ENTSCHEIDUNG DER KOMMISSION

vom 11. Juni 1993

in einem Verfahren gemäß Artikel 85 des EWG-Vertrags

(IV/32.150 — EBU/Eurovisions-System)

(Nur der englische und der französische Text ist verbindlich)

(93/403/EWG)

DIE KOMMISSION DER EUROPÄISCHEN GEMEINSCHAFTEN —

gestützt auf den Vertrag zur Gründung der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft,

gestützt auf die Verordnung Nr. 17 des Rates vom 6. Februar 1962, Erste Durchführungsverordnung zu den Artikeln 85 und 86 des Vertrages [1], zuletzt geändert durch die Akte über den Beitritt Spaniens und Portugals, insbesondere auf die Artikel 4, 6 und 8,

aufgrund des Beschlusses der Kommission vom 5. Dezember 1988, das Verfahren in dieser Sache einzuleiten,

im Hinblick auf den am 3. April 1989 von der Europäischen Rundfunk- und Fernseh-Union (EBU) gestellten Antrag auf Erteilung eines Negativattests oder ersatzweise einer Freistellung nach Artikel 85 Absatz 3 des EWG-Vertrags für ihre Statutsbestimmungen und sonstigen Regelungen betreffend den Erwerb von Fernsehrechten für Sportveranstaltungen, den Austausch von Sportprogrammen im Rahmen von Eurovision und den vertraglichen Zugang Dritter zu solchen Programmen,

nach Veröffentlichung einer Zusammenfassung besagter Regeln und der auf dieser Grundlage im Rahmen von Eurovision betriebenen Zusammenarbeit gemäß Artikel 19 Absatz 3 der Verordnung Nr. 17 [2],

nachdem interessierten Dritten gemäß Artikel 19 Absatz 3 der Verordnung Nr. 17 und gemäß der Verordnung Nr. 99/63/EWG der Kommission vom 25. Juli 1963 über die Anhörung nach Artikel 19 Absätze 1 und 2 der Verordnung Nr. 17 [3] Gelegenheit gegeben wurde, sich zu der Absicht der Kommission, eine Freistellung zu gewähren, zu äußern,

nach Anhörung des Beratenden Ausschusses für Kartell- und Monopolfragen,

in Erwägung nachstehender Gründe:

I. SACHVERHALT

(1) Am 3. April 1989 hat die Europäische Rundfunk- und Fernseh-Union (EBU) der Kommission ihre Satzungsbestimmungen und sonstigen Regeln betreffend den Erwerb von Fernsehrechten für Sportveranstaltungen, den Austausch von Sportprogrammen im Rahmen von Eurovision und den vertraglichen Zugang Dritter zu solchen Programmen (EBU-Mustervertrag für den Erwerb von Eurovisionsrechten für die Übertragung von Sportveranstaltungen, Regeln für die gemeinsame Nutzung von Übertragungsrechten im Rahmen von Eurovisions-Sportvereinbarungen einschließlich zugehöriger Regeln, Regeln für die Verwendung des Eurovisions-Signals und Regeln für die Vergabe von Unterlizenzen an Nichtmitglieder) angemeldet. Dabei beantragte sie ein Negativattest oder ersatzweise eine Freistellung nach Artikel 85 Absatz 3 EWG-Vertrag.

A. Die EBU-Organisation

(2) Die EBU ist eine Vereinigung von Rundfunk- und Fernsehanstalten mit Sitz in Genf. Sie wurde 1950 gegründet und verfolgt keinen Erwerbszweck. Sie hat folgende hauptsächliche Ziele: Unterstützung ihrer aktiven Mitglieder bei ihrem Auftrag, den Interessen des allgemeinen Publikums auf bestmögliche Weise zu dienen; Unterstützung und Vertretung der Interessen ihrer Mitglieder auf jedem Gebiet und Unterstützung ihrer Mitglieder bei Verhandlungen aller Art oder auf Antrag Führung von Verhandlungen in deren Namen; Förderung der Zusammenarbeit unter ihren Mitgliedern und mit anderen Rundfunk- und Fernsehanstalten oder deren Zusammenschlüssen und insbesondere Förderung des Programmaustauschs in Rundfunk und Fernsehen auf jede erdenkliche Art und Weise; Vorbereitung und Erlaß aller Maßnahmen zur Entwicklung des Rundfunks und des Fernsehens in allen Formen.

(3) Aktives Mitglied der EBU können Rundfunk- und Fernsehanstalten oder deren Zusammenschlüsse werden, die in einem Land des Europäischen Sendegebiets ein Programm nationalen Charakters und nationaler Bedeutung ausstrahlen. Sie müssen ferner verpflichtet sein, die gesamte Bevölkerung des jeweiligen Landes zu versorgen, und müssen tatsächlich zumindest einen wesentlichen Teil der Bevölkerung erreichen und sich dabei nach besten Kräften um eine flächendeckende Versorgung bemühen; sie müssen ferner verpflichtet sein, ein abwechslungsreiches, ausgewogenes Programm für

[1] ABl. Nr. 13 vom 21. 2. 1962, S. 204/62.
[2] ABl. Nr. C 251 vom 5. 10. 1990, S. 2.
[3] ABl. Nr. 127 vom 20. 8. 1963, S. 2268/63.

alle Schichten der Bevölkerung einschließlich eines angemessenen Anteils von Programmen für Minderheiten oder spezielle Interessen der verschiedenen Zuhörer- und Zuschauerkreise, unabhängig von den Programmkosten im Verhältnis zur Zuhörer-/Zuschauerzahl, auszustrahlen, und müssen dies auch in der Praxis erreichen; sie müssen schließlich selbst einen wesentlichen Teil der gesendeten Programme produzieren oder unter ihrer redaktionellen Kontrolle produzieren lassen.

(4) Ein Zusammenschluß von Rundfunk- und Fernsehanstalten kann der EBU als Einzelmitglied beitreten, wenn es sich um eine rechtliche oder faktische Vereinigung von Rundfunk- und Fernsehanstalten des gleichen Landes handelt, die individuell oder als Regionalanstalten kollektiv für eine EBU-Mitgliedschaft in Betracht kommen. Rundfunk- und Fernsehanstalten, die nur kollektiv für eine Mitgliedschaft in Betracht kommen, müssen die spezifischen Mitgliedschaftsbedingungen hinsichtlich des jeweiligen Sendegebiets, für das sie eine Sendelizenz haben, erfüllen. Ein Zusammenschluß kann außerdem umfassen

a) eine Anstalt, die nach einzelstaatlichem Recht für die Koordinierung und Verwaltung nationaler und internationaler Tätigkeiten im Namen der den Zusammenschluß bildenden Rundfunk- und Fernsehanstalten und in institutioneller Verbindung mit diesen Anstalten verantwortlich ist;

b) eine Anstalt, deren Hauptfunktion im Betrieb technischer Sende- oder Übertragungseinrichtungen auf einer permanenten Grundlage im Namen der den Zusammenschluß bildenden Rundfunk- und Fernsehanstalten und in institutioneller Verbindung mit diesen Anstalten besteht;

c) Rundfunk- und Fernsehanstalten, die spezialisierte Programme in Koordinierung mit und in Ergänzung zu den Programmen der anderen Mitglieder des Zusammenschlusses anbieten.

(5) Durch diese Erfordernisse wird die aktive Mitgliedschaft in der EBU auf Rundfunk- und Fernsehanstalten begrenzt, die ungeachtet der Form der Anstalt oder der Art der Finanzierung aufgrund einzelstaatlichen Rechts und einzelstaatlicher Praxis einen besonderen öffentlichen Auftrag zu erfüllen haben. Solche Rundfunk- und Fernsehanstalten mit öffentlichem Auftrag müssen Rundfunk- und Fernsehprogramme im öffentlichen Interesse unabhängig von Kosten-/Einnahmenüberlegungen anbieten. Dies wird insbesondere durch ihre Verpflichtung deutlich gemacht, abwechslungsreiche kulturelle, bildende, wissenschaftliche und für Minderheiten bestimmte Programme ohne kommerzielle Bedeutung auszustrahlen und die ganze Bevölkerung eines Landes ungeachtet der Kosten zu versorgen. Sie dürfen sich weder auf massenattraktive Programme, die hohe Einschaltquoten und Werbeeinnahmen versprechen, konzentrieren noch sich auf bestimmte Programmkategorien spezialisieren oder sich auf eine kostendeckende Versorgung dichtbevölkerter Gebiete beschränken. Die in den letzten Jahren in verschiedenen Mitgliedstaaten errichteten neuen kommerziellen Sender erfüllen diese Bedingungen in der Regel nicht und werden demzufolge nicht als Mitglied zugelassen.

(6) Eine aktive Mitgliedschaft beinhaltet die Verpflichtung, sich für die Ziele der EBU einzusetzen und aktiv zum Austausch von Rundfunk- und Fernsehprogrammen und anderen EBU-Tätigkeiten beizutragen. Nach dem Zusammenschluß mit ihrem osteuropäischen Pendant OIRT — Organisation Internationale de Radiodiffusion et Télévision — (siehe Randnummer 8) gehören der EBU heute 67 aktive Mitglieder in 47 Ländern des Europäischen Sendegebiets an (darunter Gruppierungen von Radio- und Fernsehanstalten). Die meisten Mitglieder sind öffentlich-rechtliche Rundfunk- und Fernsehanstalten, einige aber auch private Sender, jedoch mit öffentlichem Auftrag. Die meisten Länder sind nur mit einem Mitglied vertreten; Ausnahmen sind in der Gemeinschaft Belgien, Dänemark, Frankreich, Deutschland und das Vereinigte Königreich mit jeweils mehr als einem Mitglied. Während die meisten Mitglieder ganz oder teilweise über Gebühren finanziert werden, sind einige zusätzlich — oder selbst ausschließlich — auf Werbeeinnahmen angewiesen, die häufig gewissen Beschränkungen (Einnahmenplafonds, maximale Zahl von Werbespots pro Stunde oder pro Tag, Beschränkung der Werbung auf Werktage oder bestimmte Stunden des Tages usw.) unterliegen. Die Mitglieder senden hauptsächlich über terrestrische Frequenzen, da sich ihre Empfangsgebiete — ungeachtet gewisser Überlappungen — vornehmlich auf das jeweilige eigene Stattsgebiet beschränken. In den letzten Jahren sind einige Mitglieder jedoch auch dazu übergegangen, ihre Programme nicht nur in das eigene Staatsgebiet, sondern über Satellit und Kabel auch in andere, vornehmlich benachbarte Länder zu senden.

(7) Neben aktiven Mitgliedern hat die EBU auch eine große Zahl assoziierter Mitglieder (derzeit 54), die nicht an den Hauptaktivitäten der EBU und speziell am Eurovisions-System teilnehmen. Assoziiertes Mitglied können Rundfunk- und Fernsehanstalten oder deren Zusammenschlüsse aus Ländern außerhalb des Europäischen Sendegebiets werden, sofern sie in ihrem Land ein Programm von nationalem Charakter und nationaler Bedeutung ausstrahlen und ein vielseitiges Programm anbieten.

(8) Nach dem Demokratisierungsprozeß in Osteuropa hat die EBU mit ihrem osteuropäischen Pendant OIRT und deren Mitgliedern fusioniert. Der Zusammenschluß wurde am 1. Januar 1993 wirksam und sieht eine umfangreiche finanzielle

und technische Hilfe der EBU und deren Mitglieder zugunsten der neuen Mitglieder aus Osteuropa vor.

