II

(Retsakter vedtaget i henhold til traktaterne om oprettelse af Det Europæiske Fællesskab/Euratom, hvis offentliggørelse ikke er obligatorisk)

AFGØRELSER OG BESLUTNINGER

KOMMISSIONEN

KOMMISSIONENS BESLUTNING

af 23. oktober 2007

om Forbundsrepublikken Tysklands påtænkte statsstøtte C 34/06 (ex N 29/05 og ex CP 13/04) til fordel for indførelse af digitalt jordbaseret tv (DVB-T) i Nordrhein-Westfalen

(meddelt under nummer K(2007) 5109)

(Kun den tyske udgave er autentisk)

(EØS-relevant tekst)

(2008/708/EF)

KOMMISSIONEN FOR DE EUROPÆISKE FÆLLESSKABER HAR —

under henvisning til traktaten om oprettelse af Det Europæiske Fællesskab, særlig artikel 88, stk. 2, første afsnit,

under henvisning til aftalen om Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde, særlig artikel 62, stk. 1, litra a),

efter at have opfordret interesserede parter til at fremsætte deres bemærkninger i overensstemmelse med disse artikler [1] og under hensyntagen til disse bemærkninger, og

ud fra følgende betragtninger:

I. SAGSFORLØB

(1) Ved brev af 26. januar 2004 anmodede Kommissionen forbundsregeringen om nærmere oplysninger om pressemeddelelser vedrørende statsstøtte til indførelse af digitalt jordbaseret tv (DVB-T) i Nordrhein-Westfalen. Forbundsregeringen fremsendte disse oplysninger ved brev af 23. marts 2004 (registreret samme dag). Den 2. juni 2004 blev der afholdt et møde mellem Kommissionens tjenestegrene og det organ, der var ansvarlig for støtteforanstaltningen, Landesanstalt für Medien Nordrhein-Westfalen (herefter »mediemyndigheden«) og 10. december 2004 afholdtes et møde med repræsentanter for delstaten Nordrhein-Westfalen.

[1] Statsstøtte C 34/06 (ex N 29/05) — Indførelse af digitalt jordbaseret tv (DVB-T) i Nordrhein-Westfalen — Opfordring til at fremsætte bemærkninger efter EF-traktatens artikel 88, stk. 2 (EUT C 204 af 26.8.2006, s. 9).

(2) Ved brev af 13. januar 2005 (registreret samme dag) underrettede forbundsregeringen ifølge EF-traktatens artikel 88, stk. 3, Kommissionen om en foranstaltning til fremme af indførelse af DVB-T i Nordrhein-Westfalen. Forbundsregeringen anmeldte denne foranstaltning for at sikre, at konkurrencereglerne var overholdt.

(3) Ved brev af 10. marts 2005 anmodede Kommissionen Tyskland om supplerende oplysninger, som forbundsregeringen efter forlængelse af svarfristen fremsendte ved brev af 29. april 2005 (registreret samme dag). Den 23. juni 2005 blev der afholdt et møde mellem Kommissionens tjenestegrene og repræsentanter for mediemyndigheden og delstaten Nordrhein-Westfalen, hvor Nordrhein-Westfalen fremlagde supplerende oplysninger.

(4) Den 9. november 2005 vedtog Kommissionen en endelig beslutning, ifølge hvilken statsstøtten til DVB-T i Berlin-Brandenburg blev erklæret uforenelig med fællesmarkedet ([2]). Da de to tilfælde ligner hinanden, aftalte Kommissionen og Tyskland, at anmeldelsesproceduren i det foreliggende tilfælde skulle udsættes ([3]) for at give myndighederne mulighed for at vurdere, hvorledes beslutningen i sagen vedrørende Berlin-Brandenburg ville påvirke den igangværende indledende undersøgelse i sagen vedrørende Nordrhein-Westfalen. Samtidig blev anmeldelsesproceduren i en tilsvarende sag, der vedrørte delstaten Bayern, og som var anmeldt i Kommissionen den 8. december 2004, ligeledes udsat ([4]).

(5) I brev af 12. april 2006 opfordrede Kommissionen Tyskland til inden for en måned at meddele den sin holdning til den igangværende anmeldelsesprocedure. I brev af 12. maj 2006 (registreret samme sag) meddelte Tyskland Kommissionen, at der ikke var planer om at tilbagetrække eller ændre den anmeldte foranstaltning i Nordrhein-Westfalen.

(6) Ved brev af 19. juli 2006 underrettede Kommissionen Forbundsrepublikken Tyskland om sin beslutning om at indlede proceduren efter artikel 88, stk. 2, i EF-traktaten i denne sag. Kommissionens beslutning om procedurens indledning blev offentliggjort i *Den Europæiske Unions Tidende* ([5]). Kommissionen opfordrede interesserede parter til at fremsætte bemærkninger til sagen.

(7) Efter en forlængelse af svarfristen fremsatte Tyskland i brev af 4. oktober 2006 (registreret samme dag) sine bemærkninger til beslutningen om procedurens indledning. Kommissionen modtog desuden bemærkninger fra European Satellite Operators Association (herefter »ESOA«) ([6]), Verband Kommercieller Kabelnetzbetreiber e. V. (herefter »ANGA«) ([7]) og fra *ish* Nordrhein-Westfalen GmbH (herefter »*ish*«) ([8])

(8) Kommissionen videresendte disse bemærkninger til Tyskland i brev af 19. december 2006 og anmodede Tyskland om at fremsætte sine bemærkninger hertil. Efter forlængelse af svarfristen fremsendte de kompetente myndigheder i brev af 16. februar 2007 (registreret samme dato) sine bemærkninger. Den 19. april 2007 mødtes Kommissionen med repræsentanter for mediemyndigheden til en sidste drøftelse inden den afsluttende vurdering. I en e-mail fra 24. maj 2007 fremsendte Kommissionen endnu en anmodning om oplysninger, som Tyskland fremsendte pr. e-mail den 5. juli 2007 (registreret 6. juli 2007).

([2]) Statsstøtte C 25/04 — Indførelse af digitalt jordbaseret tv (DVB-T) i Berlin-Brandenburg — Tyskland, den 9.11.2005 (EUT L 200 af 22.7.2006, s. 14).
([3]) Brev af 2.12.2005, 9.12.2005 og 12.12.2005.
([4]) Den formelle undersøgelsesprocedure i denne sag blev ligeledes indledt den 19.7.2006 (C 33/06, ex N 576/04). Bayern besluttede senere at begrænse foranstaltningen til de minimis-støtte til lokale radio- og tv-selskaber og at tilbagekalde anmeldelsen (forbundsregeringens brev af 22.6.2007 og af 11.7.2007).
([5]) Se fodnote 1.
([6]) Brev af 20.9.2006, registreret den 22.9.2006.
([7]) Brev af 21.9.2006, registreret den 22.9.2006.
([8]) Brev af 25.9.2006, registreret den 3.10.2006.

II. DETALJERET BESKRIVELSE AF FORANSTALTNINGEN

1. *BAGGRUND*

Digitalisering af tv

(9) Den anmeldte foranstaltning vedrører indførelse af digitalt jordbaseret tv i Nordrhein-Westfalen. Den skal ses på baggrund af digitaliseringen af radio- og tv-spredning, som vedrører alle eksisterende transmissionsplatforme, dvs. kabel, satellit og jordbaseret.

(10) Hovedfordelen ved digitalisering indebærer for alle transmissionsformer større transmissionskapacitet takket være en mere effektiv udnyttelse af frekvensspektret. Det er herved muligt at tilbyde nye eller forbedrede radiotjenester. Ved afviklingen af det analoge jordbaserede tv vil der blive frigivet frekvenser, som kan udnyttes på ny. Konkurrence og innovation vil blive stimuleret som følge af potentielle nye aktører på markedet. Derfor støtter Kommissionen aktivt digitaliseringsbestræbelserne ([9]). Tyskland og en række andre medlemsstater befinder sig i øjeblikket i en overgangsfase, hvis hovedmål er fuldstændig afvikling af den analoge radio- og tv-spredning i alle lande i Den Europæiske Union inden begyndelsen af 2012 ([10]).

