkonzentrationsrechtlicher Besorgnis.

6.4 Die Stellung der Bertelsmann AG auf medienrelevanten verwandten Märkten oder ihre Aktivitäten auf diesen Märkten und im Fernsehen kommen daher dem einem 30%igen Zuschaueranteil zugeordneten Meinungsfluß nicht gleich. Die Bertelsmann AG ist insgesamt im Medienmarkt zwar deutlich stärker als die KirchGruppe, während andererseits die KirchGruppe durch ihre Fernsehaktivitäten und die spezifisch auf den Fernsehmarkt ausgerichteten Engagements auf den vorgelagerten Stufen (Zugangskontrolle zum digitalen Fernsehen, Programmressourcen, Filmrechteverträge, Rechteagentur) stärkere Einflußmöglichkeiten auf das spezifische Medium Fernsehen ausüben kann. Bei dieser Konstellation der beiden Gruppen mit jeweils die übrigen privaten Fernsehveranstalter überragenden Stellungen scheidet ein Rückgriff auf den Vermutungstatbestand für vorherrschende Meinungsmacht gerade der im Fernsehen eher schwächeren Bertelsmann AG nach § 26 Abs. 2 Satz 2 2. Alt. RStV aus.

## **7 Vorherrschende Meinungsmacht außerhalb der Vermutungstatbestände des § 26 Abs. 2 RStV**

Die KEK hat in ihrer bisherigen und verdeutlichend in ihrer jüngsten Entscheidungspraxis stets daran festgehalten, daß die Vermutungstatbestände des § 26 Abs. 2 RStV keine abschließenden Kriterien zur Feststellung vorherrschender Meinungsmacht vorgeben (so zuletzt Beschlüsse der KEK vom 26:01.1999 i.S. ProSieben, KEK 007/029, unter 5.1 und Premiere, KEK 026, unter 3.3.3 (1)). Auf die in diesen Beschlüssen dargelegten Gründe zur Zweckbestimmung und zur verfassungskonformen Auslegung

der staatsvertraglichen Bestimmungen zur Vorbeugung gegen das Entstehen vorherrschender Meinungsmacht kann bestätigend verwiesen werden. Durch das im Schreiben der vorlegenden NLM vom 21.07.1999 erneut und noch immer unter Bezugnahme auf den verfahrensfremden Beschluß der KDLM vom 07.11.1998 zutage tretende Fehlverständnis vom Regelungsgehalt des § 26 RStV sieht sich die KEK veranlaßt, ihr Verständnis über den ihr erteilten und von ihr wahrzunehmenden Auftrag zum Schutz der verfassungsrechtlich gewährleisteten Meinungsvielfalt als einer elementaren Bedingung der Meinungsfreiheit gegen das Entstehen dem zuwiderlaufender vorherrschender Meinungsmacht erneut zu unterstreichen. Es kann nicht richtig sein, den Gesetzgeber des RStV so beengend zu interpretieren, daß er sich mit einer schlichten und wertungsfreien Zuschaueranteilmessung zufriedengeben wollte, um sich der ihm aufgetragenen Wahrung des hochrangigen Verfassungsgebots aus Art. 5 Abs. 1 GG zu entledigen. Das hat nichts mit der Inanspruchnahme einer erweiterten Prüfkompetenz zu tun, sondern beruht auf einem Verfassungsverständnis, das mit der Einengung der der Meinungsvielfaltsicherung dienenden Bestimmungen des Rundfunkstaatsvertrag unvereinbar ist.