B. Der Markt für den Erwerb von Fernsehprogrammen

a) *Die Entwicklung des Fernsehsektors*

(9) Die in den letzten Jahren in einigen Mitgliedstaaten vollzogene Deregulierung des Fernsehens hat im Verein mit der Einführung des Satelliten- und Kabel-Fernsehens und in jüngerer Zeit des Direkt-Satelliten-Fernsehens zum Entstehen einer Reihe neuer, meist kommerzieller Fernsehsender geführt, die auf regionaler, nationaler oder transnationaler Grundlage arbeiten und ihre Programme über terrestrische Netze und/oder über Satellit und Kabel übertragen. Sie werden meist durch Werbeeinnahmen — mitunter auch durch Abonnentengebühren — finanziert und bieten entweder ein breit gefächertes Programm einschließlich Sportübertragungen oder ein auf Sportübertragungen, Filme, Nachrichten usw. spezialisiertes Programm an. Im Zeitraum von 1984 bis 1990 wurden 31 neue Satellitensender und 25 neue kommerzielle terrestrische Sender gegründet, was zu einem erheblichen Anstieg der Zuschauerzahlen der kommerziellen Sender in einer Anzahl von Mitgliedstaaten führte, wobei die Lage von Land zu Land unterschiedlich ist — zum Beispiel in Belgien (Flämische Gemeinschaft) erreichte VTM 1991 einen Anteil von 43 % (Quelle : CIM); in Deutschland (West) erreichten RTL-Plus und SAT 1 1991 14,8 % bzw. 11,1 % (Quelle : GFK Fernsehforschung); in Griechenland erreichten Mega-Fernsehen und Antenna TV 1991 39,8 % bzw. 32,2 % (Quelle : AGB Hellas); in Italien hatten Canale 5, Italia 1 und Rete 4 1991 16,4 %, 10,5 % und 8,9 % (Quelle : Auditel); in den Niederlanden hatte RTL 4 1991 23,3 % (Quelle : NOS KLO) und in Spanien hatten Tele 5 und Antena 3 1991 13,8 bzw. 8,9 % (Quelle : Ecotel).

(10) Bis vor kurzem gab es insbesondere folgende auf Sportveranstaltungen spezialisierte Kanäle : Eurosport, ein von einem Konsortium aus aktiven EBU-Mitgliedern und TF 1 (Télévision Française 1 — ebenfalls einem aktiven EBU-Mitglied) betriebener gesamteuropäischer Satelliten-Sportkanal, der in vier Sprachen für ganz Europa sendet; TESN (The European Sports Network), der über seine Mitglieder Screensport (UK), Sportkanal (Deutschland), Sportnet (Niederlande) und TV Sport (Frankreich) ebenfalls ein gesamteuropäisches Sportprogramm anbot und über Satellit und Kabel in vier Sprachen für ganz Europa sendete; schließlich Sky Sports, ein von BSkyB (British Sky Broadcasting) betriebener Satelliten-Kanal (für direkten Empfang), der ausschließlich Zuschauer im Vereinigten Königreich und in Irland erreicht. Seit Anfang 1993 besteht in Deutschland ein neuer Sport-Kanal, das Deutsche Sportfernsehen. Außerdem haben sich Eurosport und TESN unlängst darüber verständigt, ihre Kräfte zu bündeln und ein gemeinsames Programm mit der Bezeichnung Eurosport anzubieten. Die bei der Kommission angemeldete diesbezügliche Vereinbarung ist Gegenstand der Sache Nr. IV/34.605 — Eurosport Mark III.

(11) Der Fernsehsektor befindet sich somit im Umbruch. Kommerzielle Sender treten auf den Plan oder weiten ihre Tätigkeiten aus und gewinnen große Teile der Zuschauerschaft. Die neuen kommerziellen Sender sorgen nicht nur für technische Innovation (insbesondere im Kabel- und Satellitenbereich) und eine breitere Programmauswahl, sondern fördern auch den Wettbewerb zum Nutzen der Fernsehzuschauer und Werbefirmen wie auch der Sportveranstalter oder anderer Anbieter von Fernsehrechten. In dem Maße, wie ihre Zuschauerschaft wächst, werden die neuen kommerziellen Sender auf dem Werbe- wie auch auf dem Programmbeschaffungsmarkt zu ernstzunehmenden Konkurrenten der traditionellen öffentlich-rechtlichen Anstalten. Dies äußert sich in den ständig wachsenden Werbeeinnahmen der privaten Sender (in Deutschland stiegen beispielsweise die Werbeeinnahmen von SAT 1 von 22,4 Millionen DM (= 1,2 %) des gesamten westdeutschen Fernsehwerbeaufkommens im Jahre 1986 auf 653,9 Millionen DM (= 28,9 %) im Jahre 1991, im Vergleich dazu fielen die Werbeeinnahmen der ARD von 1 101,2 Millionen DM (= 58,4 %) im Jahre 1986 auf 483,0 Millionen DM (= 21,4 %) im Jahre 1991 (Quelle : Nielsen S & P Werbeforschung)) und ihren wachsenden Investitionen in attraktives Programmaterial (siehe beispielsweise den Erwerb der Rechte für 5 Jahre für die exklusive Übertragung von Premier League Fußballspielen durch BSkyB (zusammen mit der BBC) zu einem Preis von 304 Millionen Pfund Sterling, wobei der Anteil von BSkyB 190 Millionen Pfund Sterling beträgt). In einigen Ländern geraten die nationalen EBU-Mitglieder gegenüber den kommerziellen Sendern, hinter denen mitunter mächtige Medienkonzerne stehen, zusehends in eine nachteilige Wettbewerbsposition, da die mit dem öffentlichen Programmauftrag der EBU-Mitglieder verbundenen Sachzwänge und insbesondere die ihnen auferlegten Sponsor- und Werbebeschränkungen oftmals ihre Möglichkeit, Programme unter kommerziell rentablen Bedingungen einzukaufen und zu nutzen, beschneiden.

(12) Verschiedene kommerzielle Kanäle haben sich in der ACT (Association of Commercial Television in Europe) zusammengeschlossen, um ihre gemeinsamen Interessen zu vertreten und die Zusammenarbeit auf verschiedenen Gebieten einschließlich der Produktion von Sportprogrammen zu fördern. Die Kommission verfolgt diese Entwicklung mit Interesse. Sie ist derzeit noch nicht in der Lage abzuschätzen, wie zukünftige Entwicklungen in diesem Bereich auf der Grundlage des EG-Wettbewerbsrechts zu beurteilen sind.

b) *Besondere Merkmale von Sportprogrammen*

(13) Gegenwärtig versuchen die meisten kommerziellen Sender, ihren Anteil massenattraktiver Sportprogramme zu erhöhen, was zusammen mit der Einführung spezialisierter Sport-Kanäle zu einer beträchtlichen Zunahme des Sportprogrammangebots im Fernsehen geführt hat. Sportprogramme betreffend massenattraktive Sportarten oder große internationale Sportveranstaltungen sind für die traditionellen öffentlich-rechtlichen Anstalten wie für die neuen nichtspezialisierten kommerziellen Kanäle, die mit einem attraktiven und ausgewogenen Sendeprogramm eine möglichst große Zuschauerschaft gewinnen wollen, ein äußerst attraktives Programmelement. Für ganz oder teilweise aus Werbeeinnahmen finanzierte kommerzielle und öffentlich-rechtliche Sender liegt die Bedeutung bestimmter Sportprogramme in ihrer Anziehungskraft auf Werbefirmen wie weiter unten noch näher ausgeführt wird. Für die öffentlich-rechtlichen Sender resultiert die Bedeutung von Sportprogrammen außerdem auch aus ihrem öffentlichen Auftrag, für alle Teile der Bevölkerung ein abwechslungsreiches Programm anzubieten, das traditionell einen bestimmten Prozentsatz nationaler und internationaler Sportereignisse umfaßt.

(14) Sportprogramme, insbesondere die großen internationalen Sportveranstaltungen wie Olympische Spiele, Fußball-Weltmeisterschaften, internationale Tennisturniere usw. sichern häufig hohe Einschaltquoten, insbesondere bei Zuschauern mit hoher Kaufkraft (männliche Zuschauer zwischen 16 und 50 Jahren), was für Werbekunden wichtig ist. Außerdem gelten Sportprogramme in der Regel als besonders geeignet für die Weitergabe von kommerziellen Anzeigen, wie dies aus der umfangreichen Sponsortätigkeit deutlich wird. Ferner ist Sport eine Form der Unterhaltung, die in gewisser Hinsicht kulturelle Grenzen überwindet und sich folglich in besonderer Weise für transnationales Satelliten- und Kabelfernsehen und für transnationale Werbung eignet. Schließlich erreichen Sportprogramme eine leicht identifizierbare Zuschauerschaft, die ein spezielles Ziel für bestimmte wichtige Werbeauftraggeber darstellt und mit anderen Programmen nicht ohne weiteres erreicht werden kann. Als Folge davon hat die Nachfrage nach Sportprogrammen insgesamt in den letzten Jahren beträchtlich zugenommen, wie auch der Wettbewerb um Fernsehrechte schärfer geworden ist.

(15) Die Anziehungskraft von Sportprogrammen und damit der Wettbewerb um Fernsehrechte ist jedoch je nach Sportart und Sportereignis unterschiedlich. Massensportarten wie Fußball, Tennis oder Autorennen haben in der Regel eine große Zuschauerschaft, wobei die Präferenzen je nach Land unterschiedlich sind. Minderheits-Sportarten erzielen dagegen sehr geringe Einschaltquoten. Internationale Sportereignisse haben für die Fernsehzuschauer eines Landes größere Anziehungskraft als nationale Sportereignisse, sofern die eigene nationale Mannschaft oder ein eigener nationaler Sportstar an der Veranstaltung teilnimmt, während internationale Sportereignisse, an denen kein nationaler Star oder keine nationale Mannschaft teilnimmt, oftmals nur auf wenig Interesse stoßen.

(16) Andererseits erzielen bestimmte herausragende internationale Ereignisse wie die Fußball-Weltmeisterschaften und -Europameisterschaften, die Olympischen Spiele oder die Europäischen Leichtathletik-Meisterschaften in der Regel hohe Einschaltquoten, da die Teilnahme und die Leistung nationaler Mannschaften oder herausragender nationaler Sportler hier weniger bedeutsam sind. Wegen der hohen Einschaltquoten und des Prestiges, das die Übertragung solcher Ereignisse dem betreffenden Sender sichert, ist der Wettbewerb für diese Übertragungsrechte besonders stark, während die Nachfrage nach Fernsehrechten für Minderheits-Sportarten häufig recht gering ist.

