

# Das Veto Sachsen-Anhalts zur Beitragserhöhung – Hintergründe und Konsequenzen

Christian Schepers, Münster\*

*Seit der Diskussion um die Erhöhung des Rundfunkbeitrages im Dezember 2020, angestoßen durch die Debatten im Landtag Sachsen-Anhalts, sind Auftrag und Finanzierung des öffentlich-rechtlichen Rundfunks in aller Munde. Nicht selten stößt dabei das Veto Sachsen-Anhalts zur Beitragserhöhung auf Zustimmung. Insbesondere den Diskussionen unter juristischen Laien, aber auch unter fachfremden Juristinnen und Juristen fehlt es jedoch zumeist an der juristischen Tiefe. Dies ist umso bedauerlicher, als dass es eines öffentlich-rechtlichen Rundfunks und seines Programms in der digitalen Kommunikationsordnung mehr denn je bedarf. Der Beitrag soll didaktisch in das Recht des öffentlich-rechtlichen Rundfunks und seiner Finanzierung einführen und einen Blick auf die aktuell diskutierten Reformen werfen, die Auftrag und Finanzierung des öffentlich-rechtlichen Rundfunks betreffen.*

## A. Einleitung

Der öffentlich-rechtliche Rundfunk finanziert sich vorwiegend aus Einnahmen aus dem Rundfunkbeitrag, § 35 S. 1 MStV. Steigt der finanzielle Bedarf des öffentlich-rechtlichen Rundfunks, steigt in der Regel auch der Rundfunkbeitrag. Über einen Zeitraum von sieben Jahren blieb die Höhe des Rundfunkbeitrages zuletzt stabil.<sup>1</sup> Zum 1.1.2021 sollte der Rundfunkbeitrag von monatlich 17,50 Euro um 86 Cent auf 18,36 Euro angehoben werden.<sup>2</sup> Die Beitragserhöhung scheiterte im Dezember 2021 am Veto des Landtags Sachsen-Anhalts.

Die rechtlichen und tatsächlichen Folgen dieses Vetos sind weitreichend. Der Beitrag bereitet zunächst didaktisch die rechtlichen Rahmenbedingungen zum Auftrag des öffentlich-rechtlichen Rundfunks und seiner Finanzierung in der erforderlichen Kürze auf (B.). Anschließend wird auf das Veto des Landtags Sachsen-Anhalts zur Beitragserhöhung und den sich anschließenden Gang der Anstalten vor das Bundesverfassungsgericht eingegangen. Im Anschluss ist auf die konkreten Reformvorschläge einzugehen, die die

Länder diskutieren (C.). Sie sollen jeweils in rechtlicher und tatsächlicher Hinsicht dargestellt und einer kritischen Würdigung zugeführt werden (D.). Der Beitrag schließt mit einem Fazit zu den künftigen Herausforderungen des öffentlich-rechtlichen Rundfunks (E.).

## B. Auftrag und Finanzierung des öffentlich-rechtlichen Rundfunks

### I. Rundfunkfreiheit als dienende Freiheit

Das Recht des öffentlich-rechtlichen Rundfunks und seiner Finanzierung ist vorwiegend von der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts in seinen sog. Rundfunkentscheidungen geprägt. Der Schutz der Rundfunkfreiheit aus Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG beschränkt sich danach nicht allein auf die Abwehr staatlicher Eingriffe.<sup>3</sup> Die Rundfunkfreiheit ist vielmehr auch eine „dienende“ Freiheit. In ihrem objektiven Gehalt dient sie „der Gewährleistung freier individueller und öffentlicher Meinungsbildung“<sup>4</sup>. Verfassungsrechtlich ergibt sich damit für den Gesetzgeber der Auftrag, eine „positive Ordnung“<sup>5</sup> zu schaffen. Diese soll sicherstellen, dass „die Vielfalt der bestehenden Meinungen im Rundfunk in möglicher Breite und Vollständigkeit Ausdruck findet und dass auf diese Weise umfassende Information geboten wird.“<sup>6</sup> Hierbei kommt dem öffentlich-rechtlichen Rundfunk eine besondere Funktion zu. Als modernes Massenkommunikationsmittel ist er „Medium“ und „Faktor“ des verfassungsrechtlich geschützten Meinungsbildungsprozesses.<sup>7</sup> Aus diesem Grunde hat der Gesetzgeber, so das Bundesverfassungsgericht, „die technischen, organisatorischen, personellen und finanziellen Vorbedingungen“<sup>8</sup> sicherzustellen, die es für die Erfüllung der Aufgaben des öffentlich-rechtlichen Rundfunks bedarf.

\* Der Autor ist wissenschaftlicher Mitarbeiter am Institut für Informations-, Telekommunikations- und Medienrecht (öffentlich-rechtliche Abteilung) an der Westfälischen Wilhelms-Universität Münster und forscht dort im Bereich des Auftrags und der Finanzierung des öffentlich-rechtlichen Rundfunks.

<sup>1</sup> Art. 1 Nr. 1, Art. 2 Abs. 2 16. RÄStV.

<sup>2</sup> KEF, 22. Bericht, Tz. 610 f.

<sup>3</sup> BVerfGE 57, 295 (320).

<sup>4</sup> BVerfGE 57, 295 (319).

<sup>5</sup> BVerfGE 57, 295 (320).

<sup>6</sup> BVerfGE 57, 295 (320).

<sup>7</sup> BVerfGE 12, 205 (260 f.).

<sup>8</sup> BVerfGE 73, 118 (158).