Gegen ein solches restriktives Verständnis spricht schon die Begründung zum 3. RÄndStV zu § 26. Danach ist § 26 Abs. 1 RStV als ein **Gefährdungstatbestand** gegen das Entstehen vorherrschender Meinungsmacht zu verstehen. Aber nicht nur die Entstehungsgeschichte, sondern vor allem der Charakter der Vorschrift als eines bloßen Vermutungstatbestandes, verbunden mit dem zwingenden Gebot verfassungskonformer Auslegung nach den Vorgaben der maßgeblichen Judikatur, weisen in diese Richtung (näher bereits KEK-Beschluß vom 26.01.1999 - Premiere - sub II 3, 3.2.2). Das Bundesverfassungsgericht hat mehrfach unterstrichen, daß der Verfassungsauftrag, Meinungsvielfalt im Rundfunk zu gewährleisten, vom zuständigen Gesetzgeber wirksame Maßnahmen erfordert, die den Eintritt vorherrschender Meinungsmacht verhüten (vgl. nur etwa BVerfGE 73, 118, 172 ff., 97, 228, 266 f. mit Hinweis auf die ständige Rechtsprechung). In dieselbe Richtung weist auch die jüngste grundsätzliche Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichtes von der gebotenen „Verhinderung von Meinungsvormacht einzelner Träger“ (U. v. 09.12.1998 - 6 C 13,97- , DÖV 1999, 737, 740). Dieser seit langem bestehenden Verfassungskonkretisierung hatte der Rundfunkstaatsvertrag zu entsprechen. Der Begriff „vorherrschende Meinungsmacht“ in § 26 RStV wurde ersichtlich unmittelbar aus der verbindlichen Verfassungsjudikatur übernommen. Die Auslegung des § 26 RStV hat diesen Gegebenheiten Rechnung zu tragen. Schon in anderen Zusammenhängen mußte die Praxis, insbesondere die Verfassungsjudikatur, bestimmte rundfunkgesetzliche Regelungen einer verfassungskon-

formen Auslegung unterziehen und konnte sie nur so aufrechterhalten (vgl. z.B. BVerfGE 73, 118, 176 ff.). Eine verfassungskonforme Auslegung bietet sich erst recht an und ist zugleich unabweislich, wenn der Gesetzgeber wie hier sogar unmittelbar auf einen Begriff zurückgreift, den die Verfassungsjudikatur zwecks verbindlicher Konkretisierung des Verfassungsauftrags geprägt hat.

Auch das Verständnis der Klausel in § 26 Abs. 1 a.E. „nach Maßgabe der nachfolgenden Bestimmungen“ hat diesem Auslegungshintergrund zu genügen. Aus der Klausel kann nicht etwa geschlossen werden, bei Nichterreichen der entsprechenden Anteilszahlen könne ein Gefährdungstatbestand schlechthin nicht eintreten. Schon die Wortlautbedeutung ist für einen solchen Schluß ungeeignet; sie führt nicht dazu, daß § 26 Abs. 2 Satz 1 und Satz 2 RStV ihren bloßen Vermutungscharakter abstreifen; eben dieser Charakter kommt in diesen „nachfolgenden Bestimmungen“ klar zum Ausdruck.

Die Gegenmeinung übersieht außerdem: In der Einschätzungsprärogative des Gesetzgebers lag es zwar, das zunächst bevorzugte Grundmodell (Programmzahlbegrenzung) durch das jetzige Grundmodell (Zuschaueranteil) zu ersetzen. Die gesetzgeberische Gestaltungskompetenz wäre aber angesichts des uneingeschränkten Verfassungsgebots, den Eintritt vorherrschender Meinungsmacht wirksam zu verhüten, überzogen worden, wenn der Rundfunkstaatsvertrag ausschließlich auf das Zuschaueranteilkriterium abgehoben hätte und dabei andere Indizien für die Annahme vorherrschender Meinungsmacht völlig verdrängt hätte. Das gilt um so mehr, als das Bundesverfassungsgericht solche Indizien selbst ausdrücklich - in Beispielform - hervorgehoben hat (vgl. etwa BVerfGE 95, 163, 173). Dem Rundfunkstaatsvertrag kann eine derartige verfassungswidrige Intention nicht unterstellt werden. An der grundsätzlichen Bedeutung des Zuschaueranteilkriteriums, die von der KEK seit jeher betont wurde, ändert dies nichts.

Die Berechtigung zur Veranstaltung einer beliebigen Anzahl von Programmen im bundesweiten Fernsehen hört deshalb dort auf, wo mit der Ausweitung der Programmtätigkeit eine Gefährdung der Meinungsvielfalt einhergeht. Deshalb ist es vertretbar, bei den Vermutungstatbeständen des § 26 Abs. 2 RStV auf eine Prüf- und Meßgröße „Zuschaueranteil“ abzustellen, andererseits aber nicht angängig, die medienrechtliche Konzentrationskontrolle allein an diesem Größenmerkmal auszurichten. Das in § 26 RStV verankerte Gebot der Sicherung der Meinungsvielfalt im Fernsehen verlangt vielmehr die von der KEK zu leistende, wertende Gesamtschau, ob von der Zulassung