Digitalisering i Tyskland og i Nordrhein-Westfalen

(11) For at fremme digitaliseringen af radio- og tv-spredningen i Tyskland godkendte forbundsregeringen i slutningen af 1997 »Initiativet Digital radio og tv« på grundlag af en beslutning truffet af delstaternes ministerpræsidenter. Som led i dette initiativ udarbejdede forbundsstaten, delstaterne og forskellige andre markedsaktører anbefalinger vedrørende digitaliseringen. Den første rapport vedrørende initiativet blev godkendt af forbundsregeringen i august 1998. Derefter fulgte helhedsplanen for indførelse af digitalt tv, »Startszenario 2000« ([11]). Heri fastsættes bl.a., at digitaliseringen af radio- og tv-spredning via kabel, satellit og tv-sendere i Tyskland skal være afsluttet senest i 2010.

(12) Den digitale overgang i Nordrhein-Westfalen varetages af mediemyndigheden. Ifølge § 27, stk. 1, i Landesmediengesetz Nordrhein-Westfalen ([12]) (herefter »medieloven i Nordrhein-Westfalen«) »støtter og følger [mediemyndigheden] overgangen fra analog til digital transmission«. I forbindelse med den digitale overgang skal loven sikre »forsyning med mange forskellige programtilbud på basis af samspil af forskellige transmissionsveje til rimelige betingelser«. Mediemyndigheden varetager desuden opgaven med at føre tilsyn med kommercielle radio- og tv-udbydere.

Jordbaseret tv i Tyskland og i Nordrhein-Westfalen

(13) I forbindelse med digitaliseringen af kabel, satellit og jordbaseret transmission vedrører den omhandlede foranstaltning kun overgangen inden for jordbaseret transmission. Den digitale jordbaserede radio-/tv-spredning vedrører generelt to grupper af operatører, som under omstændigheder kan være integreret: netoperatører, som varetager transmissionen af radio-/tv-spredningssignaler, og radio-/tv-selskaber, som producerer programindhold og udbyder programpakker.

([9]) KOM(2002) 263 endelig, eEurope 2005: Et informationssamfund for alle; KOM(2003) 541 endelig, Kommissionens meddelelse om overgang fra analog til digital radio-/tv-spredning (digital overgang og analog afvikling) og KOM(2005) 204 endelig, Kommissionens meddelelse om fremme af overgangen fra analog til digital radio- og tv-spredning.

([10]) KOM(2005) 204, Kommissionens meddelelse om fremme af overgangen fra analog til digital radio- og tv-spredning.

([11]) Forbundsministeriet for økonomi og teknologi (2000): Indførelse af digital radio- og tv-spredning i Tyskland, »Startszenario 2000«, statusrapport og anbefalinger om initiativet »Digital radio- og tv-spredning« med henblik på digitalisering af radio og tv på basis af transmission via kabel, satellit og tv-sendere.

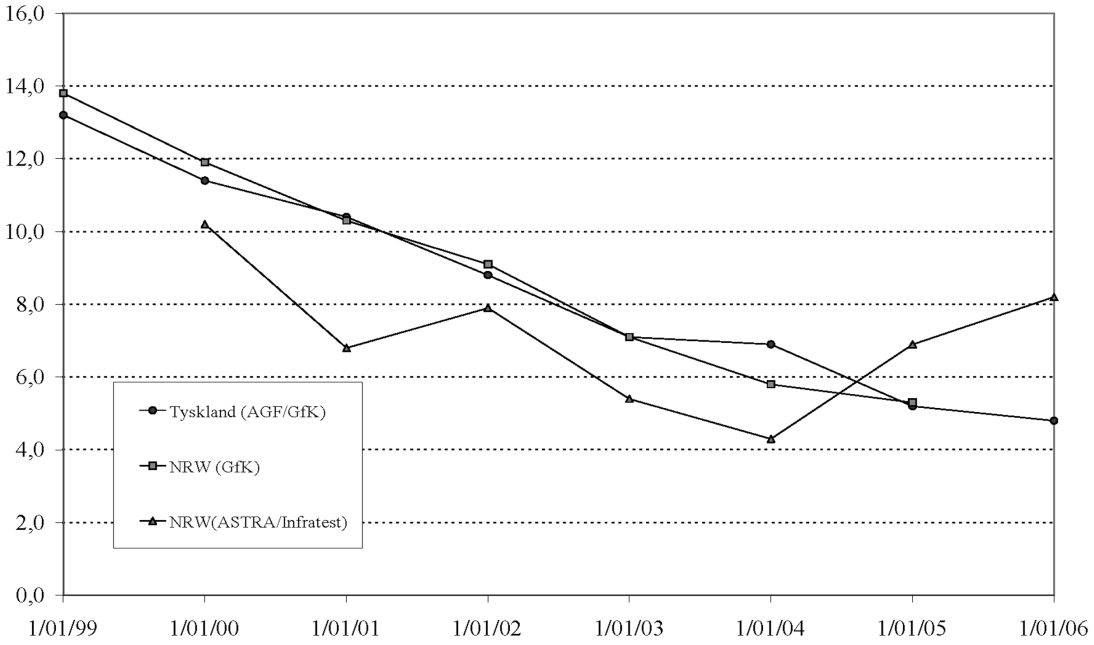
([12]) Landesmediengesetz Nordrhein-Westfalen i versionen fra 2.7.2002. (Gesetz- und Verordnungsblatt für das Land Nordrhein-Westfalen af 30.7.2002, nr. 20, s. 334), ændret i 2004 (Gesetz- und Verordnungsblatt für das Land Nordrhein-Westfalen af 17.12.2004, nr. 45, s. 774) og 2007 (Gesetz- und Verordnungsblatt für das Land Nordrhein-Westfalen af 29.6.2007, nr. 13, s. 192).

(14) Siden fremkomsten af kabel og satellit i 80'erne er anvendelsen af jordbaseret radio- og tv-spredning faldet markant i Tyskland. Ifølge de tyske oplysninger blev kabelnettene i 80'erne opbygget ved hjælp af betydelige statsmidler ([13]). Det anføres fra tysk side, at næsten alle husstande i Tyskland gratis kan modtage fjernsyn via satellit.

(15) Denne faldende markedsandel fremgår af nedenstående diagram, som også findes i beslutningen om procedurens indledning.

Diagram 1

Jordbaseret tv's markedsandel på forbundsplan og i Nordrhein-Westfalen ([14])



(16) Siden påbegyndelsen af overgangen til digitalt tv i 2004 er den jordbaserede platforms faldende markedsandel blevet stabiliseret, og i 2005 vendte tendensen. Ifølge oplysningerne i digitaliseringsrapporten for 2007 ([15]) fordelte markedsandelene sig efter modtagertype i Tyskland medio 2007 som følger: 53,7 % kabel, 42,5 % satellit, 11,5 % jordbaseret (en stigning på 2 procentpoint i forhold til 2006). Ifølge rapporten er det digitale jordbaserede tv's andel steget betydeligt: 3,6 millioner husstande — næsten dobbelt så mange som i det foregående år — modtager DVB-T. Endvidere tegnede digitaliseringen af den jordbaserede transmission sig allerede for næsten 90 %. Digitaliseringsrapporten indeholder endvidere en oversigt over udbredelse af DVB-T efter områder ([16]). Ifølge disse oplysninger er markedsandelen af seere i Nordrhein-Westfalen i de såkaldte kerneområder, som kun omfatter områder, hvor der kan modtages DVB-T, steget fra 9,5 % i 2005 til 16,5 % i 2007 (se diagram 2).

([13]) I den tyske anmeldelse nævnes offentlige investeringer på ca. 15 mia. EUR til opbygning af bredbåndsnettene i 1980'erne.