## II. Aufgaben in der digitalen Kommunikationsordnung

Einfachgesetzlich ist der verfassungsrechtlich vorgezeichnete Auftrag des öffentlich-rechtlichen Rundfunks in § 26 MStV festgelegt. Auftrag der öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten (im Folgenden: Anstalten) ist nach § 26 Abs. 1 S. 1 MStV, durch die Herstellung und Verbreitung ihrer Angebote als Medium und Faktor des Prozesses freier individueller und öffentlicher Meinungsbildung zu wirken und dadurch die demokratischen, sozialen und kulturellen Bedürfnisse der Gesellschaft zu erfüllen. § 26 Abs. 1 S. 1 MStV enthält den umfassenden Zielwert des Rundfunkauftrages.<sup>9</sup>

Zum Funktionsauftrag des öffentlich-rechtlichen Rundfunks in der digitalen Kommunikationsordnung<sup>10</sup> hat sich das Bundesverfassungsgericht in seinem Beitragsurteil aus dem Jahre 2018 geäußert. Die „Netz- und Plattformökonomie des Internets“ sowie die Abhängigkeit von Werbeerlösen<sup>11</sup> führe „zu schwieriger werdender Trennbarkeit zwischen Fakten und Meinung, Inhalt und Werbung sowie zu neuen Unsicherheiten hinsichtlich Glaubwürdigkeit von Quellen und Wertungen.“<sup>12</sup> Der öffentlich-rechtliche Rundfunk habe daher „die Aufgabe, durch authentische, sorgfältig recherchierte Informationen, die Fakten und Meinungen auseinanderhalten, die Wirklichkeit nicht verzerrt darzustellen und das Sensationelle nicht in den Vordergrund zu rücken, vielmehr ein vielfaltsicherndes und Orientierungshilfe bietendes Gegengewicht zu bilden“<sup>13</sup>. Seine Feststellungen bestätigte das Gericht in seinem Beitragsurteil 2021.<sup>14</sup> Die Angebote des öffentlich-rechtlichen Rundfunks bieten in der Flut an Informationen im Internet, so zuvor bereits Eberle, „Vertrauens- und Glaubwürdigkeitsinseln“<sup>15</sup>.

## III. Angebote

Angebote des öffentlich-rechtlichen Rundfunks sind nach § 27 Abs. 1 S. 1 MStV sowohl (linear verbreitete) Hör- und Fernsehprogramme als auch (nichtlinear verbreitete) Telemedienangebote. Sie haben der Bildung, Information, Beratung und Unterhaltung zu dienen, § 26 Abs. 1 S. 4 MStV. Die Anstalten haben bei der Erfüllung ihres Auftrags die Grundsätze der Objektivität und Unparteilich-

keit der Berichterstattung, die Meinungsvielfalt sowie die Ausgewogenheit ihrer Angebote zu berücksichtigen, § 26 Abs. 2 MStV.

Aus § 28 MStV ergibt sich für die Anstalten die Pflicht, die darin enumerativ festgelegten Fernsehprogramme zu veranstalten.<sup>16</sup> Nicht die Anstalten, sondern der Gesetzgeber selbst legt damit fest, welche Fernsehprogramme der öffentlich-rechtliche Rundfunk veranstaltet. Für die Veranstaltung eines weiteren oder die Einstellung eines bestehenden Fernsehprogramms bedarf es einer Änderung der gesetzlichen Vorgaben. Eine ähnliche Regelung findet sich in § 29 MStV für Hörfunkprogramme.

Öffentlich-rechtliche Telemedienangebote sind dagegen nicht enumerativ beauftragt. Eine Ausnahme hiervon gilt für die Veranstaltung des Jugendangebots „Funk“ in § 33 Abs. 1 S. 1 MStV. Mit dem 22. Rundfunkänderungsstaatsvertrag hat der Gesetzgeber die Anstalten im Jahr 2018 umfassender als zuvor mit der Veranstaltung von Telemedienangeboten in § 30 Abs. 2 MStV beauftragt.<sup>17</sup> So entfiel etwa der bis dahin geltende Sendungsbezug von Telemedienangeboten in § 30 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 MStV. Damit stehen öffentlich-rechtliche Telemedienangebote nun selbstständig neben den linear veranstalteten Fernseh- und Hörfunkprogrammen. Die Anstalten können erstmals auch „Online Only“- und „Online First“-Inhalte anbieten. Telemedienangebote, die nicht bereits vom Katalog des § 30 Abs. 2 MStV erfasst sind, bedürfen dagegen der erfolgreichen Durchführung eines Genehmigungsverfahrens nach Maßgabe des § 32 Abs. 4 bis 7 MStV. Das Verfahren zur Genehmigung von Telemedienangeboten ist Ausprägung des im Rundfunkwesen geltenden Systems der sog. regulierten Selbstregulierung. Zur Wahrung der verfassungsrechtlich geschützten Programmautonomie der Anstalten beschränkt sich der Gesetzgeber dabei auf das Setzen rechtlicher Rahmenbedingungen, innerhalb derer sich die Programmautonomie der Anstalten verwirklicht.<sup>18</sup> Entsprechend ist es im Genehmigungsverfahren der Rundfunkrat als Organ der Anstalt, der in seiner Funktion als Sachwalter der Interessen der Allgemeinheit<sup>19</sup> über die Zulässigkeit von neuen Telemedienangeboten entscheidet. Der Rundfunkrat prüft dabei im sog. Drei-Stufen-Test, inwieweit das Angebot den demokratischen, sozialen und kulturellen Bedürfnissen der Gesellschaft entspricht, in welchem Umfang es in qualitativer Hinsicht zum publizistischen Wettbewerb beitragen wird und welcher finanzielle Aufwand hierfür erforderlich ist, § 32 Abs. 6 S. 1, Abs. 4 S. 2 MStV.

<sup>9</sup> Eifert, in: Binder/Vesting, § 11 RStV Rn. 40.

<sup>10</sup> So Holznel, Der spezifische Funktionsauftrag des Zweiten Deutschen Fernsehens (ZDF), 1999, S. 109.

<sup>11</sup> BVerfGE 149, 222 (261 Rn. 79).

<sup>12</sup> BVerfGE 149, 222 (262 Rn. 80).

<sup>13</sup> BVerfGE 149, 222 (262 Rn. 80); vgl. hierzu auch die Anmerkungen von Holznel, MMR 2018, 739 (740).