(17) Sportprogramme können ein recht teures Programmelement sein, da die mit der Ausstrahlung von Sportveranstaltungen verbundenen Kosten und Risiken beträchtlich sind. Neben dem Preis für die Übertragungsrechte — der für weniger attraktive Sportarten und Sportveranstaltungen niedrig, für massenattraktive Sportereignisse hingegen sehr hoch sein kann — stellt die in der Regel sehr teure Produktion des Fernsehsignals (Bild- und Tonsignal) den wichtigsten Kostenfaktor dar. Dies gilt insbesondere für Turniere oder Meisterschaften, die, über eine Reihe von Tagen verteilt, mehrere gleichzeitige Austragungen umfassen. Die Schwierigkeit liegt darin, daß nur ein kleiner Teil der Veranstaltung im Fernsehen übertragen werden kann, hingegen muß der größte Teil, wenn nicht die gesamte Veranstaltung, aufgenommen werden, damit eine repräsentative Auswahl gesendet werden kann. Auch die Sportart und die Wettkampfstätte können die Produktionskosten erhöhen. Hinzu kommen die Kommentar- und Studiokosten (Bearbeitung und Präsentation) wie auch die Kosten für den Transport des Signals. Somit liegen heute die Kosten von Sportprogrammen über denen eines Kinofilms (unter Berücksichtigung des Preises für die Fernsehrechte und die notwendige technische Aufbereitung des Materials) oder für große Unterhaltungs-Shows.

(18) Darüber hinaus beinhaltet die Ausstrahlung von Sportprogrammen verschiedene Risiken. Die Fernsehrechte für eine Sportveranstaltung müssen im voraus erworben werden, doch kann sich deren Attraktivität im Verlauf der Veranstaltung und entsprechend der effektiven Beteiligung und des Erfolgs nationaler Mannschaften oder Teilnehmer beträchtlich verändern. Außerdem gibt es noch spezifische Risiken wie Wetter, Boykotte usw.

c) *Unterschiedliche Konzepte für Sportprogramme*

(19) Entsprechend der unterschiedlichen Attraktivität von Sportprogrammen für die Fernsehzuschauer

und damit für die Werbekunden und den mit der Übertragung von Sportveranstaltungen verbundenen Kosten und Risiken haben Sender mit öffentlichem Programmauftrag und rein kommerzielle Sender oftmals ein unterschiedliches Konzept der Übertragung von Sportveranstaltungen. Rein kommerzielle Sender (mit Ausnahme der spezialisierten Sportkanäle) sind mehr an massenattraktiven Sportveranstaltungen interessiert, mit denen sie Werbekunden gewinnen und/oder Fernsehzuschauer dazu bringen können, ihren Sender zu abonnieren oder eine entsprechende Empfangsantenne zu kaufen. Sender mit öffentlichem Auftrag müssen hingegen auch über Minderheits-Sportarten oder weniger attraktive Sportereignisse berichten, da sie entsprechend ihrem öffentlichen Auftrag auch die Interessen von Minderheiten zu berücksichtigen haben. Die Folge ist, daß Sender mit öffentlichem Fernsehauftrag in der Regel eine breitere Palette von Sportarten bringen als kommerzielle Sender.

(20) Rein kommerzielle Sender sind darüber hinaus weniger an Ereignissen interessiert, die verglichen mit der Dauer der Sendung einen unverhältnismäßig hohen Kostenaufwand mit sich bringen. Sender mit öffentlichem Auftrag sind dagegen häufig bereit, unabhängig von Kosten-/Einnahmenüberlegungen ein Ereignis selbst dann in voller Länge aufzuzeichnen (d. h. das Signal zu produzieren), wenn es nur in kurzen Auszügen gesendet werden kann, da sie die Ausstrahlung von Auszügen als Teil ihres öffentlichen Auftrags ansehen. Einige neue kommerzielle Kanäle, insbesondere einige der neuen Kabel-Satelliten-Kanäle mit noch geringer Marktdurchdringung, ziehen es häufig vor, sich um Unterlizenzen für von anderen Sendern produzierte fertige Sportprogramme zu bemühen, anstatt die vollen Fernsehrechte zu erwerben und die Veranstaltung selbst aufzuzeichnen.

d) *Fernsehrechte für Sportveranstaltungen*

(21) Fernsehrechte für Sportveranstaltungen werden in der Regel für ein bestimmtes Gebiet, gewöhnlich ein Land, auf Ausschließlichkeitsbasis gewährt. Exklusivität gilt in der Regel als unverzichtbar, um den Wert eines Sportprogramms, der sich in Einschaltquoten und möglichen Werbeeinnahmen ausdrückt, zu verbürgen. In der Regel gilt das Ausschließlichkeitsrecht für alle technischen Mittel der Übertragung (terrestrische Frequenzen, Kabel-Satelliten-Übertragung oder Direkt-Satelliten-Übertragung) ohne Unterscheidung zwischen terrestrischen Rechten und Kabel- und Satellitenrechten. Die Rechte werden häufig als Paket angeboten und umfassen alle Spiele, Runden oder Wettbewerbe einer Sportveranstaltung (Meisterschaft, Turnier, Pokalrunde usw.).

(22) Die Fernsehrechte liegen gewöhnlich bei dem Veranstalter des Sportereignisses, der den Zugang zu den Austragungsstätten kontrollieren kann. Um die Fernsehübertragung des Ereignisses zu kontrollieren und Exklusivität zu gewährleisten, läßt der Veranstalter nur einen Fernsehsender (die sogenannte Gastfernsehanstalt, d. h. einen Sender des Landes, in dem das Sportereignis stattfindet) oder allenfalls eine begrenzte Zahl von Fernsehanstalten zu, die das Fernsehsignal produzieren. Aufgrund ihres Vertrags mit dem Sportveranstalter dürfen sie ihr Signal keinem Dritten zur Verfügung stellen, der nicht die entsprechenden Fernsehrechte erworben hat.

(23) Veranstalter von massenattraktiven Sportveranstaltungen sind häufig recht mächtige nationale oder internationale Sportverbände, die bezüglich der Fernsehrechte für bestimmte Sportereignisse oder Sportarten eine Art Monopolstellung innehaben, da es in der Regel für jede Sportart nur einen einzigen nationalen oder internationalen Verband gibt.

(24) Dennoch blieben über viele Jahre die Preise für Fernsehrechte für Sportveranstaltungen relativ niedrig, da es den Sportveranstaltern in erster Linie darauf ankam, eine Fernsehübertragung sicherzustellen, um einerseits Sponsoren zu gewinnen und um andererseits über die Fernsehzuschauer einen möglichst großen Bekanntheitsgrad für ihre Veranstaltungen zu erreichen. In den letzten Jahren wurde den Sportveranstaltern mit dem zunehmenden Wettbewerb um die Übertragungsrechte zunehmend der Wert ihrer Rechte bewußt, was zu beträchtlichen Preisanstiegen führte (beispielsweise stieg die Gebühr, die die EBU an die IAAF (International Amateur Athletic Federation) für die Übertragung der Leichtathletik-Weltmeisterschaften entrichtete, entrichtete von 6 Millionen US-Dollar für die Weltmeisterschaften in Tokio 1991 auf 91 Millionen US-Dollar für die beiden Weltmeisterschaften in Stuttgart 1993 und Göteborg 1995. Die Gebühr für die Übertragung der Olympischen Spiele stieg von 90 Millionen US-Dollar für die Spiele in Barcelona 1992 auf 250 Millionen US-Dollar für die Spiele in Atlanta 1996). Mehr und mehr gingen die Sportveranstalter dazu über, ihre Rechte über internationale Agenturen für Fernsehrechte zu verkaufen, die als Vermittler fungieren und die Vermarktung der Rechte nach rein kommerziellen Gesichtspunkten betreiben. Diese Agenturen sind entweder unabhängig oder mit kommerziellen Sendern verbunden, in deren Interesse sie die Rechte erwerben. Was die vertikale Integration zwischen Agenturen und Fernsehanstalten betrifft, ist die Kommission derzeit nicht in der Lage zu beurteilen, inwieweit Entwicklungen auf diesem Gebiet von den EG-Wettbewerbsregeln erfaßt werden können. Zwecks Gewinnmaximierung versuchen die Agenturen, die Rechte „aufzusplittern", indem sie sie länderweise an einzelne Fernsehsender verkaufen und zwischen Rechten für Direktübertragungen und für zeitversetzte Übertra-

gungen oder nur für Höhepunkte unterscheiden und diese verschiedenen Rechte gesondert verkaufen. Diese Entwicklung hat zu einem weiteren Preisanstieg geführt.

(25) Der stärkere Wettbewerb von privaten Sendern hat zusammen mit der Entstehung spezieller Agenturen für Übertragungsrechte dazu geführt, daß die Fernsehrechte für einige bedeutende Sportveranstaltungen, die bisher traditionell von den etablierten öffentlich-rechtlichen Anstalten übertragen worden waren, nun an private Hände gegangen sind. Beispiele hierfür sind die Tennismeisterschaften Wimbledon Open, die Tennismeisterschaften US Open, die Masters-Tennisturniere, die Basketball-Meisterschaften World Open, die Eishockey-Weltmeisterschaften, Formel-I-Rennen und die Rallye Paris-Dakar. Auf nationaler Ebene werden EBU-Mitglieder bei massenattraktiven nationalen Sportereignissen wie nationalen Fußballmeisterschaften mehr und mehr von privaten Sendern überboten. So haben die öffentlich-rechtlichen Fernsehanstalten Deutschlands für eine Reihe von Jahren die Fernsehrechte für nationalen Fußball an ihre kommerziellen Wettbewerber verloren. Verschiedene andere Sportveranstalter haben dennoch versucht, ihre Beziehungen zu den öffentlich-rechtlichen Sendern aufrechtzuerhalten, da diese eine flächendeckende Übertragung gewährleisten können. Verschiedene Veranstalter sehen in einer qualitativ hochwertigen landesweiten Fernseh-Übertragung ein gewichtiges Plus, das nicht nur zum Prestige des Sportereignisses und zur Popularität der Sportart beiträgt, sondern auch den Wert der Werbeflächen in den Stadien für die Werbekunden erhöht.

C. Das Eurovisions-System

(26) Alle aktiven Mitglieder der EBU können sich an einem institutionalisierten Austausch von Fernsehprogrammen einschließlich Sportprogrammen im Rahmen eines europäischen Systems mit dem Namen Eurovision beteiligen. Sie können sich ferner am gemeinsamen Einkauf von Fernsehrechten — den sogenannten Eurovisionsrechten — für internationale Sportereignisse beteiligen. Gegenwärtig beteiligen sich alle aktiven Mitglieder mit Ausnahme dreier Mitglieder (Libanon, Malta und Vatikanstaat) an dem System. Neben Einzelmitgliedern können sich an dem System aber auch Konsortien beteiligen, denen ausschließlich aktive Mitglieder aus verschiedenen Ländern angehören, die gemeinsam ein transnationales Programm anbieten, das sich an einem öffentlichen Programmauftrag orientiert und zu den Programmen der einzelnen nationalen Mitglieder komplementär ist.

a) *Gemeinsamer Erwerb und gemeinsame Nutzung von Fernsehrechten*

(27) Die Regeln betreffend den Erwerb von Eurovisionsrechten sehen vor, daß die Übertragungsrechte für internationale Sportveranstaltungen in der Regel von allen interessierten Mitgliedern gemeinsam erworben werden, die sich dann die Rechte und die dafür zu zahlende Gebühr teilen. Wann immer EBU-Mitglieder aus zwei oder mehr Ländern an einer bestimmten Sportveranstaltung interessiert sind, bemühen sie sich um eine Koordinierung durch die EBU. Daraufhin verhandelt dann ein Mitglied aus dem Land, in dem die Veranstaltung stattfindet, allein oder mit Unterstützung der EBU, oder aber die EBU selbst, im Namen aller interessierten Mitglieder. Sobald die Verhandlungen über Eurovisionsrechte begonnen haben und solange offiziell kein Scheitern der Verhandlungen festgestellt worden ist, dürfen die Mitglieder keine gesonderten Verhandlungen über nationale Übertragungsrechte führen. Erst wenn die Verhandlungen gescheitert sind, steht es den Mitgliedern frei, in gesonderte Verhandlungen zu treten.