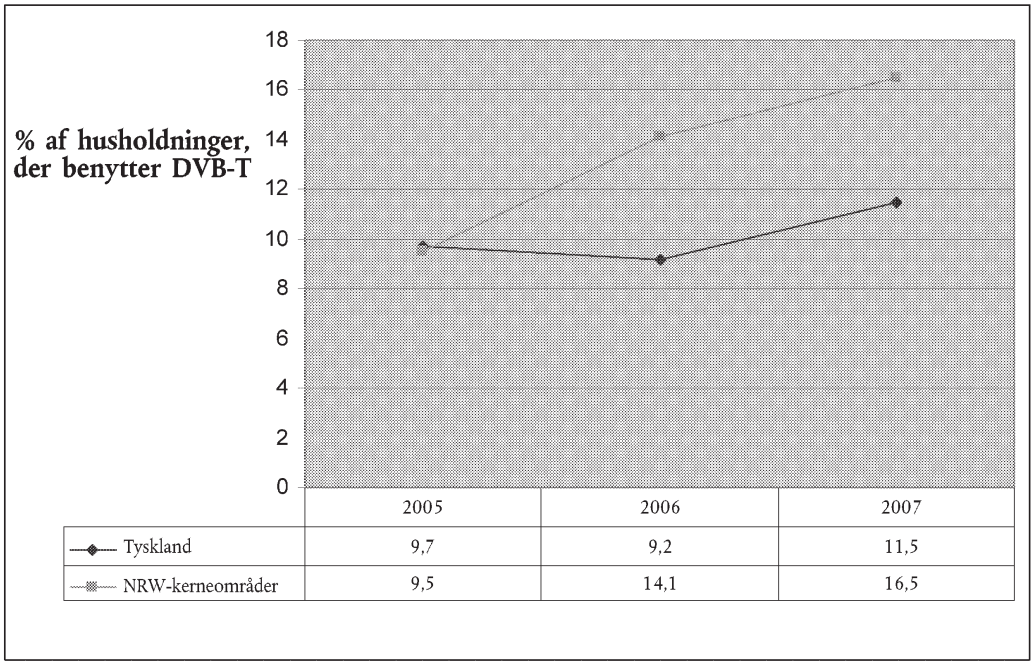
([14]) Arbeitsgemeinschaft Fernsehforschung (AGF) er en sammenslutning af de største tv-selskaber, der måler tv-seernes adfærd. SES/ASTRA er Tysklands største satellitudbyder, som hvert år offentliggør »German Satellite Monitor« om de forskellige platformes betydning. I diagram 1 sammenholdes de data, der hvert år ved årets slutning (dvs. ultimo 2005) indsamles af ASTRA/Infratest med data pr. 1.1. fra det efterfølgende år (dvs. 1.1.2006), for at sammenligne dem med AGF/GfK's data, som ligeledes indsamles ved årets begyndelse.

([15]) Digitalisieringsrapport 2007 — Gemeinsame Stelle Digitaler Zugang (GSDZ), Arbeitsgemeinschaft der Landesmedienanstalten (ALM).

([16]) Digitalisieringsrapport 2007, s. 56.

Diagram 2

Den digitale jordbaserede platforms andel på forbundsplan og i Nordrhein-Westfalen efter overgangen



	2005	2006	2007
Tyskland	9,7	9,2	11,5
NRW-kerneområder	9,5	14,1	16,5

Overgang til jordbaseret tv i Nordrhein-Westfalen

(17) Ud fra en teknisk synsvinkel kræver udviklingen af digitalt jordbaseret tv, at netoperatørerne gennemfører en tilpasning af transmissionsteknikken, samt at der tildeles frekvenser til transmission. For at kunne udnytte digitaliseringens fordele skal den analoge transmission gradvis afvikles i den fase, hvor det analoge og digitale sendenet drives parallelt (Simulcast), kan overgangen reelt resultere i øget knaphed på frekvenser ([17]). For at undgå frekvensknaphed og holde omkostningerne ved paralleldrift så lave som muligt, skal markedsaktørerne nå til enighed om en fælles termin, hvor det analoge sendenet er afviklet, og det digitale sendenet er indført. Som følge af de komplicerede forhold ved overgangen til digitalt jordbaseret tv bestemmer startscenariet 2000, at DVB-T indføres gradvis i de enkelte delstater og først i områder med en høj befolkningstæthed ([18]).

(18) Mediemyndigheden besluttede den 27. november 1998, at der som første initiativ i Nordrhein-Westfalen ([19]) skulle iværksættes et DVB-T-eksperiment, som blev gennemført i Köln i perioden 1999 og 2000. For at realisere målsætningerne i startscenariet 2000 erklærede myndighederne i Nordrhein-Westfalen sig efterfølgende rede til at samarbejde med de kompetente myndigheder i de nordlige delstater Niedersachsen, Schleswig-Holstein, Hamburg og Bremen og gennemføre digitaliseringen af det jordbaserede tv samtidig og hermed mere effektivt.

(19) Den 20. oktober 2003 undertegnede mediemyndigheden, public service-selskaberne ARD, ZDF og WDR Köln (i det følgende »public service-selskaber«), ([20]) de kommercielle radiostationer RTL Television (RTL), VOX Film und Fernseh-GmbH & Co. KG (VOX) og ProSiebenSat.1 Media AG

([17]) Kommissionens meddelelse om overgang fra analog til digital tv, se fodnote 9.
([18]) Den såkaldte »Strategie des inselweisen Umstiegs«.
([19]) Dengang stadig Landesanstalt für Rundfunk Nordrhein-Westfalen.
([20]) ARD står for Arbeitsgemeinschaft der öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten der Bundesrepublik Deutschland, ZDF for Zweites Deutsches Fernsehen, WDR Köln for Westdeutscher Rundfunk Köln.

(ProSiebenSat.1) i Köln »Aftalen om indførelse af digitalt jordbaseret tv (DVB-T) i Nordrhein-Westfalen«. Denne principaftale bestemte, at DVB-T efter den vellykkede overgang i Berlin-Potsdam-området dernæst skulle gennemføres i storbyområderne Köln/Bonn og Düsseldorf/Ruhrdistrikt. Aftalen indeholdt ikke detaljer om planlagte støtteforanstaltninger. Det hed blot: »Som støtteforanstaltning yder mediemyndigheden i Nordrhein-Westfalen støtte til den tekniske infrastruktur, der er nødvendig for at udbrede DVB-T i Nordrhein-Westfalen«. I bilaget henvises der endvidere til udarbejdelse af en støtteplan for socialt svagere stillede befolkningsgrupper ([21]).

(20) Principaftalen af 20. oktober 2003 blev suppleret med »samarbejdsaftalen om indførelse af digitalt jordbaseret tv (DVB-T) i Nordrhein-Westfalen«, der blev undertegnet af samme parter (WDR på vegne af ARD) samt delstaten Nordrhein-Westfalen den 10. december 2003. Samarbejdsaftalen stipulerer de fælles principper for kommunikation på DVB-T-området og specificerer de organer, der er ansvarlige for aftalens gennemførelse: et styrelsesudvalg med beslutningsbeføjelser og et projektbureau for gennemførelsen. Projektbureauet blev oprettet den 14. januar 2004 ved en aftale mellem mediemyndigheden LfM (mediemyndigheden LfM Nova GmbH), WDR (også på vegne af ARD) og ZDF.

(21) DVB-T-nettets samlede transmissionskapacitet omfatter seks multiplex ([22]), der skal anvendes til i alt 24 programpladser i områderne Köln/Bonn og Düsseldorf/Ruhrdistrikt. For at kunne påbegynde digital jordbaseret transmission skal der udstedes de nødvendige frekvenstilladelser, som giver tv-stationerne ret til at udsende deres programmer og netoperatørerne ret til at drive DVB-T-platformen. Med henblik på udsendelse af programmer i storbyområderne Köln/Bonn og Düsseldorf/Ruhrdistrikt blev der tildelt et multiplex pr. public service-selskab (ARD, ZDF og WDR). Med hensyn til den kapacitet, der var afsat til kommercielle radio- og tv-stationer, afholdt mediemyndigheden et udbud, og de pågældende DVB-T-tilladelser blev udstedt den 14. maj 2004. Tilladelserne til netdrift blev udstedt af den daværende tilsynsmyndighed for telekommunikation og post (Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post, RegTP), det nuværende Bundesnetzagentur für Elektrizität, Telekommunikation, Post und Eisenbahn (BNetzA) 2004 (detaljer om tildelingsproceduren, se betragtning 24-30).

(22) I overensstemmelse med tidsfristerne i principaftalen af 20. oktober 2003 blev overgangen til digitalt jordbaseret tv gennemført i Köln/Bonn den 24. maj 2004 og i Düsseldorf/Ruhrdistrikt 8. november 2004. De kommercielle radio- og tv-stationers analoge jordbaserede transmission blev indstillet på datoen for overgangen til DVB-T. De tre public service-selskaber ARD-Das Erste, ZDF og WDR fortsatte ganske vist den analoge jordbaserede transmission af deres programmer i endnu fem måneder (Simulcast), hvorefter den blev indstillet i området Köln/Bonn den 8. november 2004 og i området Düsseldorf/Ruhrdistrikt den 4. april 2005. Den 19. november 2004 godkendte mediemyndigheden »støttedirektiv DVB-T«, der trådte i kraft den 3. maj 2004 med tilbagevirkende kraft.