<sup>14</sup> BVerfG, Beschl. v. 20.7.2021 – 1 BvR 2756/20 u.a. = NVwZ 2021, 1283 (1286 Rn. 81).“

<sup>15</sup> Eberle, AfP 1998, 272 (272); hierzu auch Holznel, Der spezifische Funktionsauftrag des Zweiten Deutschen Fernsehens (ZDF), 1999, S. 109.

<sup>16</sup> Hesse, Rundfunkrecht, 3. Auflage 2003, Kap. 4 Rn. 26.

<sup>17</sup> Näher Kalbhenn/Schepers, K&R 2021, 316 (317 f.).

<sup>18</sup> Hoffmann-Riem, Regulierung der dualen Rundfunkordnung, 1. Aufl. 2000, S. 154 f.

<sup>19</sup> BVerfGE 83, 238 (333); hierzu Hesse, Rundfunkrecht, 3. Auflage 2003, Kap. 4 Rn. 77 f.

## IV. Funktionsgerechte Finanzierung

### 1. Programmakzessorietät und Programmneutralität

Der öffentlich-rechtliche Rundfunk hat einen verfassungsrechtlich garantierten Anspruch auf funktionsgerechte Finanzierung.<sup>20</sup> Für die Festsetzung des Rundfunkbeitrages gelten die Grundsätze der Programmakzessorietät und Programmneutralität.<sup>21</sup> Nach dem Grundsatz der sog. Programmakzessorietät sind der Beitragsfestsetzung „die Programmentscheidungen zugrunde zu legen, die die Rundfunkanstalten im Rahmen ihres verfassungsrechtlich vorgezeichneten und gesetzlich konkretisierten Rundfunkauftrags unter Berücksichtigung der Grundsätze von Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit getroffen haben.“<sup>22</sup> Die Finanzierung des öffentlich-rechtlichen Rundfunks folgt seinem Auftrag<sup>23</sup> und nicht umgekehrt. Zugleich ist die Beitragsfestsetzung nach dem Grundsatz der Programmneutralität von allgemeinen medienpolitischen Erwägungen freizuhalten.<sup>24</sup> Die Beitragsfestsetzung ist damit lediglich Vollzug der programmlichen Entscheidungen der Anstalten, die diese auf Grundlage des gesetzlich festgelegten Auftrags getroffen haben. Für medienpolitische Erwägungen und programmleitende Entscheidungen ist der Gesetzgeber nach dem Trennungsgrundsatz auf die allgemeine Rundfunkgesetzgebung verwiesen,<sup>25</sup> primär also auf die einfachgesetzliche Festlegung des Auftrags im Medienstaatsvertrag.

### 2. Festsetzung der Beitragshöhe

#### a) Beitragsfestsetzungsverfahren

Zur Wahrung der vorgenannten Grundsätze wird die Höhe des Rundfunkbeitrages im sog. Beitragsfestsetzungsverfahren festgelegt.<sup>26</sup> Gesetzlich geregelt ist das Verfahren in § 36 MStV und in den §§ 1–7 RFinStV. In einem Zweijahresturnus melden die Anstalten ihren Finanzbedarf bei der Kommission zur Ermittlung des Finanzbedarfs der Rundfunkanstalten (KEF) an (Schritt 1). Die KEF besteht aus 16 unabhängigen Sachverständigen<sup>27</sup> und ist sowohl staats- als auch politikfrei besetzt. Auf Grundlage der Bedarfsanmeldungen prüft und ermittelt die KEF den Finanzbedarf des öffentlich-rechtlichen Rundfunks entsprechend den Grundsätzen von Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit (Schritt 2).

Die Prüfung bezieht sich nach § 3 Abs. 1 S. 2 RFinStV insbesondere darauf, ob sich die Programmentscheidungen im Rahmen des rechtlich umgrenzten Rundfunkauftrages handeln und ob der aus ihnen abgeleitete Finanzbedarf zutreffend und im Einklang mit den Grundsätzen von Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit ermittelt worden ist. Die Programmentscheidungen der Anstalten überprüft die KEF dagegen, zur Wahrung der Programmneutralität der Beitragsfestsetzung und der Programmautonomie der Anstalten, lediglich im Rahmen einer Evidenzkontrolle auf die Einhaltung des rechtlich umgrenzten Auftrages.<sup>28</sup> Das Verfahren bei der KEF endet mit einem sog. „Beitragsvorschlag“, der „Grundlage“ für eine Entscheidung der Landesregierungen und der Landesparlamente über die Anpassung des Rundfunkbeitrages ist, § 7 Abs. 2 S. 1 RFinStV (Schritt 3).

Der Wortlaut des § 7 Abs. 2 S. 1 RFinStV ist irreführend. Denn die Länder sind vor dem Hintergrund der Finanzierungsgarantie des öffentlich-rechtlichen Rundfunks an den Beitragsvorschlag der KEF weitgehend gebunden.<sup>29</sup> Die eng zu verstehenden Gründe für ein Abweichen vom KEF-Vorschlag erschöpfen sich, so das Bundesverfassungsgericht, im Wesentlichen „in Gesichtspunkten des Informationszugangs und der angemessenen Belastung der Rundfunkteilnehmer“<sup>30</sup>. Dem Gesetzgeber ist es im Sinne der genannten Grundsätze auch an dieser Stelle verwehrt, für eine Abweichung medienpolitische Erwägungen anzustellen, die etwa das Programm der Anstalten oder dort potentiell vorhandene Einsparpotentiale zum Gegenstand haben. Letztere bezieht die KEF ohnehin bereits mindernd in die Ermittlung des tatsächlichen Bedarfs der Anstalten ein.<sup>31</sup>

#### b) Schwächen des geltenden Beitragsfestsetzungsverfahrens

Das Recht des Rundfunks und seiner Finanzierung unterfällt der Gesetzgebungskompetenz der Länder.<sup>32</sup> Auch im Interesse einer bundeseinheitlichen Beitragshöhe bestimmt sich das Recht der Rundfunkfinanzierung nach Staatsverträgen. Diese dienen im Bereich der Landesgesetzgebung einer koordinierten und bundesweit einheitlichen Rechtssetzung.<sup>33</sup> Für ihre Wirksamkeit bedürfen sie jedoch der Umsetzung durch sämtliche Landesparlamente in Landesrecht.<sup>34</sup> Daraus ergibt sich ein Veto-Recht jedes Landesparlaments. Vor diesem Hintergrund und angesichts der sich fragmentierenden Parteienlandschaft auch

<sup>20</sup> BVerfGE 74, 297 (342, 347).