(28) Die Eurovisionsrechte, die im Normalfall eine Exklusivität gegenüber Nichtmitgliedern beinhalten, werden im Namen der an dem Vertrag teilnehmenden Mitglieder für ihr jeweiliges Land erworben. Alle an dem Vertrag beteiligten Mitglieder haben Anspruch auf eine uneingeschränkte Auswertung der Rechte, unabhängig von ihrem Sendebereich und unabhängig von ihren Übertragungstechniken. Mitglieder, die in einem Land um die gleiche Zuschauerschaft konkurrieren (mehrere Mitglieder in einem Land oder Mitglieder, die von ihrem Land in das Land eines anderen Mitglieds in der gleichen Sprache ausstrahlen), müssen sich jedoch untereinander über die Einräumung von Ausschließlichkeitsrechten und Prioritäten einigen.

(29) Mehrere Mitglieder in einem Land verständigen sich in der Regel darauf, sich die Rechte zu teilen, indem sie beispielsweise abwechselnd die Veranstaltung übertragen. Kommt keine Einigung zustande, so erhalten alle Mitglieder nichtexklusive Rechte für das betreffende Land/die betreffenden Länder. Mitglieder, die die Aufnahme einer Veranstaltung besorgen (d. h. das Signal produzieren), haben, soweit nicht anders vereinbart, Anspruch auf Priorität gegenüber ausländischen Mitgliedern, die für die gleichen inländischen Zuschauer senden.

(30) Der gemeinsame Erwerb von Rechten betrifft in der Regel nur internationale Sportveranstaltungen und nicht nationale Veranstaltungen, wie beispielsweise nationale Fußballspiele, für die die nationalen EBU-Mitglieder die Fernsehrechte individuell auf dem Markt — in einigen Ländern im Wettbewerb untereinander — kaufen. Der Prozentsatz der Fernseh-Sportprogramme, deren Rechte über das Eurovisions-System ausgehandelt und erworben werden, ist von Land zu Land verschieden. In Deutschland und in Großbritannien machten 1990 diese Programme 2 % aller im deutschen bzw. britischen Fernsehen ausgestrahlten Sportprogramme aus. In Frankreich lag der Prozentsatz 1990 bei etwa 6,6 %. 1992 wurden über Eurovision insgesamt 45 Verträge über Fernsehrechte ausgehandelt.

b) *Der Austausch des Signals*

(31) Findet eine Veranstaltung im Eurovisionsgebiet statt, so wird die Aufnahme (Fernsehsignal, bestehend aus Bildsignal und internationalem Tonsignal) von einem Mitglied des betreffenden Landes produziert und allen anderen Mitgliedern über den Eurovisionsprogrammaustausch zur Verfügung gestellt. Der Programmaustausch über Eurovision basiert auf dem Grundsatz der Gegenseitigkeit: Wann immer ein Mitglied eine Veranstaltung, vor allem eine Sportveranstaltung, aufzeichnet, die in den Grenzen seines Landes stattfindet und für die sich andere Eurovisionsmitglieder interessieren könnten, bietet es die Aufnahme kostenlos allen anderen Eurovisionsmitgliedern in der Erwartung an, von allen anderen Mitgliedern entsprechende Angebote für Ereignisse in deren Ländern zu erhalten. Die Anstalt, die die Aufnahme besorgt, stellt den anderen interessierten Mitgliedern auch die nötige Infrastruktur wie Plätze für Kommentatoren usw. zur Verfügung.

(32) Da in jedem Land mindestens ein EBU-Mitglied Sportprogramme produziert und anbietet, kann mit Sicherheit erwartet werden, daß praktisch alle Veranstaltungen, die über die Landesgrenzen hinaus auf Interesse stoßen könnten, aufgezeichnet werden — sofern die Mitglieder die entsprechenden Rechte erwerben konnten — und allen Mitgliedern im Eurovisionsgebiet zugänglich gemacht werden. Das System der Gegenseitigkeit berücksichtigt dabei nicht das effektive Input und Output der einzelnen Mitglieder. Seinem Wesen nach ist es ein Solidaritätssystem, bei dem die finanziell stärkeren Anstalten der großen Länder die Anstalten kleinerer Länder im Interesse einer breiten Ausstrahlung von Sportprogrammen nach allen Teilen des Eurovisionsgebietes unterstützen.

(33) Bei Ereignissen außerhalb des Eurovisionsgebiets, die von einer Fernsehanstalt aufgenommen werden, die nicht der EBU angehört, müssen die Mitglieder, die an einem Vertrag über Eurovisionsrechte teilnehmen, in der Regel für die Benutzung des Signals der anderen Anstalt zahlen, wobei sie sich die Gebühr teilen. Es gibt aber Gegenseitigkeitsabsprachen mit Anstalten in anderen Gebieten, wonach EBU-Mitglieder in manchen Fällen das Signal kostenlos zur Verfügung gestellt erhalten.

(34) Der Transport des Signals vom Ort der Aufnahme zu den Übertragungseinrichtungen in den jeweiligen Ländern, in denen das Ereignis gesendet werden soll, erfolgt über ein Netz, das alle Eurovisionsmitglieder untereinander verbindet. Dieses Netz besteht aus ständig geleasten terrestrischen Leitungen (die auf einer Ad-hoc-Basis durch gelegentlich geleaste terrestrische Verbindungen ergänzt werden) und einer Anzahl terrestrischer Leitungen, die einzelnen Mitgliedern gehören. Diese terrestrischen Leitungen haben eine Gesamtlänge von annähernd 18 000 km mit mehr als sechzig Einspeisungspunkten (die Leitungen der neuen osteuropäischen Mitglieder nicht eingerechnet). Außerdem least die EBU verschiedene Satelliten-Frequenzen auf einer ständigen Basis und weitere Satelliten-Frequenzen auf einer Ad-hoc-Basis.

(35) Schließlich bietet das Eurovisions-System auch eine administrative und technische Koordinierung. Die administrative Koordinierung einschließlich Programmkoordinierung liegt in Händen des ständigen EBU-Büros in Genf oder — wie im Falle der Olympischen Spiele — besonderer Einsatzgruppen, die die spezifischen Bedürfnisse und Wünsche der einzelnen Mitglieder zu koordinieren und für eine optimale Aufzeichnung möglichst vieler Wettbewerbe zu sorgen haben. Die Koordinierungsarbeit umfaßt insbesondere die zeitliche Planung einschließlich des Problems etwaiger Zeitunterschiede zwischen dem Austragungsort und den Ländern der Mitglieder, die Auswahl der Wettbewerbe in Fällen, in denen gleichzeitig mehrere Wettbewerbe stattfinden, und anderes. Für die technische Koordinierung ist das technische Zentrum der EBU zuständig, das insbesondere für die technische Planung und für die Qualitätskontrolle des Signals selbst sorgt.

D. Die Zugangsregelung für Nichtmitglieder

(36) Auf Verlangen der Kommission hat die EBU ihre Regelung für den vertraglichen Zugang von Nichtmitgliedern geändert. Nach der am 26. Februar 1993 vorgelegten neuen Regelung verpflichten sich die EBU und ihre Mitglieder, Nichtmitgliedern einen umfassenden Zugang zu Eurovisions-Sportprogrammen, für die die Rechte über gemeinsame Verhandlungen erworben wurden, zu gewähren. Die Bedingungen und Modalitäten des Zugangs werden zwischen der EBU (für transnationale Kanäle) bzw. deren Mitglied/Mitgliedern in dem betreffenden Land (für nationale Kanäle) und dem Nichtmitglied frei ausgehandelt. In keinem Fall dürfen die von der EBU und ihren Mitgliedern gewährten Zugangsbedingungen jedoch ungünstiger sein als nachstehend wiedergegeben:

(37) Zugang zu Direktübertragungen wird in den Fällen gewährt, in denen die Veranstaltung von dem EBU-Mitglied/den EBU-Mitgliedern in dem betreffenden Land/den betreffenden Ländern nicht direkt übertragen wird; eine Ausnahme bilden solche Teile oder Wettbewerbe (einzelne Disziplinen, individuelle Spiele, Runden usw.), die sich das Mitglied/die Mitglieder für die eigene Direktübertragung vorbehalten hat/haben.

Wird eine Veranstaltung (oder bei länger als einen Tag dauernden Veranstaltungen ein Wettbewerbstag) von dem EBU-Mitglied/den EBU-Mitgliedern in dem betreffenden Land/den betreffenden Ländern direkt ausgestrahlt — d. h. wird die Mehrzahl der die Veranstaltung bildenden wichtigsten Wettbewerbe direkt ausgestrahlt —, so wird Zugang zu zeitversetzten Übertragungen gewährt,

die frühestens 1 Stunde nach dem Ende der Veranstaltung oder dem letzten Wettbewerb des Tages und frühestens um 22.30 Uhr Ortszeit (Londoner Zeit für gesamteuropäische Kanäle) beginnen dürfen. Die verschiedenen Embargos (für Ereignisse, die nicht länger als einen Tag dauern, Embargo bis zu vier Stunden nach dem Ende der ersten Sendung zur Hauptsendezeit (für nationale Sender) oder der letzten Sendung zur Hauptsendezeit (für transnationale Sender) durch die EBU-Mitglieder in den betroffenen Ländern; und für Ereignisse, die länger als einen Tag dauern, Embargo bis 2.00 Uhr des auf den Wettkampftag folgenden Tages) und zusätzlichen Beschränkungen hinsichtlich des Umfangs und der Zeit der Sendungen (für Ereignisse, die länger als einenTag dauern, keine Sendungen zur Hauptsendezeit = Montag bis Freitag 6.00 bis 9.00, 12.00 bis 14.00, 18.00 bis 1.00 Uhr, Samstag und Sonntag 12.00 bis 1.00 Uhr; und Höchstumfang der täglichen Sendungen von beispielsweise 75 Minuten für die Olympischen Sommerspiele oder 25 Minuten pro Spiel für die Fußballweltmeisterschaften) in dem früheren Unterlizenzsystem, das Gegenstand der Veröffentlichung der Kommission gemäß Artikel 19 Absatz 3 der Verordnung Nr. 17 vom 5. Oktober 1990 war, sind auf Verlangen der Kommission aufgehoben worden.

(38) Außerdem wird Nachrichtenzugang gewährt. Soweit im einzelstaatlichen Recht nicht anders vorgesehen, erteilen die EBU und deren Mitglieder Zugang für zwei Kurzberichte von maximal 90 Sekunden Länge pro Veranstaltung oder pro Wettkampftag mit der Möglichkeit einer Wiederholung eines der beiden Kurzberichte zu einem späteren Zeitpunkt am gleichen Tag. Jeder Einzelbericht darf nur als Teil einer allgemeinen regelmäßig stattfindenden Nachrichtensendung oder einer allgemeinen regelmäßig stattfindenden Sportnachrichtensendung spezialisierter Sportkanäle innerhalb von 24 Stunden gesendet werden.