eines einem bestimmten Veranstalter zurechenbaren weiteren Programms eine Gefährdung der schutzbedürftigen und -würdigen Meinungsvielfalt zu erwarten ist. Dieser Aufgabe vermag die KEK nicht zu genügen, ohne alle Faktoren der Einflußnahme auf die bundesweite, öffentliche Meinungsbildung in ihre Wertung mit einzubeziehen und sie zu dem durch die Zulassung eines Fernsehprogramms hinzukommenden weiteren meinungsbeeinflussenden Faktor in Bezug zu setzen. Deshalb unterliegt die ASt. einem selbst durch die vorausgehenden KEK-Beschlüsse offenbar nur schwer zu behebenden Fehlverständnis, wenn sie meint, die von der KEK zur Prüfung eines Zulassungsantrags angeforderten Auskünfte wegen Unterschreitens der Schwellengrößen des § 26 Abs. 2 RStV verweigern zu sollen. Sie versäumt damit, ihr für die medienkonzentrationsrechtliche Beurteilung günstige Umstände vorzutragen, und muß sich gefallen lassen, daß der Entscheidung allgemein zugängliche Informationen zugrundegelegt werden. Die nach § 26 Abs. 1 RStV gebotene Prüfung wird von den Schwellengrößen des § 26 Abs. 2 RStV - einmal ganz abgesehen von deren jeweils durch Wertung zu ermittelnden Bandbreiten - nicht vorweggenommen. Nachdem die vorausgehende Prüfung ergeben hat, daß die Zurechnung der verschiedenen bundesweiten Fernsehprogramme zur Bertelsmann AG nicht zur Begründung von vermuteter vorherrschender Meinungsmacht geführt hat, bleibt gesondert anhand der Umstände des Einzelfalls zu prüfen, ob gerade mit der Zulassung des Programms RTL von der Bertelsmann AG vorherrschende Meinungsmacht erlangt werden kann.

7.1 Das Programm der ASt. ist bereits seit vielen Jahren wesentlicher Bestandteil des Programmangebots im bundesweiten Fernsehen. Seine Ausstrahlung hat bislang nicht genügt, dem Veranstalter selbst oder der Bertelsmann AG als medienrechtlicher Zurechnungsspitze vorherrschende Meinungsmacht zu verschaffen. Von der Erneuerung der Zulassung dieses Programms allein ist daher eine solche Auswirkung ebenfalls nicht zu erwarten.

7.2 Diese Feststellung im Rahmen einer Wiederholungs-Zulassung erübrigt es aber nicht, jeweils die gesamten Rahmenumstände in die Prüfung mit einzubeziehen, aus denen sich eine zeitnahe Einschätzung des von einem Unternehmen ausgehenden Gefährdungspotentials für die Meinungsvielfalt und damit im Zusammenhang gerade deren durch die anstehende Zulassung konkretisierte aktuelle Gefährdung gewinnen läßt.

7.2.1 Der Medienkonzern der Bertelsmann AG gewinnt seine überragende Stellung aus seinen parallelen Engagements und Aktivitäten in den verschie-



densten Bereichen der Medienwirtschaft: Neben den zurechenbaren Beteiligungen im Fernsehen und auf fernsehnahen Märkten stehen Aktivitäten im Hörfunk, in der Presse mit Tageszeitungen, Wochenmagazinen, illustrierten Zeitschriften und Fachveröffentlichungen, im Buch- und Verlagswesen und in den modernen Ausprägungsformen der Telekommunikation sowie der interaktiven elektronischen Informations- und Kommunikationsdienste. Auch ohne daß der Bertelsmann-Konzern auf einem dieser benachbarten Medienmärkte bereits marktbeherrschend wäre, ist gleichwohl festzustellen, daß in der Medienwirtschaft in der Bundesrepublik Deutschland keine ihm vergleichbare, ihm auch nur annähernd in der Ausbreitung nahekommende und dazuhin auch noch durch internationale Verflechtungen ähnlich abgesicherte Unternehmensorganisation besteht. Die Bertelsmann-Gruppe ist im umfassend verstandenen Medienbereich die mit Abstand finanziell stärkste, auf Wachstum ausgerichtete, in allen Sektoren maßgeblich vertretene und zur Nutzung möglicher Querverbindungen zwischen den Medien am ehesten befähigte und entschlossene, unter einheitlicher Konzernleitung stehende Organisation der Privatwirtschaft. Ein koordinierter Einsatz aller diesem Konzern verfügbaren Mittel kann strukturelle Auswirkungen haben, die auch in der gebotenen Gewichtung für die Beurteilung der Meinungsvielfalt im bundesweiten Fernsehen nach § 26 Abs. 1 RStV erheblich sein können.