<sup>21</sup> BVerfGE 90, 60 (94); 119, 181 (221).

<sup>22</sup> BVerfGE 90, 60 (94).

<sup>23</sup> Degenhart, ZUM 2009, 374 (376).

<sup>24</sup> BVerfGE 90, 60 (94).

<sup>25</sup> BVerfGE 90, 60 (93 f.); 119, 181 (221).

<sup>26</sup> Im Wesentlichen geht die Ausgestaltung des Verfahrens zurück auf die Achte Rundfunkentscheidung des Bundesverfassungsgerichts aus dem Jahre 1994, vgl. BVerfGE 90, 60 (87 ff.).

<sup>27</sup> Vgl. zu den verschiedenen Bereichen, aus denen die Sachverständigen berufen werden § 4 Abs. 4 S. 2 RFinStV.

<sup>28</sup> Louis, Die KEF und die Rundfunkfreiheit, 2014, S. 302 f.

<sup>29</sup> BVerfGE 90, 60 (95).

<sup>30</sup> BVerfGE 90, 60 (104 f.); 119, 181 (223).

<sup>31</sup> Im Zuge des vergangenen Beitragsfestsetzungsverfahrens kürzte die KEF den von den Anstalten angemeldeten Finanzbedarf bereits um etwa 1,5 Mrd. Euro, vgl. KEF, 22. Bericht, S. 19 Tab. 1.

<sup>32</sup> Hesse, Rundfunkrecht, 3. Auflage 2003, Kap. 2 Rn. 3.

<sup>33</sup> Näher Vesting, in: Binder/Vesting, Beck'scher Kommentar zum Rundfunkrecht, 4. Auflage 2018, § 1 RStV Rn. 2 f.

<sup>34</sup> Bethge, in: Maunz/Schmidt-Bleibtreu/Klein/Bethge, BVerfGG, 60. EL Juli 2020, § 35 Rn. 52.

in den Bundesländern dürfte die Umsetzung von Beitragsvorschlägen durch sämtliche Landesparlamente künftig immer schwerer werden. Dies gilt insbesondere mit Blick auf das Einfallstor, das das geltende Beitragsfestsetzungsverfahren bei der Umsetzung des Beitragsvorschlags für medienpolitische Erwägungen und staatliche Einflussnahme belässt. Das Beitragsfestsetzungsverfahren ist damit zwar Ausdruck prozeduralen Grundrechtsschutzes,<sup>35</sup> vermag aber im Tatsächlichen die im Verfahren erforderliche Staatsferne<sup>36</sup> der Beitragsfestsetzung nicht gänzlich zu gewährleisten. Die Umsetzung des Beitragsvorschlags der KEF ist jedoch bestimmend für die Gewährleistung einer funktionsgerechten Finanzierung des öffentlich-rechtlichen Rundfunks.

Die faktische Bindung an den Beitragsvorschlag und die sich daraus ergebende Stellung als „Notare mit Abnickfunktion“<sup>37</sup> im Verfahren mag dem Selbstverständnis der Abgeordneten der Landesparlamente widersprechen. Sie folgt aber schlicht aus der Bindung des Gesetzgebers an die Vorgaben, die das Verfassungsrecht an die Beitragsfestsetzung stellt.<sup>38</sup> Gleichwohl setzt das Verfahren nur wenige Anreize für die Umsetzung der Grundsätze der Wirtschaftlichkeit und der Sparsamkeit durch die Anstalten.<sup>39</sup>

### C. Streitigkeiten um das Veto Sachsen-Anhalts gegen die Beitragserhöhung

Im Jahr 2020 veröffentlichten 22. Bericht empfahl die KEF eine Erhöhung des Rundfunkbeitrags um 86 Cent auf 18,36 Euro zum 1.1.2021.<sup>40</sup> Die Umsetzung des Beitragsvorschlags im Dezember 2020 scheiterte am Veto des Landtag Sachsen-Anhalts. Da CDU-Ministerpräsident Haseloff mit Blick auf den Lauf der Debatte im Landtag und in der eigenen Fraktion keine Mehrheit für die Zustimmung zum Staatsvertrag sah, zog er den Beschlussentwurf vor einer Entscheidung im Landtag zurück.<sup>41</sup> Dies geschah wohl auch, um einem gemeinsamen Stimmverhalten von CDU- und AfD-Fraktion vorzuzukommen.<sup>42</sup> Gegenstand der Debatte im Landtag war zuvor nicht nur die Umsetzung der staatsvertraglichen Regelungen zur Beitragsfestsetzung, um die es rechtlich betrachtet eigentlich gehen sollte. Sie verlor sich vielmehr in einer Grundsatzdebatte über Struktur und Angebot des öffentlich-rechtlichen Rundfunks, potentiell vorhandene Einsparpotentiale bei

den Anstalten und den Inhalt einzelner Sendungen.<sup>43</sup> Man wolle, so Markus Kurze, Abgeordneter der CDU-Fraktion, in den Landtagen eine „ehrliche Debatte über die Aufgabe und die Struktur“ des öffentlich-rechtlichen Rundfunks führen.<sup>44</sup> Kurze hatte zuvor den Rundfunkbeitrag mit dem Taschengeld verglichen, das Eltern mit ihren Kindern ausgeben.<sup>45</sup>