(39) Die Zugangsgebühr (Gebühr für den Zugang zu den Fernsehrechten und zu dem Fernsehsignal) ist Verhandlungssache. Für den Transport des Signals kann das Nichtmitglied eigene Vorkehrungen treffen oder die EBU ersuchen, das Signal über das Eurovisionsnetz zu transportieren. In letzterem Fall unterbreitet die EBU einen Kostenvoranschlag.

(40) Kommt keine Verständigung über die Höhe der Gebühr zustande, nachdem über alle anderen Bedingungen des Zugangs Einigung erzielt worden ist, so wird die Sache auf Verlangen des Nichtmitglieds zwecks Schiedsspruch einem unabhängigen Sachverständigen oder mehreren unabhängigen Sachverständigen übertragen. Der oder die Sachverständigen wird oder werden einverständlich von den Parteien ernannt. Kommt es nicht zu einer Einigung, erfolgt die Ernennung durch den Präsidenten des zuständigen Berufungsgerichts im Falle nationaler Schiedsverfahren (betreffend Zugang für nationale Sender) und durch den Präsidenten der Internationalen Handelskammer im Falle internationaler Schiedsverfahren (für pan-europäische Sender). Der Sachverständige oder die Sachverständigen setzt/setzen die Gebühr fest. Die Entscheidung des Sachverständigen/der Sachverständigen ist unanfechtbar und bindend.

Einzelheiten der Regelung können interessierte Drittparteien von der EBU oder den nationalen Mitgliedern anfordern.

E. Das Verfahren

(41) Am 17. Dezember 1987 hat die Kommission eine Beschwerde von Screensport (später TESN) erhalten betreffend

i) die Weigerung der EBU und deren Mitglieder, Screensport Unterlizenzen für Sportveranstaltungen einzuräumen;

ii) ein Gemeinschaftsunternehmen zwischen einem Konsortium aktiver EBU-Mitglieder und News International/Sky Channel, durch das ein Fernsehsportsender mit dem Namen „Eurosport Mark I" gegründet wurde.

Der zweite Teil der Beschwerde war Gegenstand eines getrennten Verfahrens in der Sache IV/32.524 — Screensport/EBU-Mitglieder und der Kommissionsentscheidung 91/130/EWG [1]. Der erste Teil der Beschwerde wurde nach der weiter oben (siehe Randnummer 10) erwähnten Vereinbarung zwischen Eurosport und TESN zurückgenommen.

(42) Am 12. Dezember 1988 richtete die Kommission eine erste Mitteilung von Beschwerdepunkten an die EBU, in der sie eine Freistellung für die Regeln für den Erwerb und die Nutzung von Fernsehrechten für Sportveranstaltungen im Rahmen des Eurovisions-Systems unter der Bedingung in Aussicht stellte, daß sich die EBU und deren Mitglieder verpflichten, Nichtmitgliedern für einen beträchtlichen Teil der fraglichen Rechte Unterlizenzen zu angemessenen Bedingungen einzuräumen. Am 3. April 1989 meldete die EBU der Kommission ihre einschlägigen Regeln im Hinblick auf die Erteilung eines Negativattests oder ersatzweise einer Freistellung an, wobei sie die Bereitschaft der EBU und deren Mitglieder signalisierte, Nichtmitgliedern Unterlizenzen einzuräumen. Am 12. April 1990 erhielt die Kommission eine zweite Beschwerde von Still Moving Films, einem Hersteller für Sportprogramme mit Sitz im Vereinigten Königreich, die ebenfalls die Unterlizenzpolitik der EBU betraf. Am 3. Juli 1990 verabschiedete die EBU eine Unterlizenzregelung, die Gegenstand vorausgegangener Gespräche mit der Kommission gewesen war.

[1] ABl. Nr. L 63 vom 9. 3. 1991, S. 32.

(43) Am 5. Oktober 1990 veröffentlichte die Kommission im Amtsblatt eine Mitteilung gemäß Artikel 19 Absatz 3 der Verordnung Nr. 17, worin sie ihre Absicht ankündigte, eine Freistellung nach Artikel 85 Absatz 3 EWG-Vertrag zu gewähren. Auf diese Veröffentlichung hin erhielt die Kommission eine Reihe kritischer Bemerkungen dritter Parteien einschließlich der Beschwerdeführer, die sich vorwiegend auf das Unterlizenzsystem der EBU bezogen. Daraufhin veranstaltete die Kommission am 18. und 19. Dezember 1990 eine mündliche Anhörung mit allen beteiligten Drittparteien, bei der das Unterlizenzsystem, das für zu restriktiv, zu bürokratisch und in der Praxis als nicht funktionierend bezeichnet wurde, eingehend erörtert wurde.

(44) Auf der Grundlage des Ergebnisses der Anhörung stellte die Kommission der EBU am 24. Juni 1991 eine ergänzende Mitteilung der Beschwerdepunkte zu, in der sie ausführte, daß das Unterlizenzsystem nicht annehmbar war. Daraufhin legte die EBU am 8. November 1991 eine neue Regelung für den vertraglichen Zugang für Nichtmitglieder vor, in der die meisten von den Drittparteien beanstandeten Klauseln der vorhergehenden Unterlizenzregelung gestrichen worden waren. Nach weiteren auf Verlangen der Kommission vorgenommenen Änderungen wurde am 26. Februar 1993 die endgültige Fassung der Regelung vorgelegt.

II. RECHTLICHE WÜRDIGUNG

A. Artikel 85 Absatz 1 EWG-Vertrag

1. *Vereinbarungen zwischen oder Beschlüsse von (oder einer Vereinigung von) Unternehmen*

(45) Die EBU-Mitglieder sind Unternehmen im Sinne von Artikel 85 Absatz 1, und dies ungeachtet der Tatsache, daß es sich bei der Mehrzahl der Mitglieder um öffentliche Anstalten ohne Gewinnzweck handelt, die nach einzelstaatlichem Recht beauftragt sind, Programme im öffentlichen Interesse anzubieten. Das funktionale Unternehmenskonzept des Artikels 85 Absatz 1 deckt alle natürlichen und juristischen Personen ab, die unabhängig von ihrer Rechtsform und unabhängig davon, ob sie einen Gewinnzweck verfolgen oder nicht, eine wirtschaftliche Tätigkeit ausüben. So hat der Gerichtshof festgestellt, daß öffentlich-rechtliche Fernsehanstalten Unternehmen im Sinne von Artikel 85 Absatz 1 sind, wenn sie wirtschaftliche Tätigkeiten ausüben [1]. Der Erwerb von Fernsehrechten für Sportveranstaltungen und die Einräumung von Unterlizenzen für diese Programme sind eindeutig Tätigkeiten wirtschaftlicher Art, die unter Artikel 85 Absatz 1 fallen.

(46) Die Statutsbestimmungen und internen Regeln der EBU betreffend den Erwerb von Fernsehrechten für Sportveranstaltungen, den Austausch von Sportprogrammen im Rahmen von Eurovision und den vertraglichen Zugang für Dritte zu solchen Rechten und Programmen sind Beschlüsse einer Unternehmensvereinigung, während die von Fall zu Fall getroffenen Vereinbarungen der einzelnen Mitglieder über die Aushandlung, den Erwerb und die gemeinsame Nutzung der Rechte Vereinbarungen zwischen Unternehmen im Sinne von Artikel 85 Absatz 1 sind.

2. *Einschränkung des Wettbewerbs*

a) Einschränkungen des Wettbewerbs zwischen den EBU-Mitgliedern

(47) Die EBU-Regeln für die gemeinsame Aushandlung, den gemeinsamen Erwerb und die gemeinsame Nutzung von Fernsehrechten für Sportveranstaltungen und die dazugehörigen, von Fall zu Fall getroffenen Vereinbarungen zwischen den Mitgliedern bezwecken und bewirken eine Einschränkung des Wettbewerbs zwischen den Mitgliedern.

(48) Ohne die Zusammenarbeit im Rahmen von Eurovision würden die EBU-Mitglieder in gewissem Umfang miteinander um den Erwerb von Fernsehrechten für Sportveranstaltungen konkurrieren. Obgleich die Mitglieder aus verschiedenen Ländern Fernsehrechte gewöhnlich nur für ihr jeweiliges Land erwerben und somit nicht unmittelbar miteinander im Wettbewerb um diese Rechte stehen, ergibt sich in zwei Fällen dennoch eine Wettbewerbssituation: Zum einen gibt es in fünf Mitgliedstaaten (Belgien, Dänemark, Frankreich, Deutschland und Großbritannien) zwei oder mehr EBU-Mitglieder, die normalerweise miteinander um Fernsehrechte für internationale Veranstaltungen konkurrieren würden, wie sie dies bei Fernsehrechten für nationale Veranstaltungen, die nicht von Eurovision erfaßt werden, tun; zum anderen gibt es eine zunehmende Zahl von Mitgliedern, die über Satellit und Kabel in das Gebiet anderer Mitglieder senden und die deshalb normalerweise im Wettbewerb mit den nationalen Mitgliedern die Rechte für diese Länder erwerben müßten.

(49) Als Folge der gemeinsamen Aushandlung und des gemeinsamen Erwerbs der Rechte im Rahmen von Eurovision wird dieser Wettbewerb zwischen den Mitgliedern stark eingeschränkt, wenn nicht häufig gänzlich ausgeschaltet. Anstatt gegeneinander zu bieten, beteiligen sich die Mitglieder an gemeinsamen Verhandlungen und verständigen sich untereinander über die finanziellen und sonstigen Bedingungen für den Erwerb der Rechte und über die Art und Weise der Nutzung dieser Rechte. Die Einschränkung des Wettbewerbs besteht ungeachtet der Tatsache, daß die internen EBU-Regeln

[1] Rechtssache 155/73, Sacchi, Slg. 1974, S. 409.

für die Aushandlung und den Erwerb der Rechte nur den Charakter von Empfehlungen haben und nicht rechtsverbindlich sind. Aus der EBU-Satzung (Artikel 13 Absatz 4) wie auch aus dem Wesen von Eurovision als Solidaritätssystem folgt, daß sich die Mitglieder freiwillig verpflichten, das gemeinsame Interesse zu wahren und sich an die in diesem gemeinsamen Interesse festgelegten internen Regeln zu halten. Mitglieder, die am Erwerb der Rechte interessiert sind, beteiligen sich somit de facto an den gemeinsamen Verhandlungen und treten nur dann in gesonderte Verhandlungen ein, wenn die gemeinsamen Verhandlungen offiziell für gescheitert erklärt worden sind. Diese Fälle stellen eine seltene Ausnahme dar.

b) Verfälschung des Wettbewerbs gegenüber Nicht-EBU-Mitgliedern

(50) Andererseits wird der Wettbewerb gegenüber rein kommerziellen Kanälen, die entsprechend den Mitgliedschaftsregeln nicht Mitglied werden können, in gewissem Umfang verfälscht. Für diese privaten Kanäle bedeutet es einen Nachteil, daß sie nicht an der (unter Randnummern 58 bis 67 beschriebenen) Rationalisierung und Kosteneinsparung im Rahmen des Eurovisions-Systems teilhaben können, was für sie die Übertragung von Sportveranstaltungen verteuert und komplizierter macht.