(23) Siden indførelsen af DVB-T i Köln/Bonn og Düsseldorf/Ruhrdistrikt er det digitale tv indført i andre områder i Nordrhein-Westfalen. Den 29. maj 2006 indførtes DVB-T i to andre regioner i Nordrhein-Westfalen (Wuppertal og Ostwestfalen-Lippe). I Münsterland startede DVB-T den 12. juni 2007 og i november 2007 dækker DVB-T også Aachen og Südwestfalen. I modsætning til områderne Köln/Bonn og Düsseldorf/Ruhrdistrikt omfatter overgangen i disse områder imidlertid kun public service-selskaberne og ikke de kommercielle selskaber ([23]).

([21]) »Der udarbejdes en støtteplan for de berørte socialt svagere stillede grupper«. Ifølge de oplysninger, som Kommissionen råder over, har mediemyndigheden dog endnu ikke udarbejdet en sådan støtteplan.
([22]) Et multiplex svarer til en frekvensblok, som i Nordrhein-Westfalen anvendes til fire programpladser.
([23]) I en del af byområdet Düsseldorf/Ruhrdistrikt (Oberbergischer Kreis) blev omstillingen gennemført uden deltagelse af kommercielle radio- og tv-stationer.

Tildeling af DVB-T-sendetilladelser til kommercielle tv-stationer

(24) I overensstemmelse med § 52a, stk. 1, i den statslige overenskomst om radio- og tv-transmission i det førende Tyskland (Staatsvertrags über den Rundfunk im vereinten Deutschland (RStV)) ([24]) hedder det i § 28 i Nordrhein-Westfalens medielov: »Ved første tildeling af digital jordbaseret sendekapacitet på teleområdet skal i første omgang tilgodeses tv-stationer med programmer, der sendes analogt i det berørte område på det pågældende tidspunkt«.

(25) Den 14. november 2003 vedtog mediemyndigheden vedtægterne for tildeling af jordbaseret sendekapacitet til tv- og radioprogrammer samt medietjenester (tildelingsvedtægterne). Digitaliseringen krævede imidlertid også udnyttelse af de disponible analoge jordbaserede kanaler, der tildeltes RTL Television (via RTL Television GmbH), VOX/DTCP (via VOX Film- und Fernseh GmbH & Co. KG, som sammen med DTCP GmbH hører under RTL-gruppen) og SAT1 (Sat1 Satelliten Fernsehen GmbH, herefter »ProSiebenSat.1«). De tilsvarende analoge tilladelser var udstedt af mediemyndigheden LfM i 2002 og 2003 og ville være udløbet den 21. juli 2008 (RTL Television), 31. januar 2007 (VOX) og 31. oktober 2010 (SAT1). Ved brev af 13. november 2003 anmodede mediemyndigheden de kommercielle radio- og tv-stationer RTL, VOX og ProSiebenSat.1 om skriftligt at acceptere at frigive deres analoge kanaler, så at man kunne fortsætte tildelingen af transmissionskapacitet. Efter modtagelsen af selskabernes accept ([25]) bekendtgjorde mediemyndigheden den 4. december 2003 første tildeling af DVB-T-sendekapacitet til kommercielle operatører i områderne Köln/Bonn og Düsseldorf/Ruhrdistrikt (offentliggjort i Landesministerialblatt af 30. december 2003) ([26]).

(26) Udbuddet vedrørte den transmissionskapacitet, der var afsat til de kommercielle radio- og tv-selskaber, dvs. henholdsvis tre multiplex og 12 programpladser i hver målområde. I forbindelse med udbuddet blev der fastsat udvælgelseskriterier i tilfælde af, at der ikke var et tilstrækkeligt antal programpladser, og der måtte foretages en prioritering blandt ansøgerne. I overensstemmelse med Nordrhein-Westfalens medielov vedrørte kriterierne bl.a. en kanals bidrag til program- og udbyderpluralitet samt et radio- og tv-selskabs tilstedeværelse i det analoge jordbaserede netværk ([27]). Udbuddet indeholdt ikke nærmere oplysninger om hverken omkostninger ved transmission via DVB-T eller henvisning til en mulig finansiel støtte i forbindelse med overgangen til digitalt tv. Ansøgningsfristen sluttede den 3. marts 2004.

(27) Som led i udbuddet modtog mediemyndigheden i alt 21 bud fra radio- og tv-selskaber og medieudbydere. ProSiebenSat.1 og RTL Group ansøgte med flere programbuketter hver om et multiplex ([28]). Den 23. april 2004 traf mediemyndighedens mediekommission beslutning om tildeling af de programpladser, der var afsat til de kommercielle radio- og tv-selskaber. På basis af denne beslutning udsendte mediemyndigheden den 14. maj 2004 en meddelelse om fordelingen af de pågældende DVB-T-tilladelser. Ifølge denne meddelelse fik de kommercielle radio- og tv-selskaber RTL Group og ProSiebenSat.1 hver tildelt et multiplex, og kapaciteten i de resterende multiplex blev fordelt mellem VIVA (VIVA Fernsehen GmbH), CNN (Turner Broadcasting Systems Deutschland GmbH), Eurosport (Eurosport SA) og onyx.tv/Terra Nova (Onyx Television GmbH) ([29]).

([24]) Af 31.8.1991, senest ændret med virkning fra 1.3.2007.
([25]) Brev fra RTL af 17.11.2003, brev fra VOX af 5.12.2003 og brev fra ProSiebenSat.1 af 23.12.2003.
([26]) »Første tildeling af sendekapacitet til landsdækkende digital jordbaseret transmission henholdsvis gengivelse af tv-programmer og medietjenester i DVB-T-standard i Nordrhein-Westfalen, mediemyndighedens meddelse af 4.12.2003«, Landesministerialblatt af 30.12.2003.
([27]) Den bestemmelse, ifølge hvilken der ved tildeling af DVB-T-tilladelser gives fortrinsstilling til de programmer, der udsendes analogt i de omhandlede områder, og som der henvises til i § 28, stk. 1, i Nordrhein-Westfalens medielov. Bestemmelsen findes i § 52a, stk. 1, i Rundfunkstaatsvertrag (RStV).
([28]) I svar af 23.3.2003 henviste Tyskland til, at § 28 i Nordrhein-Westfalens medielov giver mulighed for, at mediemyndighedens mediekommission kan tildele radio- og tv-udbyderne RTL Group og ProSiebenSat.1 et helt Multiplex. I ovennævnte § hedder det, at radio- og tv-selskaber, der udsender programmer analogt, skal have fortrinsstilling.
([29]) Der blev udstedt en tilladelse til Onyx Television GmbH, idet det var kendt, at udbyderen fra 20.5.2004 ville ændre sin kanal og erstatte sin musikstation onyx.tv med dokumentarstationen Terra Nova.

(28) I overensstemmelse med § 12, stk. 2, i Nordrhein-Westfalens medielov, som der henvises til i udbudsmeddelelsen, gælder de første tilladelser i mindst fire og højst ti år. Ifølge mediemyndighedens meddelelse af 14. maj 2004 havde de tilladelser, der blev udstedt til ProSiebenSat.1, RTL og CNN, en løbetid på hver fem år, for VIVA var løbetiden indtil 2. december 2008, Eurosport SA tre år og Terra Nova indtil 17. juni 2009. Den 1. juli 2007 indstillede Terra Nova imidlertid transmissionen via DVB-T-platformen og blev erstattet af Tele 5 (TM-TV GmbH) ([30]), som blev udvalgt af mediemyndigheden blandt syv ansøgere. Tabel 1 giver et overblik over overgangen i Köln/Bonn-området, herunder simulcast-fasen hos public service-selskaberne (ikke de kommercielle radio- og tv-selskaber (se betragtning 23)).