Die Anstalten erhoben schließlich gegen die unterlassene Zustimmung zum Staatsvertrag Verfassungsbeschwerde vor dem Bundesverfassungsgericht. Diese hatte Erfolg. Das Gericht ordnete in seinem Beschluss vorläufig bis zum Inkrafttreten einer staatsvertraglichen Regelung die Anhebung des Rundfunkbeitrages im Sinne des KEF-Vorschlags um 86 Cent an.<sup>46</sup> Für eine Abweichung vom KEF-Vorschlag fehle es an einer nachprüfaren und verfassungsrechtlich tragfähigen Begründung.<sup>47</sup> Eine Abweichung vom KEF-Vorschlag sei im geltenden System der Rundfunkfinanzierung zudem nur durch alle Länder gemeinsam möglich.<sup>48</sup>

### D. Reformideen zu Auftrag und Finanzierung

Mit dem Streit um die Beitragserhöhung und das Veto des Landtags Sachsen-Anhalts nahm auch die Debatte um eine Reform von Auftrag und Finanzierung des öffentlich-rechtlichen Rundfunks an Fahrt auf. Sie war zwischen den politischen Entscheidungsträgern und dem öffentlich-rechtlichen Rundfunk bereits lange Jahre zuvor erfolglos geführt worden.<sup>49</sup> Die neuerlichen Geschehnisse in Sachsen-Anhalt, insbesondere die Kritik am öffentlich-rechtlichen Rundfunk, führten den Landesgesetzgebern und den Anstalten die Dringlichkeit anstehender Reformen neu vor Augen.

## I. Vollindexierung des Rundfunkbeitrages

### 1. Das Indexierungsmodell

In der Diskussion steht zunächst eine Reform des Beitragsfestsetzungsverfahrens nach Maßgabe eines Indexierungsmodells. Die Idee von der Indexierung des Rundfunkbei-

<sup>35</sup> BVerfGE 90, 60 (96 f.).

<sup>36</sup> Hierzu allgemein *Kühling*, in: Gersdorf/Paal, BeckOK Informations- und Medienrecht, Stand 1.2.2021, Art. 5 Rn. 74 f.

<sup>37</sup> *Knothe*, ZRP 2010, 181 (181).

<sup>38</sup> Ähnlich zu den verfassungsrechtlichen Vorgaben an das Beitragsfestsetzungsverfahren insgesamt *Hasse*, Die Finanzierung des öffentlich-rechtlichen Rundfunks, 2005, S. 178.

<sup>39</sup> *Degenhart*, MP 2004, 125 (126).

<sup>40</sup> KEF, 22. Bericht, Vor Tz. 597; vgl. auch die Aufschlüsselung des Mehrbedarfs jeweils von ARD, ZDF, Deutschlandradio und Landesmedienanstalten in Tz. 610.

<sup>41</sup> SachsAnh LT, Drs. 7/6966.

<sup>42</sup> Hierzu *Roether*, epd medien 48/2020, S. 3, 4.

<sup>43</sup> Vgl. zur Debatte im Einzelnen SachsAnh LT, PIPr. 7/107, S. 6 ff.

<sup>44</sup> SachsAnh LT, PIPr. 7/107, S. 16.

<sup>45</sup> SachsAnh LT, PIPr. 7/107, S. 15.

<sup>46</sup> BVerfG, Beschl. v. 20.7.2021 – 1 BvR 2756/20 u.a. = NVwZ 2021, 1283 (1289 Rn. 113 f.).

<sup>47</sup> BVerfG, Beschl. v. 20.7.2021 – 1 BvR 2756/20 u.a. = NVwZ 2021, 1283 (1289 Rn. 110).

<sup>48</sup> BVerfG, Beschl. v. 20.7.2021 – 1 BvR 2756/20 u.a. = NVwZ 2021, 1283 (1289 Rn. 108 f.).

<sup>49</sup> Vgl. etwa die Positionspapiere von ARD, Auftrag und Strukturoptimierung der öffentlich-rechtlichen Anstalten in Zeiten der Digitalisierung der Medien, 2016; *Dies.*, Auftrag und Strukturoptimierung des öffentlich-rechtlichen Rundfunks im digitalen Zeitalter, 2017; ZDF, Auftrag und Strukturoptimierung des öffentlich-rechtlichen Rundfunks im digitalen Zeitalter, 2017; *Deutschlandradio*, Auftrag und Strukturoptimierung des öffentlich-rechtlichen Rundfunks, 2017.

trages ist nicht neu. Sie wird seit Jahren wiederkehrend in Politik<sup>50</sup> und Wissenschaft<sup>51</sup> diskutiert. Umgesetzt wurde bisher lediglich eine Teil-, aber keine Vollindexierung. Den Anstalten soll nach dem Indexierungsmodell zunächst ein festes Finanzbudget zugewiesen werden, mit dem diese ihren Auftrag erfüllen müssen (sog. Budgetierung). Für die Folgejahre soll dieses Budget entlang zuvor festgelegter allgemeiner Parameter (etwa entlang der Entwicklung des Bruttoinlandsprodukts<sup>52</sup>) und rundfunkspezifischer Parameter fortgeschrieben werden (sog. Indexierung). Zu unterscheiden ist hierbei die Voll- und die Teilindexierung. Im Falle der Teilindexierung wird lediglich ein Teil der Aufwendungen, die dem öffentlich-rechtlichen Rundfunk entstehen, fortgeschrieben. Eine solche Teilindexierung leistet bereits, integriert in das geltende Beitragsfestsetzungsverfahren, das sog. Indexgestützte Integrierte Prüf- und Berechnungsverfahren (IIVF).<sup>53</sup> Das IIVF trägt der Vorgabe in § 36 Abs. 2 Nr. 3 MStV Rechnung, wonach die KEF bei der Überprüfung und Ermittlung des Finanzbedarfs der Anstalten auch die allgemeine Kostenentwicklung und die besondere Kostenentwicklung im Medienbereich zugrunde zu legen hat.<sup>54</sup> Eine Vollindexierung geht über das bisher geltende Modell hinaus. Nach ihr soll nicht nur ein Teil, sondern der gesamte Bedarf der Anstalten fortgeschrieben werden.<sup>55</sup> Die Höhe des Rundfunkbeitrages wäre dabei lediglich das Ergebnis einer mathematischen Rechnung. Da der Rundfunkbeitrag entlang dieser Rechnung automatisch angepasst werden würde, entfielen eine abschließende Entscheidung der Landesparlamente über die Beitragshöhe.<sup>56</sup>