(51) Darüber hinaus können die EBU-Mitglieder durch das gemeinsame Aushandeln und den gemeinsamen Erwerb der Rechte in gewissem Umfang ihre Marktposition zum Nachteil ihrer unabhängigen Wettbewerber stärken. Durch Bündelung ihrer Nachfrage erwerben die EBU-Mitglieder eine beträchtliche Marktmacht, die Nichtmitglieder häufig schwer erlangen können. Insbesondere die Tatsache, daß die EBU-Mitglieder gemeinsam für die Rechte für eine Reihe von Ländern oder das gesamte Eurovisionsgebiet bieten, verschafft ihnen insofern einen Vorteil, als internationale Sportverbände häufig lieber die Fernsehrechte für ein großes Gebiet in einem Zuge vergeben anstatt mit einer Vielzahl nationaler Anstalten zu verhandeln. Dieser Vorteil wird jedoch in zunehmendem Maße durch den Markteintritt internationaler Agenturen für Sport-Fernsehrechte abgebaut, die es den Sportveranstaltern ermöglichen, ihre Gewinne zu maximieren, indem sie die Rechte länderweise verkaufen, ohne selbst mit den einzelnen Rundfunk- und Fernsehanstalten Verhandlungen führen zu müssen. Wie aus der Zahl der internationalen Sportveranstaltungen, deren Fernsehrechte in den letzten Jahren auf kommerzielle Kanäle übergegangen sind (siehe Randnummer 25), deutlich wird, ist dadurch der Erwerb von Fernsehrechten durch Nichtmitglieder und insbesondere durch kommerzielle Kanäle, die mit Agenturen für die Vermittlung von Sport-Fernsehrechten verbunden sind, leichter geworden.

(52) Eine Wettbewerbsverfälschung ergibt sich ferner aus der Tatsache, daß sich an dem gemeinsamen Einkaufssystem auch Konsortien aus verschiedenen EBU-Mitgliedern beteiligen können, die ein transnationales Sportprogramm anbieten. Dies stärkt wiederum die Verhandlungsposition der EBU und deren Mitglieder gegenüber den Sportveranstaltern, da sie neben ihren nichtspezialisierten Kanälen einen spezialisierten transnationalen Sportkanal haben, der die fraglichen Sportveranstaltungen rund um die Uhr übertragen und reichlich Gelegenheit für Werbung und Sponsortätigkeiten ohne die für nichtspezialisierte Kanäle üblichen Programm-Sachzwänge bieten kann.

3. *Auswirkungen auf den Handel zwischen Mitgliedstaaten*

(53) Der Handel zwischen Mitgliedstaaten wird insofern beeinträchtigt, als das Eurovisions-System den grenzüberschreitenden Erwerb und die grenzüberschreitende Nutzung von Fernsehrechten betrifft. Dies trifft insbesondere auf den gemeinsamen Erwerb und die gemeinsame Nutzung der Rechte zwischen Mitgliedern aus verschiedenen Ländern und auf den Austausch des diesbezüglichen Fernsehsignals untereinander zu.

4. *Spürbarkeit der Wettbewerbseinschränkung und der Auswirkung auf den Handel zwischen Mitgliedstaaten*

(54) Die vorerwähnten Einschränkungen haben spürbare Auswirkungen auf den Markt für Fernseh-Sportprogramme. Der Programmbeschaffungsmarkt zerfällt in Einzelmärkte für verschiedene Programmgruppen wie Spielfilme, Fernsehfilme und -serien, Shows und Spiele, Theaterstücke, Dokumentarstreifen, Sportsendungen usw. Vom Standpunkt des Senders aus, der sich um Programme und/oder die entsprechenden Fernsehrechte bemüht, sind die verschiedenen Programmgruppen nur begrenzt austauschbar. Insbesondere Sportprogramme lassen sich nur in begrenztem Umfang durch andere Programme ersetzen.

(55) Dies wird zunächst aus der Existenz spezialisierter Sportkanäle deutlich, die zeigt, daß Sportprogramme klar gegen andere Programme abgesetzt werden und ein spezielles Publikum haben, das die Existenz eines spezialisierten Sportkanals rechtfertigt. Aber auch vom Standpunkt der nichtspezialisierten Kanäle aus haben Sportprogramme besondere Merkmale und stellen eine besonders wichtige Programmgruppe dar. Zwar können Spielfilme oder beliebte Fernsehserien („Seifenopern") oder Spiele gleich hohe und selbst höhere Einschaltquoten als große Sportveranstaltungen haben, so daß ein Sender mit einem anderen beliebten Programm einem konkurrierenden Sender mit einem Sportprogramm Fernsehzuschauer abwerben kann. Nichtsdestoweniger sind Sportprogramme für jeden nichtspezialisierten Sender — ob kommerzieller oder öffentlich-rechtlicher Art — unverzichtbar. Sportprogramme gelten als fester Bestandteil des traditionellen Programm-Cocktails eines nichtspezialisierten Senders und können nicht vollständig durch andere Programme ersetzt werden.

(56) Für Sender, die ganz oder teilweise über Werbung finanziert werden, ergibt sich dies zudem aus der Attraktivität von Sportprogrammen für Werbefirmen und aus dem Umstand, daß Sportprogramme eine Zuschauerschaft erreichen, die eine besondere Zielgruppe für bestimmte Werbefirmen darstellt und mit anderen Programmen nicht ohne weiteres erreicht werden kann. Bei den öffentlich-rechtlichen Anstalten ergibt sich diese Nicht-Austauschbarkeit außerdem aus ihrem öffentlichen Auftrag, für alle Schichten der Bevölkerung ein vielseitiges Programm zu bieten, das traditionell ein bestimmtes Maß an nationalen und internationalen Sportveranstaltungen einschließt. Öffentlich-rechtliche Anstalten sehen es als zu ihrem öffentlichen Auftrag gehörig an, die populärsten Veranstaltungen, die das gesamte Fernsehpublikum zu sehen wünscht, auszustrahlen.

(57) Auf dem Markt für Sportprogramme und für die entsprechenden Fernsehrechte sind die vorerwähnten Einschränkungen ungeachtet der Tatsache, daß das Eurovisions-System in der Praxis nur die Übertragung internationaler Veranstaltungen und im Regelfall nicht die Übertragung nationaler Veranstaltungen betrifft, erheblich. Obgleich internationale Sportveranstaltungen nur einen relativ kleinen Teil aller Sport-Fernsehsendungen ausmachen, ziehen einige, so die Olympischen Spiele oder die Fußball-Welt- und -Europameisterschaften, ein so breites Publikum an und sind von so großer wirtschaftlicher Bedeutung, daß ihre Auswirkung auf den Markt sehr viel größer ist als in ihrem prozentualen Anteil zum Ausdruck kommt.

B. Artikel 85 Absatz 3 EWG-Vertrag

1. *Verbesserung der Warenerzeugung oder -verteilung*

(58) Das Eurovisions-System bietet eine Reihe von Vorteilen, die den gemeinsamen Erwerb und die gemeinsame Nutzung der Rechte, den Austausch des Signals und dessen Transport auf dem gemeinsamen Netz und den vertraglichen Zugang für Nichtmitglieder betreffen. Die verschiedenen Vorteile des Eurovisions-Systems und die entsprechenden Regeln bilden ein untrennbares Ganzes, bei dem sich alle Bestandteile gegenseitig ergänzen.

a) Gemeinsamer Erwerb und gemeinsame Nutzung der Rechte

(59) Gemeinsames Aushandeln und gemeinsamer Erwerb der Rechte haben eine Verbesserung der Kaufbedingungen zur Folge. Zum einen helfen sie die Transaktionskosten, die eine Vielzahl gesonderter Verhandlungen mit sich bringen würde, niedrig zu halten. Außerdem ist so gewährleistet, daß die Verhandlungen von den kompetentesten Verhandlungsführern geführt werden, d. h. entweder vom nationalen Mitglied des Landes der Veranstaltung, das folglich mit den örtlichen Verhältnissen vertraut ist, oder von der EBU selbst, die ein in internationalen Verhandlungen erfahrenes, spezialisiertes Personal hat. Diese Praxis der EBU kommt insbesondere kleinen Mitgliedern zugute, die nicht über das erforderliche spezialisierte Personal verfügen. Durch die Zusammenarbeit zwischen den Mitgliedern und die Koordinierung ihrer verschiedenen Interessen seitens des verhandelnden Mitglieds und/oder der EBU ist weiterhin gewährleistet, daß die spezifischen Interessen und Erfordernisse aller Mitglieder berücksichtigt werden. In gesonderten Verhandlungen könnten die Mitglieder, insbesondere solche aus kleinen Ländern, nicht so leicht auf spezifische Erfordernisse zugeschnittene Verträge durchsetzen.

(60) Infolge des gemeinsamen Erwerbs und der gemeinsamen Nutzung der Rechte kommt es weiterhin zu einer Programmkoordinierung auf nationaler Ebene. Bei gemeinsamem Erwerb und gemeinsamer Nutzung der Rechte durch zwei oder mehr Mitglieder in dem gleichen Land wird die Veranstaltung gewöhnlich abwechselnd von den betreffenden Mitgliedern übertragen. Bei herausragenden Veranstaltungen wie den Olympischen Spielen kann somit eine fast permanente Übertragung gewährleistet werden, wobei jeweils eines der Mitglieder die Veranstaltung überträgt und das andere Mitglied attraktive Alternativen anbietet. Hätte demgegenüber nur eines der Mitglieder individuell die ausschließlichen Rechte erworben, so könnte es individuell weit weniger von der Veranstaltung übertragen, da sich öffentlich-rechtliche Rundfunk- und Fernsehanstalten nicht ausschließlich Sportereignissen widmen können, sondern selbst in Zeiten mit herausragenden Sportereignissen ein abwechslungsreiches Programm bieten müssen.

(61) Auf internationaler Ebene können infolge der gemeinsamen Nutzung der Rechte außerdem Mitglieder aus einem Land in das Gebiet anderer Mitglieder senden, was eine grenzüberschreitende Rundfunk- und Fernsehtätigkeit erleichtert. Nach den EBU-Regeln haben alle am gemeinsamen Erwerb von Eurovisionsrechten beteiligten Mitglieder Anspruch auf volle Nutzung der Rechte — und zwar unabhängig von ihrem geographischen Tätigkeitsgebiet — und können somit die Rechte für transnationale Zwecke nutzen (vorbehaltlich einer Exklusivität oder Priorität für das Mitglied, das die Aufnahme durchführt). In der Praxis bedeutet dies, daß Mitglieder, die dank der Technik des Kabel-Satelliten-Fernsehens oder des Direkt-Satelliten-Fernsehens in das Gebiet anderer Mitglieder transnational ausstrahlen, dies tun dürfen, ohne die entsprechenden Fernsehrechte für diese Länder erwerben zu müssen. Bis zur Verabschiedung der Gemeinschaftsrichtlinie über die

Koordinierung bestimmter Urheberschutzrechte und verwandter Schutzrechte für Satellitenfernsehen und Kabelübertragung und ihrer Umsetzung in einzelstaatliches Recht wäre ohne das Eurovisions-System jedes transnational sendende individuelle Mitglied verpflichtet, die Fernsehrechte für alle betroffenen Länder zu erwerben (dies gilt zumindest für das Kabel-Satelliten-Fernsehen; beim Direkt-Satelliten-Fernsehen ist die Situation nicht in allen Mitgliedstaaten eindeutig). Dies wäre nicht nur sehr teuer, sondern in der Praxis auch schwer durchführbar, da Fernsehrechte gewöhnlich auf einer exklusiven Basis länderweise vergeben werden. Die gemeinsame Nutzung der Rechte gemäß den Eurovisionsregeln erleichtert folglich grenzüberschreitende Tätigkeiten der teilnehmenden Mitglieder und trägt so zur Entwicklung eines gemeinsamen europäischen Fernsehmarktes bei.

