

Sommerbergstraße 97
66346 Püttlingen

Telefon 06806/920292
Telefax 06806/920294
E-Mail kanzlei@ory.de
Internet www.ory.de
E-Akte ory.mavora.de
Bank Sparkasse Saarbrücken
IBAN DE08 5905 0101 0005 7523 65
BIC SAKSDE55XXX
UstID DE 175239083
Fach LG SB 165



RA Prof. Dr. Ory, Sommerbergstraße 97, 66346 Püttlingen

Bundesnetzagentur für Elektrizität, Gas, Telekommunikation, Post und Eisenbahnen
Canisiusstraße 21
55122 Mainz

22. März 2017

Aktenzeichen - OR/ru

Vorab per Mail ulrich.geers@bnetza.de

Arbeitsgemeinschaft Privater Rundfunk

Aktenzeichen: BK 3b-17/002

In dem von Amts wegen geführten Verwaltungsverfahren betreffend

die Media Broadcast GmbH, Erna-Scheffler-Straße 1, 51103 Köln, vertreten durch die Geschäftsführung

- Betroffene -

nehme ich für die Beigeladene zu 1. zum Konsultationsentwurf vom 15. März 2017 Stellung:

Die Beschlusskammer wendet sich im Kern gegen die Hinnahme von Preis-Kostenscheren (PKS). Sie begründet dies mit grundsätzlichen wettbewerblichen Erwägungen, die die Beigeladene zu 1. im Ansatz teilt. Auch aus Sicht der von ihr repräsentierten Programmveranstalter kommt es darauf an, dass Wettbewerber zur Betroffenen auf dem Markt der Endkundenleistung eine hinreichend große Spanne zwischen dem Vorleistungspreis, den sie an die Betroffene zu entrichten haben, und deren Endkundenpreis gegenüber den Programmveranstaltern haben. Auch vollzieht die Beigeladene zu 1. angesichts des nicht transparenten Vortrags der Betroffenen die Sorge der Beschlusskammer nach, dass es in einer diskutierten Frist, während der die PKS hingenommen werden könnten, gleichwohl vertragliche Regelungen zwischen der Betroffenen und den mit ihr verbundenen Programmveranstaltern gibt, die einen Wechsel zu einem Konkurrenten kurzfristig ermöglichen.

Allerdings entspricht ein höheres Entgelt, als es die Betroffene nach eigenem Ermessen für notwendig erachtet, nicht dem Regulierungsziel des Rundfunks, selbst wenn man die Preiserhöhung gegenüber den Endkunden auf 7,5 Prozent begrenzt.

Die Beigeladene zu 1. bewertet die Auswirkungen des Verkaufs der UKW-Infrastruktur auf die vorliegende Entgeltregulierung stärker als die Beschlusskammer.

Dieser Verkaufsprozess ist eine grundlegende Zäsur bei der Erbringung der Dienstleistung für den terrestrischen Vertrieb von Radioprogrammen. Der Bedeutung nach ist diese Zäsur gleichzusetzen mit der Entlassung der UKW-Abstrahlung aus staatlicher Funktion durch die Poststrukturreform. Im Rückblick erweist sich der Verkauf der Betroffenen aus dem Konzernbereich der Telekom an die TDF ähnlich gravierend, weil damit eine ganz andere Betrachtungsweise der Bewertung der UKW-Dienstleistung eingeführt wurde, als es zuvor bei der Post und noch weitgehend im Bereich der Telekom üblich war. Insoweit ist die nun nach einer weiteren Unternehmensveräußerung mitgeteilte und in der Umsetzung befindliche Trennung von der UKW-Infrastruktur ein aus Sicht der Betroffenen und ihrer Gesellschafter folgerichtiger Wendepunkt.

Für den Gesamtmarkt und für die Programmveranstalter bietet die Entwicklung Chancen wie Risiken. Daher kann die hier anstehende Entgeltregulierung nicht isoliert und nicht ohne eine intensive Erörterung der geschilderten Entwicklung entschieden werden. Die Entscheidung ist entsprechend den Zielen des TKG so zu fällen, dass in der erwarteten neuen Situation ein größtmöglicher Wettbewerb möglich ist.