Die Anstalten versprechen sich von der Vollindexierung eine größere Planungssicherheit, die im geltenden Beitragsfestsetzungsverfahren angesichts des Veto-Rechts jedes Landesparlaments bei der Beitragsfestsetzung fehlt.<sup>57</sup> Zudem ließe sich das Beitragsfestsetzungsverfahren freihalten von sachfremden Erwägungen, die auch die Debatte im Landtag Sachsen-Anhalts geprägt hatte. Diese Erwartung verläuft entlang der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts. In einem Obiter Dictum hatte das Bundesverfassungsgericht 2007 festgestellt, dass die Indexierung „in besonderem Maße geeignet“ sei, das Bei-

tragsfestsetzungsverfahren „gegen sachfremde Einflüsse abzuschirmen.“<sup>58</sup> Damit dürfte das Indexierungsmodell auch im Sinne des Gesetzgebers sein. Denn nach § 36 Abs. 3 MStV soll bei der Überprüfung und Ermittlung des Finanzbedarfs ein hoher Grad der Objektivierbarkeit erreicht werden.

## 2. Kritik und rechtliche Würdigung

Das Modell der Vollindexierung stößt nicht nur auf rechtliche Bedenken. Die verfassungs- und europarechtlichen Vorgaben an die Beitragsfestsetzung stellen auch die Frage nach dem Mehrwert einer entsprechenden Reform.

Auch ein Modell der Vollindexierung müsste die funktionsgerechte Finanzierung des öffentlich-rechtlichen Rundfunks gewährleisten. Damit steht das Verfassungsrecht bereits den Hoffnungen einiger Vertreter aus Politik und (privater) Medien entgegen, mit dem Modell einer Vollindexierung könne langfristig und mäßigend auf den Finanzbedarf der Anstalten eingewirkt werden. Auch im Indexierungsmodell bleiben die programmlichen Entscheidungen der Anstalten maßgeblich für den finanziellen Bedarf. Fraglich ist jedoch, ob ein Modell der Vollindexierung tauglich wäre, auch grundlegende Strukturveränderungen und besonders kostenintensive Programm- und Strukturvorhaben der Anstalten in den errechneten Finanzbedarf aufzunehmen,<sup>59</sup> die die digitale Kommunikationsordnung in unregelmäßigen Abständen erfordert. Die Anstalten wären für diese Fälle entgegen der verfassungsrechtlichen Vorgaben unterfinanziert. Entsprechend müsste das Modell einer Vollindexierung entwicklungs offen ausgestaltet sein.<sup>60</sup> Dem könnte mit der Wahl einer für die Anstalten günstigen Fortschreibungsrate oder durch die Gewährung von Entwicklungszuschlägen<sup>61</sup> begegnet werden. Die Anstalten hätten in diesem Falle die Möglichkeit, finanzielle Mittel für kostenintensive Projekte zurückzulegen. Eine solche Rücklage ist europarechtlich jedoch nur in Höhe von 10 % der auf das Jahr gerechneten Beitragseinnahmen zulässig.<sup>62</sup> Darüberhinausgehende Erträge wären am Jahresende von den Anstalten, zum Schutze des europäischen Binnenmarkts, zurückzufordern.<sup>63</sup> In engen Grenzen können sie jedoch auch als Rücklage bei den Anstalten gebildet werden (vgl. auch § 1 Abs. 4 RFinStV), etwa, so

<sup>50</sup> Hierzu *Nünning*, Medienkorrespondenz vom 24.4.2018, abrufbar unter <https://www.medienkorrespondenz.de/leitartikel/artikel/reform-des-auftrags.html> (sämtliche Onlinefundstellen zuletzt abgerufen am 14.6.2021); ders., Medienkorrespondenz vom 8.7.2018, abrufbar unter <https://www.medienkorrespondenz.de/politik/artikel/bundeslaender-beraten-weiter-ueberneues-auftragsmodell-fuernbspardnbspzdfnbspund-deutschla.html>; *Cornils*, MMR 2019, 345 (345).

<sup>51</sup> Vgl. nur *Hoffmann-Riem* (Hrsg.), Indexierung der Rundfunkgebühr, 1991; *Cornils*, Verfassungs- und unionsrechtliche Rahmenbedingungen einer Vollindexierung des Rundfunkbeitrags, 2019; *Knothe*, Medienkorrespondenz 11/12 2017, 3 (10 f.).

<sup>52</sup> Vgl. zum sog. BIP-Deflator *KEF*, 21. Bericht, Tz. 215.

<sup>53</sup> Hierzu *KEF*, 14. Bericht, Anlage 1.

<sup>54</sup> *KEF*, 14. Bericht, Anlage 1, Tz. 1.

<sup>55</sup> *Nickel*, ZUM 2006, 737 (739).

<sup>56</sup> *Knothe*, Medienkorrespondenz 11/12 2017, 3 (11).

<sup>57</sup> *Knothe*, Medienkorrespondenz 11/12 2017, 3 (11).

<sup>58</sup> BVerfGE 119, 181 (224); vgl. auch BVerfGE 90, 60 (103); kritisch hierzu *Hain*, JZ 2008, 128 (133 f.).

<sup>59</sup> *KEF*, 8. Bericht, Tz. 353 f. sowie Anhang S. 13; 14. Bericht, Anlage I, Tz. 2; *Hoffmann-Riem*, Indexierung der Rundfunkgebühr: Problemebenen, in: Ders., Indexierung der Rundfunkgebühr, 1991, S. 8 (40).