(62) Die Beteiligung von Konsortien, die einen transnationalen spezialisierten Sportkanal betreiben, führt zu einer weiteren Verbesserung. Zum einen können die einem solchen Konsortium angehörenden EBU-Mitglieder eine breitere Palette von Sportprogrammen einschließlich Minderheits-Sportarten und Sportprogrammen mit erzieherischem, kulturellem oder humanitärem Inhalt anbieten, die sie auf ihren nationalen nichtspezialisierten Kanälen nicht zeigen können. Dies kommt nicht nur den Fernsehzuschauern zugute, die auf diese Weise eine größere Auswahl haben, sondern liegt auch im Interesse der Veranstalter von Minderheits-Sportarten, die häufig Schwierigkeiten haben, eine Übertragung ihrer Veranstaltungen zu sichern und so das Interesse für die betreffende Sportart zu entwickeln. Zum anderen trägt ein gesamteuropäischer Sportkanal, der ein gemeinsames Programm für ganz Europa ausstrahlt, zur Entwicklung eines gemeinsamen europäischen Fernsehmarktes bei.

b) Der Austausch des Fernsehsignals

(63) Gemeinsamer Erwerb und gemeinsame Nutzung der Rechte sind auch Voraussetzung für den Austausch des Fernsehsignals, des Herzstücks des Eurovisions-Systems. Der Austausch des Fernsehsignals führt insofern zu einer erheblichen Rationalisierung und zu Kosteneinsparungen, da die anderen Mitglieder das Fernsehsignal des produzierenden Mitglieds unentgeltlich verwenden können. Insbesondere Mitglieder aus kleineren Ländern und deren nationale Zuschauerschaft können auf diese Weise mit Programmen versorgt werden, die ihnen sonst wegen der hohen Produktionskosten möglicherweise unerreichbar bleiben würden. Außerdem fördert das Eurovisions-System aufgrund der Gegenseitigkeitsregel die Produktion von Fernsehsignalen. Aufgrund dieser Gegenseitigkeit und Solidarität fühlt sich jedes EBU-Mitglied verpflichtet, für Veranstaltungen, die in seinem Land stattfinden, das Fernsehsignal auch dann zu produzieren, wenn es selbst an der Ausstrahlung der betreffenden Veranstaltung nicht interessiert ist (beispielsweise wenn keine nationale Mannschaft oder kein nationaler Athlet teilnimmt), um so anderen interessierten EBU-Mitgliedern die Ausstrahlung zu ermöglichen. Dies wiederum hat zur Folge, daß mehr Sportprogramme, insbesondere für Minderheits-Sportarten, produziert und im Fernsehen gezeigt werden, als dies ohne das Eurovisions-System der Fall wäre.

(64) Außerdem garantiert die mit dem Programmaustausch verbundene administrative und technische Koordinierung seitens der EBU und der Gastfernsehanstalt nicht nur ein qualitativ hochwertiges Signal, sondern auch eine optimale Anpassung an die verschiedenen Bedürfnisse der einzelnen Mitglieder hinsichtlich Einrichtungen für Kommentatoren, Auswahl der Veranstaltungen in Fällen, in denen gleichzeitig mehrere verschiedenartige oder ähnliche Wettbewerbe oder Spiele stattfinden (wie bei den Olympischen Spielen, den Leichtathletik-Meisterschaften usw.), Planung und Präsentation der Programme usw.

(65) Schließlich gewährleistet das Eurovisions-System eine verläßliche Übertragung des Signals durch Transport über ein gemeinsames Netz. Auch dieses gemeinsame Netz, dessen Kosten sich die Mitglieder teilen, erlaubt eine beträchtliche Rationalisierung und Kosteneinsparungen. Die langfristige Planung und Koordinierung des Signaltransports, die vom technischen Zentrum der EBU entsprechend den Erfordernissen der sich in die jeweiligen Fernsehrechte teilenden Mitglieder besorgt wird, garantiert allen teilnehmenden Mitgliedern qualitativ hochwertige Programme.

c) Die Zugangsregelung für Nichtmitglieder

(66) Die Möglichkeit eines vertraglichen Zugangs für Nichtmitglieder bedeutet nicht nur eine Reduzierung der Wettbewerbseinschränkung hinsichtlich der Nichtmitglieder, sondern hat gleichzeitig auch verschiedene Verbesserungen zur Folge. Infolge der generellen Zunahme der Fernsehsportprogramme besteht eine wachsende Nachfrage nach zeitversetzten Übertragungen großer Sportveranstaltungen. Insbesondere für einige Satelliten- und Kabelkanäle, deren technisches Potential noch wenig entwickelt ist und die kaum die hohen Kosten für Direkt- oder Erstübertragungsrechte und für die Produktion des Signals aufbringen könnten, mag es interessant sein, zeitversetzte Zweitübertragungen anzubieten. Solche Übertragungen werden jetzt mit der neuen Zugangsregelung erleichtert. Die Einführung gemeinsamer objektiver Regeln, die alle Parteien einsehen können, macht die Zugangspolitik der EBU und deren Mitglieder transparenter und kalkulierbarer und erleichtert die Verhandlungen seitens dritter Parteien.

(67) Für transnationale Kanäle bedeutet es darüber hinaus einen besonderen Vorteil, daß sie direkt von der EBU Zugangsrechte erhalten können, anstatt mit den Mitgliedern jedes der von ihnen bedienten Länder gesonderte Verhandlungen führen zu müssen. Im Normalfall müssen transnationale Kabel-Satelliten-Kanäle, die Zugang zu Sportprogrammen suchen, Vereinbarungen mit verschiedenen Fernsehanstalten schließen, denen die Rechte in den verschiedenen von dem transnationalen Programm bedienten Ländern gehören. In Anbetracht der unterschiedlichen Verhältnisse und Interessen der betreffenden Fernsehanstalten läßt sich dies nur sehr schwer und in einigen Fällen überhaupt nicht bewerkstelligen. Bei der EBU-Zugangsregelung haben es die transnationalen Kanäle hingegen mit einem einzigen Verhandlungspartner und einheitlichen Bedingungen für alle betreffenden Länder zu tun, was diesen Kanälen den Zugang erheblich erleichtert.

2. *Angemessene Beteiligung der Verbraucher an dem entstehenden Gewinn*

(68) Die Verbraucher, d. h. die Fernsehzuschauer, haben insofern Nutzen aus dem Eurovisions-System, als dieses den Mitgliedern erlaubt, mehr und qualitativ bessere Sportprogramme — sowohl massenattraktive als auch Minderheits-Sportarten — zu bringen als dies ohne Eurovision möglich wäre. Insbesondere nationale Mitglieder kleinerer Länder können dank dem Eurovisions-System ihren Zuschauern eine breite Palette auf die spezifisch nationalen Interessen zugeschnittener Übertragungen internationaler Sportveranstaltungen mit einem Kommentar in ihrer eigenen Sprache anbieten. Da die weitaus meisten Mitglieder öffentlich-rechtliche Anstalten mit primär nichterwerbswirtschaftlichen Zielen sind, ist es außerdem wahrscheinlich, daß die von ihnen erzielten Kosteneinsparungen an die Fernsehzuschauer weitergegeben werden, indem das so gesparte Geld für den Erwerb anderer attraktiver Programme verwendet wird.

3. *Unerläßlichkeit der Beschränkungen*

(69) Die weiter oben dargelegten Wettbewerbsbeschränkungen sind für die Verwirklichung der betreffenden Verbesserungsziele unerläßlich.

a) Unerläßlichkeit der Regeln für die gemeinsame Aushandlung und den gemeinsamen Erwerb der Rechte und für den vertraglichen Zugang für Nichtmitglieder

(70) Der Kosteneinsparungs- und Rationalisierungseffekt des Eurovisions-Systems läßt sich mit einer weniger wettbewerbseinschränkenden Regelung nicht erreichen. Es ist erforderlich, daß von den Mitgliedern verlangt wird, daß sie keine gesonderten Verhandlungen führen, nachdem gemeinsame Verhandlungen begonnen haben. Der Erfolg der gemeinsamen Verhandlungen wäre gefährdet, wenn einzelne Mitglieder gleichzeitig gesonderte Verhandlungen um nationale oder transnationale Rechte führen würden. Zu betonen ist, daß es den Mitgliedern hingegen freigestellt ist, in gesonderte Verhandlungen einzutreten, sobald die gemeinsamen Verhandlungen für gescheitert erklärt worden sind. Außerdem müssen sich die Mitglieder in jedem Einzelfall untereinander über die finanziellen und sonstigen Bedingungen für den Erwerb der Rechte und über die Art und Weise, wie sie sich diese Rechte teilen, verständigen können. Da jede Sportveranstaltung anders ist und einen anderen Ansatz verlangt, ist es unverzichtbar, daß die Bedingungen für den Erwerb der Rechte zwischen den Mitgliedern von Fall zu Fall vereinbart werden.

(71) Auch die Zugangsregelung für Nichtmitglieder, die auf Verlangen der Kommission erheblich geändert wurde, enthält keine Beschränkungen, die für die Verwirklichung der oben beschriebenen Ziele nicht unerläßlich sind. Die neue Regelung beschränkt die Exklusivität der im Rahmen der Eurovisionsvereinbarungen erworbenen Rechte und erlaubt Nichtmitgliedern vertraglichen Zugang unter angemessenen Bedingungen, was die Dauer und die Sendezeit von Übertragungen durch Nichtmitglieder und die finanziellen Bedingungen betrifft. Verschiedene vormals restriktivere Bedingungen sind mittlerweile spürbar gelockert worden. Dies gilt insbesondere für die Beschränkungen der Sendezeit, der Anzahl und des Umfangs von Übertragungen durch Nichtmitglieder und die Embargobestimmungen. Die verbleibende Exklusivität für EBU-Mitglieder ist erforderlich, um ihnen eine angemessene Rendite ihrer Investitionen (Gebühren für die Fernsehrechte, Kosten für die Produktion des Signals usw.) zu sichern. Dabei ist zu betonen, daß es den EBU-Mitgliedern freisteht, vertraglichen Zugang zu ihren nationalen Sendegebieten unter günstigeren Bedingungen zu gewähren, wenn sie dies wünschen. Wichtig ist auch, daß Streitigkeiten über die finanziellen Bedingungen durch ein Schiedsverfahren beigelegt werden, das angemessene Preise gewährleisten wird.

b) Unerläßlichkeit der Beschränkung der Mitgliedschaft auf Anstalten mit öffentlichem Programmauftrag

(72) Es ist erforderlich, die Mitgliedschaft im Eurovisions-System auf Anstalten mit öffentlichem Auftrag zu begrenzen, die bestimmte objektive Kriterien bezüglich Produktion und Vielfalt ihrer Programme und flächendeckende Versorgung erfüllen. Der Programmaustausch, der das Herzstück des Eurovisions-Systems bildet, basiert auf Gegenseitigkeit und Solidarität ohne Berücksichtigung des tatsächlichen In- und Outputs der einzelnen Mitglieder. Es geht davon aus, daß sich jedes Mitglied nach besten Kräften dafür einsetzt, für in seinem Land stattfindende internationale Veranstaltungen die Fernsehrechte im Namen aller interessierten Mitglieder auszuhandeln und zu erwerben sowie das Signal zu produzieren und den anderen Mitgliedern unentgeltlich zur Verfügung

zu stellen. Ein solches System kann nur zwischen Fernsehanstalten mit öffentlichem Programmauftrag funktionieren, die unabhängig von Kosten/Einnahmenüberlegungen im Rahmen ihres öffentlichen Auftrags ein möglichst breites Spektrum von Sportprogrammen bieten.