Tabel 1

Jordbaseret transmission i Köln/Bonn-området før og efter overgangen

Transmissionskanal	Analog tv	Forsyningsbehov fra 4.4.2005	Programmer fra 24.5.2004	Programmer fra 8.11.2004	Programmer fra 4.4.2005
K 05	*Sat.1*		*ARD — Simulcast*	X	X
K 26	*ZDF*	landsdækkende	ZDF Bouquet	ZDF Bouquet	ZDF Bouquet
K 29	*ZDF*	D	*ZDF — Simulcast*	RTL Bouquet	RTL Bouquet
K 34	*VOX*		ZDF Bouquet	X	X
K 36	*RTL*	E			Viva/Eurosport/CNN/ Terra Nova (Tele5 fra 1.7.2007)
K 43	*ARD*	C	RTL/VOX/ ProSieben/Sat.1	Pro7Sat.1 Bouquet	Pro7Sat.1 Bouquet
K 49	*WDR*	B	*WDR — Simulcast*	WDR Bouquet	WDR Bouquet
K 65	X	A	ARD Bouquet	ARD Bouquet	ARD Bouquet
K 66	X		N24/Kabel 1/ RTL II/Super RTL	Viva/Eurosport/CNN/ Terra Nova	X

Forklarende bemærkning: Nettjenesterne for DVB-T-transmissionskanalerne K26, K29, K36 og K43 stilles til rådighed af T-Systems, mens transmissionskanalerne K49 og K65 tildeltes WDR, men nettjenesterne stilles også til dels til rådighed af T-Systems. Analog transmissioner er angivet i kursiv. En »Bouquet« er en pakke på fire programmer, der udsendes via et digitalt Multiplex. De DVB-T-programpladser, der er tildelt operatører i Düsseldorf/Ruhr-området, er ikke vist i tabellen. Overgangen i Köln/Bonn-området var ganske vist afsluttet den 8. november 2004, men på grund af overgangen i Düsseldorf/Ruhr-området blev der den 4. april 2005 foretaget nogle ubetydelige tekniske tilpasninger i tildeling af programpladser. Efter simulcast-fasens afslutning bliver transmissionskanalerne K05, K65 og K66 ifølge Kommissionens oplysninger i øjeblikket ikke anvendt til tv-transmission. Tabellen tjener udelukkende som illustration.

Udstedelse af DVB-T-nettilladelser

(29) Efter ministeriel anmodning fra Nordrhein-Westfalen iværksatte tilsynsmyndigheden for telekommunikation og post (herefter »RegTP«) den 4. februar 2004 proceduren for tildeling af frekvenser ([31]). I lighed med radio- og tv-stationerne havde operatørerne af det analoge jordbaserede net tidligere givet afkald på deres analoge tilladelser, der ikke var tidsmæssigt begrænset. Det samlede behov for digital transmission blev opdelt i fem forsyningsbehov (A til E), svarende til de enkelte transmissionskanaler (digitale multiplex). I forbindelse med denne disposition var der imidlertid ikke taget hensyn til, at der allerede den 27. november 2002 var iværksat et udbud vedrørende endnu et nationalt forsyningsbehov ([32]). Dette forsyningsbehov blev tildelt T-Systems (datterselskab af Deutsche Telekom) og omfatter transmission af ZDF's tv-programmer.

([30]) Se meddelelse på mediemyndighedens hjemmeside: http://www.mediemyndigheden-Nordrhein-Westfalen.de/presse/index.php3?id=537

([31]) Amtsblatt RegTP Nr. 3/2004, Vfg Nr. 3/2004, s. 82.

([32]) Amtsblatt RegTP Nr. 23/2002, Vfg Nr. 36/2002, s. 1695.

(30) I frekvensfordelingsproceduren i Nordrhein-Westfalen ansøgte T-Systems om frekvenser til forsyningsbehov C, D og E, der er afsat til kommercielle radio- og tv-selskaber, og WDR om frekvenser til forsyningsbehov A og B, der er afsat til public service radio- og tv-stationer. Da der kun forelå én ansøgning for hvert af de fem forsyningsområder, fordelte RegTP frekvenserne i den såkaldte ansøgningsprocedure og kunne se bort fra at indlede anden fase af frekvenstildelingsproceduren. Da T-Systems og WDR allerede var operatører af det analoge jordbaserede net og derfor havde en telekommunikationsgodkendelse, var også denne betingelse for retmæssig tildeling af frekvenser opfyldt. Retten til at drive DVB-T-nettet blev bevilget for ca. tyve år indtil den 31. december 2025.

2. *DETALJERET BESKRIVELSE AF STØTTEFORANSTALTNINGEN*

(31) Denne anmeldelse vedrører en finansiel støtte, som mediemyndigheden påtænker at yde kommercielle radio- og tv-selskaber til digital jordbaseret transmission af deres programmer i byområderne Köln/Bonn og Düsseldorf/Ruhrdistrikt. Ifølge de tyske skøn vil ca. 14 mio. af de ca. 18 mio. indbyggere i Nordrhein-Westfalen kunne modtage digital tv efter indførelsen af DVB-T ([33]).

(32) Retsgrundlaget for denne støtte er § 40 i Rundfunkstaatsvertrag (RStV), stk. 1, pkt. 2, og § 88 i Nordrhein-Westfalens medielov, stk. 3, pkt. 8, som bestemmer, at mediemyndigheden bl.a. har til opgave at yde finansiel støtte til teknisk infrastruktur til radio- og tv-spredning samt til projekter om innovative radio- og tv-transmissionsteknikker ved hjælp af deres andel af radio- og tv-licensen. Mediemyndighedens budget finansieres hovedsagelig af en andel på 2 % af radio- og tv-licensindtægterne i Nordrhein-Westfalen (i henhold til § 40 i RStV i forbindelse med § 55 i RStV, § 10 og 11 i RFinStV og § 116, stk. 1, i Nordrhein-Westfalens medielov) ([34]). Radio- og tv-licenserne opkræves af licenskontorerne, som overfører dem til mediemyndigheden og andre berettigede modtagere.

(33) De nærmere betingelser for mediemyndighedens finansielle støtte til de kommercielle radio- og tv-selskaber er fastsat i direktivet om finansiel støtte til DVB-T ([35]) af 19. november 2004. Støtteberettiget er ifølge § 2 i direktivet udgifter til drift af sendenettet. Ifølge § 3 kan støttemodtagerne være alle kommercielle udbydere af tv-programmer og/eller udbyder af medietjenester, som har fået tildelt digital jordbaseret transmissionskapacitet. Ifølge § 4 ydes midlerne i form af tilskud. I § 5, stk. 1, begrænses støttens varighed til fem driftsår. I § 5, stk. 2, hedder det: »Støtten må (…) højst udgøre 30 % af udgifterne til drift af sendenettet og gradueres degressivt. Støtten udgør i begyndelsen 40 % af driftsudgifterne i første driftsår og reduceres hvert år med fem procentpoint, således at den kun udgør 20 % i det femte driftsår«. I § 5, stk. 3, hedder det: »De besparelser, der opnås ved lukning af de analoge sendere (afviklingsgevinster) modregnes støtten«.

(34) Anmeldelsen indeholdt detaljerede oplysninger om den nærmere gennemførelse af direktivet om finansiel støtte. Der er planlagt samme støtte til udbyderne af kanalerne Viva, Eurosport, CNN og Terra Nova (og fra 1. juli 2007 Tele 5), som hidtil ikke havde sendt analogt. Ifølge § 5, stk. 2, i direktivet reduceres denne støtte gradvis fra 40 % af driftsudgifterne med fem procentpoint om året, således at støtten udgør 20 % i femte driftsår.

([33]) De tyske myndigheders svar fra 2.5.2005.
([34]) 45 % af disse midler går til filmstiftelsen Nordrhein-Westfalen GmbH.
([35]) Se betragtning 22.

(35) Ifølge anmeldelsen er der ikke planlagt nogen gradvis reduktion af støtten ifølge § 5, stk. 2, i støttedirektivet for RTL-gruppen og ProSiebenSat.1 — altså de kommercielle radio- og tv-selskaber, der tidligere udsendte deres programmer analogt. I tilfældet med disse radio- og tv-selskaber, som hver fik tildelt et helt multiplex, baseres beregningen af tilskuddet på differencen mellem de samlede udgifter til analog og digital transmission i Nordrhein-Westfalen og de nordlige delstater. Ifølge Tyskland gøres der hermed — i overensstemmelse med § 5, stk. 3, i støttedirektivet —et forsøg på i beregningen at tage hensyn til de besparelser, der opnås ved afviklingen af de analoge sendere.

(36) I anmeldelsen gav Tyskland endvidere oplysninger om den planlagte støtte, der afhænger af de skønnede DVB-T-sendeafgifter. Beregningen af den offentlige støtte baseres på de faktiske sendeafgifter, som netoperatørerne kan kræve af de kommercielle radio- og tv-selskaber på støttetidspunktet. I overensstemmelse med telekommunikationsloven fastsættes sendeafgifterne kun af Bundesnetzagentur, hvis det konstateres, at netoperatøren har en stærk position på det relevante marked. Det relevante marked for transmission af radio- og tv-signaler blev i juli 2006 defineret af Bundesnetzagentur i overensstemmelse med de gældende regler i Fællesskabet. Ifølge denne definition råder netoperatøren for de kommercielle radio- og tv-selskaber, T-Systems, kun over en stærk position på markedet for jordbaseret radiotransmission via UKW ([36]). Som følge heraf kan T-Systems fortsat selv fastsætte DVB-T-sendeafgifterne for kommercielle radio- og tv-selskaber.