<sup>60</sup> *Hoffmann-Riem*, Indexierung der Rundfunkgebühr: Problemebenen, in: Ders., Indexierung der Rundfunkgebühr, 1991, S. 8, (40).

<sup>61</sup> *Hoffmann-Riem*, Indexierung der Rundfunkgebühr: Problemebenen, in: Ders., Indexierung der Rundfunkgebühr, 1991, S. 8, (40).

<sup>62</sup> *Europäische Kommission*, Entscheidung vom 24.04.2007, K(2007) 1761 endg., Rn. 281.

<sup>63</sup> *Europäische Kommission*, Entscheidung vom 24.04.2007, K(2007) 1761 endg., Rn. 281.

die Kommission, „für umfangreiche technologische Investitionen (etwa im Bereich der Digitalisierung)“<sup>64</sup>.

Zur Wahrung des Finanzgewährleistungsanspruches der Anstalten bedarf damit auch ein Modell der Vollindexierung gegebenenfalls einer Anpassung des sich daraus ergebenden Budgets durch die Landesparlamente im Einzelfall.<sup>65</sup> Auch die Vollindexierung vermag damit sachfremde Einwirkungen auf die Beitragsfestsetzung nicht auszuschließen. Angesichts der auch weiterhin bestehenden Abhängigkeit der bedarfsgerechten Finanzierung von parlamentarischen Entscheidungen wird auch die Vollindexierung nicht wesentlich zur Finanzierungssicherheit der Anstalten beitragen können.

Ungeachtet dessen ist es nicht die Höhe des Rundfunkbeitrages, sondern das öffentlich-rechtliche Programm und seine Struktur, mit dem der öffentlich-rechtliche Rundfunk den Beitragszahler von der Sinn- und Zweckhaftigkeit der Beitragspflicht überzeugen muss. Dies zeigt auch die Debatte um die Beitragserhöhung im Landtag Sachsen-Anhalts. Sie war nicht geprägt von der Art der Finanzierung des öffentlich-rechtlichen Rundfunks, sondern von Fragen des Auftrags und seiner Erfüllung. Dementsprechend beabsichtigen die Länder im sog. Zweistufenplan, zunächst den Auftrag zu reformieren und sich erst im Anschluss daran mit einer Reform seiner Finanzierung auseinanderzusetzen.<sup>66</sup>

## II. Flexibilisierung des Auftrags

### 1. Das Flexibilisierungsmodell

Gegenstand neuerlicher Reformbestrebungen der Länder ist die Flexibilisierung des Auftrags. Die Idee war bereits im Jahr 2018 von einer Gruppe aus bis dahin drei Bundesländern, der sog. Arbeitsgruppe Auftrag, erarbeitet, aber von den Ländern nicht umgesetzt worden.<sup>67</sup> Erst infolge des Vetos des Landtags Sachsen-Anhalts wurde der Vorschlag von den Ländern aufgegriffen.

Nach dem Flexibilisierungsmodell soll die gesetzliche Pflicht zur Veranstaltung enumerativ aufgeführter Fernsehprogramme in § 28 MStV weitgehend entfallen.<sup>68</sup> Gesetzlich beauftragt bleiben sollen künftig lediglich Das Erste und das ZDF, 3sat und Arte sowie die sog. Dritten Fernsehprogramme des § 28 Abs. 2 Nr. 1 MStV.<sup>69</sup> Die Anstalten sollen im Flexibilisierungsmodell frei entscheiden können, ob sie bestehende Fernsehprogramme einstellen

oder weiter betreiben wollen.<sup>70</sup> Die Veranstaltung neuer Angebote soll künftig an die erfolgreiche Durchführung eines Genehmigungsverfahrens nach Maßgabe des § 32 Abs. 4–7 MStV gebunden sein.<sup>71</sup> § 32 Abs. 4–7 MStV soll damit unterschiedslos (und anders als bisher) sowohl für nichtlineare als auch für lineare Angebote anwendbar sein. Mit dem Flexibilisierungsmodell entledigt sich der Gesetzgeber weitgehend seiner Verantwortung für die Struktur des öffentlich-rechtlichen Programms. Da die Ausgestaltung der Programmstruktur stärker als bisher in die Hände der Anstalten gelegt wäre würden künftig überwiegend die Anstalten die Verantwortung über die Programmstruktur und das danach veranstaltete Programm gegenüber der Öffentlichkeit tragen.

### 2. Kritik und rechtliche Würdigung

Der öffentlich-rechtliche Rundfunk muss künftig gesetzlich in die Lage versetzt werden, in Struktur und Programm flexibel auf die sich wandelnde Medien- und Kommunikationsordnung zu reagieren. Nur so kann er den Herausforderungen der digitalen Welt begegnen, zu denen er nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ein Gegengewicht bilden soll. Dem steht die gesetzliche Verpflichtung zur Veranstaltung enumerativ vorgegebener Fernsehprogramme in § 28 MStV nach der geltenden Rechtslage entgegen. Für die Ausgestaltung der Programmstruktur und die Wahl der Ausspielwege konkreter Programme und Inhalte haben die Anstalten die erforderliche Expertise.<sup>72</sup> Dem entspricht auch die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, wonach den Anstalten die „Entscheidung über die zur Erfüllung des Funktionsauftrags als nötig angesehenen Inhalte und Formen des Programms“<sup>73</sup> zusteht.