(73) Insbesondere ist es erforderlich, daß die teilnehmenden Mitglieder — im Gegensatz zu einigen neuen kommerziellen Kanälen, die mehr mit fertigen Sportprogrammen arbeiten — selbst einen wesentlichen Teil ihrer Programme produzieren. Ferner ist es wesentlich, daß sie ein vielseitiges Programm für alle Bevölkerungsgruppen anbieten, was, auf den Sport bezogen, bedeutet, daß sie unabhängig davon, ob sich die getätigten Investitionen auszahlen, auch Minderheits-Sportarten bringen.

(74) Ebenso unverzichtbar ist, daß sie die ganze Landesbevölkerung versorgen. Zum einen ist dies notwendig, damit das gemeinsame Netz, über das die Eurovisionsmitglieder verbunden sind und der Programmaustausch erfolgt, das gesamte Eurovisionsgebiet abdecken kann und alle Mitglieder sich proportional die Kosten teilen. Zum anderen wäre es dem Image der EBU als einer Organisation von Anstalten mit öffentlichem Programmauftrag, die im öffentlichen Interesse tätig werden, äußerst schädlich, wenn es Teilen der Bevölkerung wegen des begrenzten Empfangsgebiets einiger Mitglieder verwehrt wäre, große Sportveranstaltungen am Bildschirm zu verfolgen. Dies würde nicht nur Entrüstung bei den Fernsehzuschauern und in der öffentlichen Meinung auslösen, wie unlängst die Kontroversen in einigen Mitgliedstaaten gezeigt haben, wo private Kanäle mit begrenztem Empfangsgebiet die Rechte für massenattraktive Sportveranstaltungen erworben haben, wodurch ein Teil der Landesbevölkerung diese Sportveranstaltungen nicht verfolgen konnte ; es würde auch die Position der EBU-Mitglieder in den Verhandlungen mit den Sportveranstaltern schwächen, die häufig eine möglichst große Zuschauerschaft erreichen wollen und in einigen Fällen ungern ihre Rechte an Sender verkaufen, die nur einen Teil der Bevölkerung erreichen.

(75) Zu betonen ist, daß die neuen kommerziellen Sender, obgleich sie im Normalfall nicht Mitglied werden können, dennoch vertraglichen Zugang erhalten und somit ebenfalls Nutzen aus dem Eurovisions-System ziehen können. So haben einige der neuen kommerziellen Kanäle, deren Antrag auf Mitgliedschaft abgelehnt wurde, mit der EBU und/oder deren Mitgliedern Verträge betreffend vertraglichen Zugang zu bestimmten Veranstaltungen geschlossen.

(76) Notwendig ist auch, daß die Beteiligung spezialisierter Sportkanäle am Eurovisions-System auf transnationale (gesamteuropäische) Kanäle beschränkt wird, die von Konsortien betrieben werden, denen ausschließlich aktive EBU-Mitglieder angehören und die selbst einen öffentlichen Auftrag haben. Von rein kommerziellen Sportkanälen, die von Nicht-EBU-Mitgliedern betrieben werden, könnte nicht erwartet werden, daß sie sich an die Grundsätze von Gegenseitigkeit und Solidarität halten, auf denen das Eurovisions-System aufbaut (siehe Randnummer 72) und die sich beispielsweise in einer Programmkomplementarität zwischen Sportkanälen mit EBU-Unterstützung und nichtspezialisierten Kanälen von EBU-Mitgliedern widerspiegeln.

4. *Keine Möglichkeit zur Ausschaltung des Wettbewerbs*

(77) Die Regeln betreffend das Eurovisions-System eröffnen den teilnehmenden Mitgliedern keine Möglichkeiten, für einen wesentlichen Teil der betroffenen Produkte den Wettbewerb auszuschalten. Da das gemeinsame Aushandeln und der gemeinsame Erwerb von Fernsehrechten in der Praxis nur internationale Sportveranstaltungen und nicht nationale Veranstaltungen betreffen, die im Fernsehen in der Mehrzahl sind, berührt das Eurovisions-System nur einen Teil des Marktes. Außerdem ist zu berücksichtigen, daß selbst bei internationalen Sportveranstaltungen außerhalb des Eurovisions-Systems zunehmender Wettbewerb von unabhängigen Sendern besteht, die in den letzten Jahren für eine Reihe von traditionell von EBU-Mitgliedern übertragenen Sportveranstaltungen die Fernsehrechte erworben haben.

C. Artikel 90 Absatz 2 EWG-Vertrag

(78) Die Anwendbarkeit von Artikel 85 wird durch Artikel 90 Absatz 2 nicht ausgeschlossen. Öffentlich-rechtliche Rundfunk- und Fernsehanstalten mit gesetzlichen Verpflichtungen aufgrund eines hoheitlichen Rechtsakts können als mit Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse betraut angesehen werden [1]. Es besteht jedoch keine Gefahr, daß die Anwendung der Wettbewerbsvorschriften die Erfüllung der ihnen übertragenen besonderen Aufgabe — Anbieten eines vielseitigen, ausgewogenen Programms für alle Bevölkerungsgruppen einschließlich eines bestimmten Maßes an Sportsendungen und den Erwerb der entsprechenden Fernsehrechte — verhindern könnte.

(79) Ohne die oben (Randnummern 58 bis 67) beschriebenen Vorteile des Eurovisions-Systems wären die Übertragung internationaler Sportveranstaltungen und der Erwerb der entsprechenden Fernsehrechte sicherlich schwieriger und kostspieliger — mit der Folge, daß insbesondere kleinere Mitglieder aus kleinen Ländern weniger Sportveranstaltungen übertragen würden. Die Tatsache, daß die Erfüllung der übertragenen besonderen Aufgabe erschwert wird, reicht jedoch allein nicht aus, um dem Unternehmen die Ausnahmebestimmung des Artikels 90 Absatz 2 einzuräumen. Aus der Formulierung von Artikel 90 Absatz 2 geht eindeutig hervor, daß die Erfüllung der übertragenen besonderen Aufgabe durch die Anwendung der Wettbewerbsregeln

[1] Rechtssache 155/73, Sacchi, a. a. O.

verhindert werden muß, um die Ausnahmebestimmung des Artikels 90 Absatz 2 zur Anwendung zu bringen. Der Gerichtshof hat dementsprechend für Recht befunden, daß Fernsehgesellschaften, wenn sie in bestimmten Mitgliedstaaten mit Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse betraut sind, die Wettbewerbsregeln zu beachten haben, sofern dies nicht nachweislich mit der Erfüllung der ihnen übertragenen besonderen Aufgabe unvereinbar ist (1). Dies ist zumindest derzeit nicht der Fall.

D. Artikel 6 und 8 der Verordnung Nr. 17

(80) Gemäß Artikel 6 Absatz 1 der Verordnung Nr. 17 sollte diese Entscheidung ab dem Tag wirksam sein, an dem der Kommission die geänderten Regeln für den vertraglichen Zugang für Nichtmitglieder vorgelegt wurden, d. h. dem 26. Februar 1993.

(81) In Anbetracht der Struktur und Entwicklung des relevanten Marktes und der Auswirkungen der angemeldeten Regeln auf diesen Markt sollte die Freistellung nach Artikel 8 Absatz 1 der Verordnung Nr. 17 für eine Dauer von 5 Jahren erteilt werden.

(82) Um Drittparteien vertraglichen Zugang zu den im Rahmen von Eurovision erworbenen Fernsehrechten für Sportveranstaltungen zu sichern, muß dieser vertragliche Zugang nach den mit den Inhabern der Rechte (Sportveranstalter oder Agenturen für die Vermittlung von Rechten) geschlossenen Vereinbarungen zulässig sein. Die EBU und deren Mitglieder müssen deshalb verpflichtet werden, nur solche Vereinbarungen einzugehen, die es entweder der EBU und deren Mitgliedern gestatten, Zugang zu gewähren, oder es den Inhabern der Rechte gestatten, Drittparteien gemäß der Zugangsregelung oder — vorbehaltlich der Zustimmung der EBU — unter günstigeren Bedingungen Zugang zu gewähren.

(83) Damit die Kommission während der Dauer der Freistellung leichter nachprüfen kann, ob die Freistellungsbedingungen weiterhin erfüllt sind und ob insbesondere die Mitgliedschaftsbedingungen und die Regeln für den vertraglichen Zugang in angemessener und nichtdiskriminierender Weise angewendet werden, muß die EBU verpflichtet sein, die Kommission von allen Änderungen und Ergänzungen der angemeldeten Regeln, von allen im Rahmen der Zugangsregelung anhängigen Schiedsverfahren betreffend Streitigkeiten und von allen Entscheidungen über Anträge von Drittparteien auf Mitgliedschaft in Kenntnis zu setzen —

HAT FOLGENDE ENTSCHEIDUNG ERLASSEN:

Artikel 1

Gemäß Artikel 85 Absatz 3 des EWG-Vertrags werden die Bestimmungen des Artikels 85 Absatz 1 für die Zeit vom 26. Februar 1993 bis 25. Februar 1998 auf die Statutsbestimmungen und sonstigen Regelungen der EBU betreffend den Erwerb von Fernsehrechten für Sportveranstaltungen, den Austausch von Sportprogrammen im Rahmen von Eurovision und den vertraglichen Zugang von Drittparteien zu solchen Programmen für nicht anwendbar erklärt.

Artikel 2

Die Freistellungserklärung nach Artikel 1 wird mit folgenden Auflagen verbunden:

(1) Die EBU und deren Mitglieder erwerben gemeinsame Fernsehrechte für Sportveranstaltungen nur im Rahmen von Vereinbarungen, die es entweder der EBU und deren Mitgliedern gestatten, Drittparteien Zugang zu gewähren, oder die es den Inhabern der Rechte gestatten, Drittparteien Zugang entsprechend der Zugangsregelung der EBU oder — vorbehaltlich der Zustimmung der EBU — unter für Nichtmitglieder günstigeren Bedingungen zu gewähren.

(2) Die EBU setzt die Kommission von allen Änderungen und Ergänzungen der angemeldeten Regeln, von allen Schiedsverfahren betreffend Streitigkeiten im Rahmen der Zugangsregelung und von allen Entscheidungen über Anträge von Drittparteien auf Mitgliedschaft in Kenntnis.

Artikel 3

Diese Entscheidung ist gerichtet an:
Europäische Rundfunk- und Fernseh-Union
Ancienne Route 17A
CH-1218 Grand-Saconnex (Genf).

Brüssel, den 11. Juni 1993

Für die Kommission
Karel VAN MIERT
Mitglied der Kommission

(1) Rechtssache 155/73, Sacchi, a. a. O.