(37) Ifølge anmeldelsen skønnede Tyskland, at DVB-T-sendeafgifterne for et multiplex udgjorde 2,7 mio. EUR om året. Sendeafgifterne for en programplads skønnedes i overensstemmelse hermed at andrage 0,675 mio. EUR om året og 3,375 mio. EUR i ordningens femårige løbetid ([37]) og er hermed lavere end afgifterne pr. programplads ved analog jordbaseret transmission.

(38) På grundlag af disse oplysninger blev der planlagt en støtte på i alt 4 050 000 EUR til kanalerne Viva, Eurosport, CNN og Terra Nova (fra 1. juli 2007 Tele 5). Den planlagte støtte pr. programplads i den femårige støtteperiode fremgår af tabel 2.

Tabel 2

Skønnede sendeafgifter for Viva, Eurosport, CNN og Terra Nova (Tele5)

(in EUR)

År	Transmissionsafgift pr. programplads	Støtteintensitet	Støttebeløb
1. år	675 000	40 %	270 000
2. år	675 000	35 %	236 250
3. år	675 000	30 %	202 500
4. år	675 000	25 %	168 750
5. år	675 000	20 %	135 000
Samlet støtte pr. programplads	3 375 000		1 012 500

([36]) Resultatet af markedsanalysen blev fremsendt til Kommissionen den 31.7.2006.
([37]) Det beløb, som T-Systems reelt opkræver af de kommercielle radio- og tv-selskaber for digital jordbaseret transmission, er ganske vist lavere. Ifølge Tyskland andrager afgiften pr. programplads pr. år ca. 611 000 EUR (f.eks. for 2005 og 2006).

(39) Beregningen for RTL Group og ProSiebenSat.1 er vist i tabel 3. De øvrige delstater er sammenfattet under »Nordtyskland« ([38]).

Tabel 3

Tysklands beregning af »meromkostninger« for ProSiebenSat.1 og RTL ([39])

(in EUR)

	RTL Group		ProSiebenSat.1	
	Nordrhein-Westfalen	Nordtyskland	Nordrhein-Westfalen	Nordtyskland
Analoge Programmer/ Sendeafgifter pr. år i EUR	RTL, VOX	RTL	Sat1	Sat1, Pro7
	2,2 mio.	3,9 mio.	0,8 mio.	4,6 mio.
Digitale programmer/ Sendeafgifter pr. år i EUR	RTL, VOX, RTL2, S.RTL	RTL, VOX, RTL2, S.RTL	Sat1, Pro7, N24, K1	Sat1, Pro7, N24, K1
	2,7 mio.	3,3 mio.	2,7 mio.	3,3 mio.
Difference sendeafgifter/ analog/digital	– 0,5 mio.	+ 0,6 mio.	– 1,9 mio.	+ 1,3 mio.
Samlet balance	+ 0,1 mio.		– 0,6 mio.	

(40) På basis af denne beregning har mediemyndigheden ikke planer om at yde støtte til RTL-gruppen. Det konstateres for det første, at RTL-gruppen har en positiv samlet balance. Det anføres for det andet i anmeldelsen, at RTL-gruppen udtrykkeligt gav afkald på støtte i forhandlingerne om tilbagelevering af tilladelser til analog transmission. Med hensyn til ProSiebenSat.1 projekteres der med »meromkostninger« på op til 600 000 EUR om året, således at Tyskland i den femårige støtteperiode planlægger en årlig støtte på op til 550 000 EUR (i alt op til 2,75 mio. EUR). Det svarer til ca. 28 % af de samlede DVB-T-sendeafgifter, som ProSiebenSat.1 betaler i Nordrhein-Westfalen.

(41) Ifølge disse beregninger skønnes støttebudgettet for DVB-T-transmission via kommercielle radio- og tv-selskaber at udgøre ca. 6,8 mio. EUR i de fem år.

(42) Mediemyndigheden yder kun denne støtte til de kommercielle radio- og tv-selskabers programpladser. Public service-selskaberne finansierer deres udgifter til DVB-T-transmission ved hjælp af deres andel af radio- og tv-licensen. Det fremgår af oplysninger fra Tyskland, at WDR i perioden 2001-2008 disponerer over ca. 40,8 mio. EUR til at finansiere omkostningerne i forbindelse med overgangen. I forhold hertil har ZDF i perioden 2001 til 2004 i alt 36,8 mio. EUR til rådighed og mellem 2005 og 2008 i alt 33,2 mio. EUR til den landsdækkende overgang til DVB-T.

(43) Direktivet om støtte trådte i kraft den 3. maj 2004 med tilbagevirkende kraft. På grundlag af en beslutning fra mediemyndighedens mediekommission har Tyskland imidlertid forpligtet sig til ikke at yde støtten, før den er godkendt af Kommissionen. Derfor er der ikke ydet nogen støtte til de kommercielle radio- og tv-selskaber som led i ordningen.

([38]) Anmeldelsen indeholder ikke oplysninger om, hvorledes de samlede transmissionsafgifter for de nordtyske delstater er beregnet.

([39]) For såvel analog som digital transmission beregnes transmissionsafgifterne på basis af antal af programmer, som de enkelte tv-selskaber hver især sender. Den beregningsmetode, der anvendes af de tyske myndigheder, tager ikke hensyn til det større antal programmer, der sendes digitalt i forhold til analogt, selv om denne stigning i sidste ende er årsag til de højere samlede afgifter ved digital transmission. Desuden er radio- og tv-selskabernes indtægter fra transmission af disse programmer ikke medtaget i beregningerne. Kommissionen vurderer denne beregningsmetode i betragtning 74, 123 og 171 i denne beslutning.

III. **BEGRUNDELSE FOR INDLEDNINGEN AF DEN FORMELLE UNDERSØGELSESPROCEDURE**

(44) I beslutningen om procedurens indledning gav Kommissionen udtryk for den foreløbige opfattelse, at den planlagte støtte opfylder alle betingelser i EF-traktatens artikel 87, stk. 1, for at udgøre statsstøtte. Kommissionen mener, at støtten ydes ved hjælp af statsmidler og kan tilregnes staten. Den fastslog endvidere, at støtten begunstiger de kommercielle radio- og tv-selskaber som direkte støttemodtagere og netoperatøren T-Systems som indirekte støttemodtager.

(45) I beslutningen om procedurens indledning betvivlede Kommissionen endvidere, at proceduren for udstedelse af radio- og nettilladelser var udformet på en sådan måde, at den selektive økonomiske fordel på grund af støtten blev begrænset eller ophævet og hermed forhindrede konkurrencefordrejning. Kommissionen fandt, at foranstaltningen indebar sektorstøtte, som ville kunne fordreje konkurrencen mellem de forskellige transmissionsplatforme (jordbaseret, kabel, satellit). Det anførtes endvidere, at foranstaltningen også ville kunne fordreje konkurrencen mellem de kommercielle radio- og tv-selskaber. På baggrund af den internationale konkurrence, dels mellem tv-selskaber men også mellem netoperatører, mente Kommissionen, at foranstaltningen ville kunne påvirke samhandelen mellem medlemsstaterne.

(46) Derudover nærede Kommissionen tvivl om, hvorvidt foranstaltningen var forenelig med EF-traktaten. I beslutningen om procedurens indledning konkluderede den, at betingelserne for at anvende EF-traktatens artikel 87, stk. 3, litra c), artikel 87, stk. 3, litra d), og artikel 86, stk. 2, ikke var opfyldt. Kommissionen fandt især, at det ikke var bevist, at foranstaltningen på baggrund af markedssituationen i Nordrhein-Westfalen kunne betragtes som passende, nødvendig og rimelig for at afhjælpe et bestemt markedssvigt, som ville kunne hindre overgangen til digitalt tv. I beslutningen om procedurens indledning blev det anført, at støtten ikke var relateret til noget bestemt kulturindhold. Kommissionen betvivlede endvidere, at foranstaltningen kunne betragtes som kompensation for en tjenesteydelse af almindelig økonomisk interesse.

(47) Endelig indledte Kommissionen den formelle undersøgelsesprocedure for at give Tyskland og interesserede parter mulighed for at fremsætte bemærkninger til Kommissionens foreløbige vurdering til den omhandlede foranstaltning og fremsende relevante oplysninger til Kommissionen.