Verfassungsrechtlich bestehen gegen eine Reform der Beauftragung nach Maßgabe des Flexibilisierungsmodells keine Bedenken. Ganz im Gegenteil. Das Flexibilisierungsmodell vermag die Programmautonomie der Anstalten stärker als bislang zu berücksichtigen. Mit Blick auf den Schutz der Programmautonomie der Anstalten stieß die gesetzlich festgelegte Pflicht, konkrete Fernseh- und Hörfunkprogramme zu veranstalten, wiederholt auf verfassungsrechtliche Bedenken.<sup>74</sup>

Auch die europarechtlichen Vorgaben an die Erforderlichkeit einer klar definierten Betrauung in Art. 107 Abs. 1, 106 Abs. 2 AEUV würde eine Flexibilisierung wahren. Im Beihilfekompromiss stellt die Kommission klar, dass sie im Bereich des Rundfunks eine „breit gefasste“ Definition akzeptiere, die „ein ausgewogenes und breit gefächertes Programm einschließt und sich eher auf qualitative als

<sup>64</sup> Europäische Kommission, Mitteilung über die Anwendung der Vorschriften über staatliche Beihilfen auf den öffentlich-rechtlichen Rundfunk, Abl. EU v. 27.10.2009, C 257/1, Rn. 74 und Fn. 48.

<sup>65</sup> Cornils, Verfassungs- und unionsrechtliche Rahmenbedingungen einer Vollindexierung des Rundfunkbeitrags, 2019, S. 24 f.

<sup>66</sup> Hartung, In zwei Stufen zur großen Reform, Frankfurter Allgemeine Zeitung vom 17.3.2021, S. 13.

<sup>67</sup> Nünning, Medienkorrespondenz 12/2018, S. 3 (7).

<sup>68</sup> Knothe, Medienkorrespondenz 11/12 2017, S. 3 (9).

<sup>69</sup> Robra, Wir wollen es jetzt genau wissen, Frankfurter Allgemeine Zeitung vom 7.7.2021, S. 15.

<sup>70</sup> Knothe, Medienkorrespondenz 11/12 2017, S. 3 (9).

<sup>71</sup> Knothe, Medienkorrespondenz 11/12 2017, S. 3 (9 f.).

<sup>72</sup> Vgl. auch Buhrow, Wo die ARD im Jahr 2030 steht, Frankfurter Allgemeine Zeitung vom 23.3.2020, S. 13.

<sup>73</sup> BVerfGE 119, 181 (219).

<sup>74</sup> Binder, in: Binder/Vesting, § 11b RStV Rn. 24; Eifert, ZUM 1999, 595 (601).

auf quantitative Kriterien stützt<sup>75</sup>. Dem entsprechen die Feststellungen in ihrer Rundfunkmitteilung. Danach sei es „legitim, eine qualitative Auftragsbestimmung als von [Art. 106 Abs. 2 AEUV] gedeckt anzusehen, der zufolge die betreffende Rundfunkanstalt mit der Aufgabe betraut wird, ein großes Programmspektrum und ein ausgewogenes und abwechslungsreiches Programm anzubieten“<sup>76</sup>. Dem genügt die gesetzliche Festlegung des verfassungsrechtlich vorgezeichneten Auftrags in § 26 Abs. 1 und 2 MStV.<sup>77</sup> Die nähere Konkretisierung des Auftrags nach § 32 MStV, der im Flexibilisierungsmodell auch für die Veranstaltung neuer Fernsehprogramme anwendbar sein soll, steht nach Ansicht der Kommission ebenfalls im Einklang mit europarechtlichen Vorgaben.<sup>78</sup>

## E. Fazit

Die Herausforderungen, die die digitale Kommunikationsordnung an das Programm des öffentlich-rechtlichen Rundfunks stellt, machen Reformen insbesondere in der Beauftragung dringend erforderlich. Das Flexibilisierungsmodell trägt diesen Herausforderungen in besonderem Maße Rechnung, indem es die Entscheidungen über die Struktur des öffentlich-rechtlichen Programms weitgehend in die Hände derer legt, die in Gestalt ebenjenes Programms ihren verfassungsrechtlich vorgezeichneten Auftrag erfüllen sollen – der Anstalten. Offen soll an dieser Stelle bleiben, ob das Genehmigungsverfahren des § 32 Abs. 4–7 MStV, das im Flexibilisierungsmodell an Gewicht gewinnen würde, nicht auch seinerseits Reformen bedürfte.<sup>79</sup> Auf den Rundfunkrat, der im Flexibilisierungsmodell auch über die Zulässigkeit von Fernseh- und Hörfunkprogrammen zu entscheiden hätte, käme in jedem Fall ein nicht unerheblicher Mehraufwand zu. Verfassungsrechtlich bleibt es dabei. Rundfunkpolitische Debatten sind im Zusammenhang mit dem Auftrag und nicht mit der Finanzierung zu führen. Werden sie dort geführt, wird sich eine Debatte, wie sie in Sachsen-Anhalt geführt wurde, auf Finanzierungsebene nicht wiederholen. In dem Fall wäre wohl auch eine Reform des geltenden Beitragsfestsetzungsverfahrens obsolet.

<sup>75</sup> *Europäische Kommission*, Entscheidung vom 24.4.2007, K(2007) 1761 endg., Rn. 224.

<sup>76</sup> *Europäische Kommission*, Mitteilung über die Anwendung der Vorschriften über staatliche Beihilfen auf den öffentlich-rechtlichen Rundfunk, Abl. EU v. 27.10.2009, C 257/1, Rn. 47.

<sup>77</sup> *Europäische Kommission*, Entscheidung vom 24.4.2007, K(2007) 1761 endg., Rn. 224.

<sup>78</sup> Vgl. den Verweis in *Peters*, Öffentlich-rechtliche Online-Angebote, 1. Auflage 2010, Rn. 63 auf eine Äußerung der EU-Wettbewerbskommissarin Kroes: „Mit Inkrafttreten des 12. Rundfunkänderungsstaatsvertrages steht die staatliche Finanzierung von ARD und ZDF mit dem EG-Beihilferecht im Einklang.“

<sup>79</sup> Auch *Knothe*, Medienkorrespondenz 11/12 2017, S. 3 (9 f.) weist darauf hin, dass der Drei-Stufen-Test in diesem Falle „selbst auf den Prüfstand“ gehört.