7.2.2 Dieses abstrakte Gefährdungspotential wird für die Konzentrationskontrolle nach dem RStV aber erst dann relevant, wenn es gerade durch die beantragte Programmzulassung überhöht und in seinen Auswirkungen für das bundesweite Fernsehen aktualisiert wird.

Dabei steht an erster Stelle der Abwägung, daß RTL nicht nur dem mächtigsten deutschen Medienunternehmen zuzurechnen ist, sondern auch nach Zuschaueranteilen bemessen die Spitze unter den Fernsehprogrammen hält und das mit Abstand vom größten Werbebudget getragene und dabei auch mit der höchsten Rendite ausgewiesene Vollprogramm ist.

7.2.3 Trotz dieser Spitzenstellung von RTL im bundesweiten Fernsehen kann aber nicht übergangen werden, daß in diesem Segment zum einen die durch die Fernsehgebühren-Finanzierung finanziell unabhängigen öffentlich-rechtlichen Anstalten eine bedeutende Stellung innehaben und über

ein erhebliches die Meinungsvielfalt förderndes Potential verfügen und daß zum anderen mit der KirchGruppe eine allein auf den Fernsehmärkten insgesamt stärker integrierte und das Programmgeschehen nachhaltiger kontrollierende Organisation besteht. Der KirchGruppe sind Fernsehprogramme mit in der Summe höheren Zuschaueranteilen zuzurechnen, als dies für Programme im Zurechnungskreis der Bertelsmann AG gilt. Die KirchGruppe zeichnet sich ferner durch größere Programmressourcen, einflußreicheren Zugang zu den Programmrechten, ein eindeutiges Übergewicht beim Handel mit Programmrechten und durch einen wesentlichen Vorsprung in den Technologien für die zukunftsweisende digitale Verbreitung aus; diese Zugangskontrolle zur Systemtechnologie hat der KirchGruppe die derzeitige Alleinstellung beim deutschen Pay-TV verschafft.

- 7.3 Bei diesem derzeit gegebenen Verhältnis zwischen den drei maßgeblichen voneinander unabhängigen Programmanbieter-Gruppen im bundesweiten Fernsehen kann nicht angenommen werden, daß die Wiedermulassung des RTL-Programms bei Verneinung der Vermutungstatbestände (vgl. § 26 Abs. 2 RStV) zur Begründung vorherrschender Meinungsmacht der Bertelsmann AG im Fernsehen führt. Es wäre im Gegenteil zu befürchten, daß das Fehlen des RTL-Programms einen für die Meinungsvielfalt eher nachteiligen Effekt der Konzentration von Zuschaueranteilen bei den nächstgrößeren Programmen von ARD, ZDF und SAT.1 zur Folge hätte. Die Befürwortung des RTL-Zulassungsantrags fördert danach die Meinungsvielfalt gerade im Medium Fernsehen mehr, als daß sie wegen der Stärkung der Medienmacht der Bertelsmann AG Bedenken wecken müßte. Erst wenn diese Wiedermulassung zusammen mit anderen Faktoren in der weiteren Entwicklung zu einem Gefährdungspotential für die Meinungsvielfalt würde, wäre Anlaß zur Prüfung vielfaltsichernder Maßnahmen im Rahmen des § 26 Abs. 4 RStV.

## **8 Abschließende Feststellung**

Dem Antrag der RTL Television GmbH stehen daher weder aufgrund der Stellung der vorgelagerten Gesellschaft CLT-UFA noch aufgrund einer Gesamtwürdigung der Position der Bertelsmann AG im Medienbereich Bedenken im Hinblick auf die Sicherung der Meinungsvielfalt entgegen. Unberührt bleibt die Verpflichtung zur Überprüfung der Einhaltung der Vorschriften zur Sicherung der Meinungsvielfalt bei künftigen Ent-

wicklungen gem. § 35 Rundfunkstaatsvertrag (RStV), die der KEK im Zusammenwirken mit der jeweils zuständigen Landesmedienanstalt obliegt.

(gez.) Jochimsen Kübler Lerche Lübbert  
Mailänder Mestmäcker