Zu Recht sieht der Konsultationsentwurf einen Zusammenhang mit dem laufenden Verfahren betreffend die Vorleistungspreise (BK 3b-16/118). Ein Teil der PKS wird durch den Konsultationsentwurf in der Weise geschlossen, dass die Vorleistungspreise um Anteile der Gemeinkosten abgesenkt werden. Dieser Ansatz wird von der Beigeladenen zu 1. begrüßt. Allerdings ist bei dieser Betrachtung des Zusammenhangs zwischen den Endkundenpreisen und den Vorleistungspreisen die von der Betroffenen betriebene Trennung von ihrer UKW-Infrastruktur nicht berücksichtigt.

Der Antrag auf die Vorleistungspreise geht noch davon aus, dass die Betroffene dieses Geschäft auf unbestimmte Zeit, jedenfalls über die volle Regulierungsperiode hinweg, betreibt. Das wird nach ihrer später erfolgten Mitteilung nicht der Fall sein. Es ist gerade das Ziel des Verkaufs der UKW-Infrastruktur durch die Betroffene, sich aus der Regulierung herauszuwinden. Entscheidungen zu Endkundenpreisen und Vorleistungspreisen, die diesen nun eingetretenen Sachverhalt nicht in vollem Umfang würdigen, werden dem gesetzlichen Regulierungsziele nicht gerecht.

Der Antrag auf die Vorleistungspreise der Betroffenen geht davon aus, dass weiter in die UKW-Infrastruktur investiert wird. Entsprechende, hohe Beträge sind von der Beschlusskammer in den bisherigen Entwürfen weiterhin enthalten. Wenn die Betroffene zu Beginn des Verfahrens also in ihrem Antrag auf Investitionen verweist, die sie nach eigenem Bekunden vor Ende des Verfahrens zukünftig gar nicht mehr vornehmen wird, dann ist dies bei der Bemessung des Vorleistungspreises zwingend zu berücksichtigen. Ansonsten würde die betroffene Vorleistungspreise erhalten, die den KeL-Maßstab überschreiten.

Die gleiche Erwägung gilt für Rückbaukosten. Im Antrag und in der späteren Anhörung hat die Betroffene geltend gemacht, es würden ganz erhebliche Beträge für den Rückbau der UKW-Infrastruktur nach Ende der „Lebenszeit“ von UKW als Verbreitungstechnologie anfallen. Während des laufenden Verfahrens änderte hingegen die Betroffene ihre Pläne und will die UKW-Infrastruktur vollständig verkaufen. Dabei haben die Erwerber zwingend in die Verträge mit der DFMG und anderen Standortinhabern einzutreten. Die Rückbauverpflichtungen ergeben sich aus diesen Verträgen. Nach dem Übergang des Eigentums und dem Eintritt des Erwerbers in den Vertrag mit dem Standorteigentümer kann die Betroffene Rückstellungen für Rückbauverpflichtungen auflösen (oder muss entsprechende Rückstellungsverpflichtungen nicht mehr bedienen). Damit sind die von der Beschlusskammer im Entwurf der Regulierung der Vorleistungspreise auf Basis des alten Sachvortrags der Betroffenen noch enthaltenen Werte für die Rückbauverpflichtungen hinfällig. Würden diese Beträge gleichwohl noch in der Regulierung der Vorleistungspreise berücksichtigt werden, obwohl sich der Sachverhalt nach Angaben der dortigen Antragstellerin nachhaltig geändert hat, wären auch insoweit Entgelte festgesetzt, die den KeL-Maßstab überschreiten.

Aus Sicht der Beigeladenen zu 1. besteht eine Verpflichtung der Beschlusskammer, die eingetretene Änderung des Sachverhaltes von Amts wegen zu berücksichtigen und die nun nicht mehr notwendigen Beträge im Rahmen der Prüfung nach dem KeL-Maßstab aus der Kalkulation des Vorleistungspreises zu streichen. Dadurch werden in weiteren Fällen – nach diesseitiger Einschätzung in der weitaus größten Anzahl der Fälle – weitere PKS geschlossen.

Erst dann stellt sich überhaupt erst die Frage, ob derartige PKS sachlich unter dem Gesichtspunkt der Belange des Rundfunks befristet hingenommen werden könnten. Bei einem solchen Vorgehen wird sich erweisen, dass es sich um eine derart kleine Anzahl von verbleibenden Fällen handelt, die für den individuellen Programmveranstalter erheblich sind, die indes für die Gesamtbetrachtung der Wettbewerbsentwicklung nicht durchschlagend sind, sodass etwa noch verbleibende PKS nicht zur Festsetzung höherer Entgelte zwingen würden.

Die Stellungnahme enthält keine Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse.



Prof. Dr. Stephan Ory
Rechtsanwalt