IV. **BEMÆRKNINGER FRA INTERESSEREDE PARTER** ([40])

(48) ANGA (Verband Privater Kabelnetzbetrieber e.V.) har gjort gældende, at støtten til DVB-T fordrejer konkurrencen mellem de forskellige transmissionsformer til skade for kabeloperatører. Indførelsen af DVB-T har allerede medført, at kabeloperatører i de pågældende delstater har mistet kunder. Hertil

([40]) ProSiebenSat.1 og Deutsche Kabelverband (DKV) fremsatte ikke bemærkninger som led i proceduren. For fuldstændighedens skyld gør Kommissionen opmærksom på, at disse parter fremsatte bemærkninger i forbindelse med en lignende sag vedrørende Bayern (støttesag C 33/06, se betragtning 4). ProSiebenSat.1 fremhævede dengang som begunstiget udbyder støttens betydning for overgang og opretholdelse af den jordbaserede platform set ud fra en økonomisk synsvinkel. ProSiebenSat.1 anførte, at selskabet i betragtning af den jordbaserede platforms faldende markedsandel overvejede at ophøre med at anvende denne transmissionsform. ProSiebenSat.1 anførte endvidere, at selskabet som følge den økonomiske risko ved overgangen (bl.a. risiko for lavere dækning efter overgangen) ikke ville have deltaget i indførelsen af DVB-T uden den bebuddede støtte. Endvidere havde de store kommercielle radio- og tv-selskabers deltagelse ved siden af public service-selskaberne været nødvendigt for at sikre forbrugernes interesse i DVB-T. ProSiebenSat.1 hævdede, at enhver fordel ville blive overført til netoperatørerne i form af transmissionsindtægter. Endelig erklærede ProSiebenSat.1, at støtten endvidere bidrog til at udligne den fordel, som public service-selskaberne, der råder over betydelige midler til digitalisering, har, og at den ville have positive virkninger på konkurrencen på infrastrukturområdet. Deutsche Kabelverband støttede derimod Kommissionens synspunkter i beslutningen om procedurens indledning. Den planlagte foranstaltning ville ifølge forbundet fordreje konkurrencen mellem de forskellige transmissionsformer og var desuden ikke nødvendig for at indføre DVB-T. Endvidere blev der henvist til andre relevante alternative muligheder på markedet for at fremme DVB-T. Ifølge Kabelverband har indførelsen af DVB-T resulteret i tab af kunder for kabeloperatørerne: I 2005 havde branchen en kundetilbagegang, der var 33 % større end i 2004. DKV fremhævede, at den jordbaserede dækning i de enkelte delstater ifølge ASTRA-statistikker var blevet betydeligt forbedret efter overgangen til DVB-T. Ifølge DKV begunstiger foranstaltningen Deutsche Telekom ved lanceringen af selskabets IP-TV-tilbud. Endelig anførte DKV, at begunstigelse af DVB-T i forhold til andre infrastrukturer ikke kan begrundes med den offentlige interesse, fordi der foreligger mediepluralitet, udsendelse af lokale og regionale programmer eller universal dækning med DVB-T.

kommer, at kunder med jordbaseret tv-modtagelse kun i meget begrænset omfang er gået over til kabel efter afviklingen af det analoge jordbaserede tv, og langt fra har kunnet opveje den fortsatte nedgang i antallet af kabelkunder. Ifølge ANGA skal andelen af transmission via kabel reduceres, selv om der allerede er en meget stærk indbyrdes konkurrence mellem satellit- og bredbånds-(henholdsvis IPTV-)operatører og de forskellige kabeloperatører. ANGA bestred endvidere, at udbudsproceduren for tildeling af radio- og nettilladelser havde været gennemsigtig. Med hensyn til tildelingen af radio- og tv-tilladelser hævdede forbundet, at man i forbindelse med proceduren havde begunstiget de selskaber, der allerede udsendte deres kanaler analogt (ProSiebenSat.1 og RTL-gruppen), idet de havde fået tildelt hele multiplex, som også kunne benyttes til transmission af kanaler, som de ikke havde udsendt analogt. Ved tildelingen af nettilladelser stod det ifølge ANGA fra begyndelsen klart, at tilladelserne ville blive udstedt til ARD's tv-selskaber og netoperatøren T-Systems. Forbundet hævdede, at Deutsche Telekom på grund af støtten ville opnå en fordel, som kunne medføre konkurrencefordrejninger, ikke blot inden for radio- og tv-sektoren, men også inden for elektronisk kommunikation, hvis Deutsche Telekom knyttede sit datterselskab T-Systems DVB-T-tilbud sammen med bredbåndstilbuddene til selskabets egne kunder. ANGA anførte endelig, at der fandtes andre løsninger på markedet for at finansiere DVB-T, f.eks. kodning af programmer og opkrævning af afgifter hos kunderne.

(49) *ish* (NRW GmbH), der er den største bredbåndskabeloperatør i Nordrhein-Westfalen, havde samme opfattelse som ANGA og tilsluttede sig stort set det synspunkt, Kommissionen havde givet udtryk for i beslutningen om procedurens indledning. *Ish* hævdede i sine bemærkninger, at selskabet havde lidt væsentlige kundetab ved indførelsen af DVB-T (ca. 500 000 i 2005), primært på grund af den »gratis« (subventionerede) DVB-T-modtagelse sammenholdt med det omkostningskrævende kabel ([41]). Det har ikke været muligt at opveje dette kundetab gennem den ubetydelige kundetilvækst, der havde været efter afviklingen af det analoge jordbaserede sendenet. Ifølge *ish* ville det være muligt at stabilisere kundetallene ved hjælp af store investeringer i modernisering af kabelinfrastruktur og fornyelse af produktstrukturen. Formålet med støtten var at tilvejebringe en teknologi, hvis rentabilitet var tvivlsom, og som kunne finansieres ved hjælp af andre midler, f.eks. ved kodning af programmer eller opkrævning af afgifter hos kunderne. I lighed med ANGA fandt *ish*, at foranstaltningen også ville styrke Deutsche Telekoms position på bredbåndsmarkedet. Afslutningsvis anførte *ish*, at den direkte støtte indebar en ekstra fordel for de tv-selskaber, som allerede transmitterede via den jordbaserede platform, i forhold til kabeloperatørerne, fordi must-carry-bestemmelserne i § 16, stk. 2, i Nordrhein-Westfalens medielov, stipulerer, at kabeloperatører efter instruks fra mediemyndigheden skal distribuere jordbaserede programmer i deres net.

(50) European Satellite Operators Association (ESOA) var stort set også enig i Kommissionens synspunkt. ESOA fandt, at mediemyndighedens støtte ville resultere i konkurrencefordrejning mellem de forskellige transmissionsplatforme. Sammenslutningen havde den principielle holdning, at statslig intervention for at fremme overgangen skal være gennemsigtig, retfærdig, ikke-diskriminerende og teknologineutral. Støtte til jordbaseret radio- og tv-spredning bidrager til at fjerne andre transmissionsplatforme fra markedet. ESOA understregede, at satellitoperatørerne havde indført digital satellittransmission uden statsstøtte og fremhævede, at satellitdriften trods de hertil fornødne store investeringer havde visse fordele i forhold til jordbaseret radio- og tv-spredning (f.eks. stor rækkevidde, ubegrænset transmission, ubetydelige infrastrukturomkostninger).

V. **FORBUNDSREPUBLIKKEN TYSKLANDS BEMÆRKNINGER**

(51) Tyskland mener ikke, at foranstaltningen indebærer statsstøtte. Tyskland mener endvidere, at foranstaltningen er forenelig med fællesmarkedet, selv om den omfatter støtteelementer. Ud over en nærmere redegørelse for spørgsmålet omkring foranstaltningens forenelighed blev der anført generelle argumenter vedrørende Kommissionens politik og kompetence ifølge støttereglerne.

([41]) Ifølge *ish* var »gratis« tv via DVB-T et vigtigt argument i myndighedernes kampagne for at indføre DVB-T, som blev anvendt for at tilskynde kunderne til at skifte fra kabel til DVB-T.

(52) Tyskland er principielt af den opfattelse, at Kommissionen ikke har ret til at gribe ind i den politiske beslutning, der skal træffes på forbunds- og delstatsplan omkring opretholdelse og digitalisering af den jordbaserede platform. Efter tysk opfattelse er det ikke Kommissionen, men medlemsstaternes myndigheder, der har beføjelse til at vurdere, om andre foranstaltninger vil være mere velegnede. Tyskland anser ikke kravet om teknologineutralitet for at være et egnet kriterium til at vurdere, om støtteforanstaltningen er forenelig på området for digitalt tv. Der stilles spørgsmålstegn ved, hvorvidt Kommissionens holdning og den langvarige undersøgelse i forbindelse med den omhandlede foranstaltning er i overensstemmelse med Kommissionens erklærede ønske om at fremme digitalisering. Det hævdes, at Kommissionens afgørelser, især med hensyn til vurderingen af foreneligheden, ikke er sammenhængende. Retningslinjerne i den endelige beslutning om foranstaltningen i Berlin-Brandenburg kan ikke anvendes i den foreliggende sag og giver ikke de kompetente myndigheder tilstrækkelige oplysninger om foranstaltninger, som er forenelige med fællesmarkedet, og som vil kunne bidrage til opretholdelse af den jordbaserede platform.

(53) Med hensyn til spørgsmålet om støttens forenelighed har Tyskland gentagne gange understreget, at de planlagte betalinger var kompensation for en tjenesteydelse af almindelig økonomisk interesse, og at Altmark-kriterierne er opfyldt. Tyskland anfører endvidere, at foranstaltningen hverken fordrejer konkurrencen mellem radio- og tv-selskaberne eller mellem de forskellige transmissionsplatforme. Det understreges, at procedurerne for mediemyndighedens tildeling af radio- og tv-tilladelser samt for RegTP's tildeling af nettilladelser har været gennemsigtig og fuldt ud i overensstemmelse med de gældende nationale regler. Selv om støtten ikke var nævnt i bekendtgørelsen om udbuddet om radio- og tv-tilladelser på basis af samarbejdsaftalen af 20. oktober 2003, var alle ansøgere ifølge Tyskland bekendt med den planlagte støtteforanstaltning.

(54) Som svar på bemærkningerne fra kabelbranchen stiller de tyske myndigheder spørgsmålstegn ved kabeloperatørernes påståede kundetab og bestrider de oplysninger, der er er fremlagt af *ish*. De hævder, at et kundetab, hvis det har fundet sted, ikke nødvendigvis er en følge af indførelsen af DVB-T. Tyskland gør i denne forbindelse opmærksom på, at bredbåndskabelnettene i 1980'erne blev opbygget på basis af statsstøtte, og at kabeltransmission ligeledes var begunstiget af favorable bestemmelser (lejetillæg til dækning af omkostninger). Det understreges endvidere, at hele fremgangsmåden er teknologineutral, og at man i givet fald vil være parat til også at yde støtte til digitalisering af kabler.

(55) I betragtning af kabels og satellits store markedsandel er der ifølge Tyskland ikke nogen risiko for, at radio- og tv-selskaberne forlader disse platforme på grund af DVB-T, eller at kundernes valg påvirkes heraf. Kabel- og satellitoperatørernes markedsposition påvirkes ikke af foranstaltningen; der vil derimod blive lagt et positivt konkurrencepres på disse, som vil fremme digitaliseringen af disse platforme. I bemærkningerne gives der endvidere udtryk for tvivl med hensyn til, hvorvidt kabel-, satellit- og jordbaseret transmission hører til ét og samme marked på grund af de store teknologiforskelle og omkostningerne ved overgang fra en transmissionsform til en anden. Ifølge Tyskland konkurrerer det jordbaserede tv ikke direkte med satellit- og kabel-tv, men er nærmere et supplement hertil.

(56) Tyskland finder ikke, at foranstaltningen giver netoperatøren T-Systems en indirekte fordel. Den mulige fordel, der kan opstå for netoperatøren, kan hverken dokumenteres eller kvantificeres og er ikke tilstrækkelig til at betragte T-Systems som indirekte støttemodtager ifølge statsstøttereglerne. Det hævdes fra tysk side, at den garanterede udnyttelse af nettet ikke er en følge af foranstaltningen, men af tildelingen af radio- og tv-tilladelser. Endvidere medfører foranstaltningen ikke, at T-Systems nødvendigvis vil kunne kræve højere afgifter eller opnå højere indtægter. Hvad angår foranstaltningens virkninger for samhandelen, mener Tyskland, at alene det forhold, at radio- og tv-selskaber og netoperatører konkurrerer på internationalt plan ikke er tilstrækkeligt til at fastslå, at samhandelen mellem medlemsstaterne påvirkes.

(57) Selv om foranstaltningen betragtes som statsstøtte, bør den ifølge Tyskland erklæres forenelig med EF-traktatens artikel 86, stk. 2, artikel 87, stk. 3, litra c) eller litra b). Tyskland bekræfter, at indførelse af digitalt jordbaseret tv skal betragtes som en tjenesteydelse af almindelig økonomisk interesse. Efter tysk opfattelse har de kommercielle radio- og tv-selskaber fået overdraget denne tjeneste ved tildelingen af DVB-T-transmissionskapaciteter.

(58) Med hensyn til EF-traktatens artikel 87, stk. 3, litra c), hævder Tyskland endvidere, at Kommissionen ikke på behørig vis har taget hensyn til de positive aspekter ved indførelsen af DVB-T. Kommissionen har navnlig ikke taget hensyn til DVB-T's bidrag til mediepluraliteten, den jordbaserede platforms egnethed til at transmittere regionale og lokale programmer, DVB-T's innovationspotentiale (især hvad angår mobil modtagelse) samt foranstaltningens bidrag til at sikre DVB-T-dækning i landlige og fjerntliggende områder. Kommissionen har endvidere ikke taget hensyn til de effektivitetsgevinster, som mediemyndigheden har opnået ved at fremme en hurtig overgang og ved at koordinere denne proces med delstaterne i Nordtyskland. Det forhold, at DVB-T indføres i andre områder af Nordrhein-Westfalen uden de kommercielle radio- og tv-selskabers deltagelse tyder endvidere på, at de kommercielle operatører ikke er interesserede i at deltage i denne platform uden ekstra incitamenter. Tyskland mener principielt, at foranstaltningen er i overensstemmelse med Kommissionens meddelelse om overgang fra analog til digital radio- og tv-spredning (i det følgende »meddelelsen om digital overgang«) ([42]). Ifølge Tyskland tjener støtten til at overvinde de vanskeligheder, der omtales i meddelelsen, og udgør til dels kompensation for de betydelige kortsigtede omkostninger ved overgangen, som også omtales i meddelelsen.

(59) Tyskland er endvidere af den opfattelse, at Kommissionen bør vurdere foranstaltningens forenelighed på basis af EF-traktatens artikel 87, stk. 3, litra b), fordi den udgør et vigtigt projekt af fælleseuropæisk interesse. Det fremgår endvidere af meddelelsen om digital overgang og de betydelige økonomiske sociale og politiske fordele, der nås ved digitaliseringen.

VI. **VURDERING AF FORANSTALTNINGEN**

1. *STATSSTØTTE I HENHOLD TIL EF-TRAKTATENS ARTIKEL 87, STK. 1*

(60) Kommissionen har undersøgt, om foranstaltningen kan betragtes som statsstøtte efter EF-traktatens artikel 87, stk. 1, hvorefter »statsstøtte eller støtte, som ydes ved hjælp af statsmidler under enhver tænkelig form, og som fordrejer eller som truer med at fordreje konkurrencevilkårene ved at begunstige visse virksomheder eller visse produktioner, er uforenelig med fællesmarkedet i det omfang, den påvirker samhandelen mellem medlemsstaterne«. For at blive betragtet som statsstøtte skal følgende betingelser alle være opfyldt: a) foranstaltningen skal være ydet ved hjælp af statsmidler og skal kunne tilregnes staten, b) den skal give den pågældende virksomhed en økonomisk fordel, c) fordelen skal være selektiv og fordreje eller true med at fordreje konkurrencen og d) foranstaltningen påvirker samhandelen mellem medlemsstaterne.

1.1. STØTTE YDET AF STATSMIDLER, OG SOM KAN TILREGNES STATEN

(61) For at støtte kan betragtes som statsstøtte efter EF-traktatens artikel 87, stk. 1, skal den ifølge EF-Domstolens retspraksis for det første være ydet direkte eller indirekte ved hjælp af statsmidler og for det andet kunne tilregnes staten ([43]). Der sondres mellem statsstøtte og støtte ydet ved hjælp af statsmidler for at sikre, at støtten ydes direkte af staten, men også støtte ydet af offentlige eller kommercielle organer, som er udpeget eller oprettet af staten, bliver omfattet af definitionen ([44]). Inden for fællesskabsretten kan det ikke tillades, at statsstøttereglerne omgås ved, at der etableres uafhængige organer, som får til opgave at fordele støtte ([45]).

([42]) KOM(2003) 541 endelig, jf. fodnote 9.
([43]) Dom af 15. juli 2004 i sag C-345/02, Pearle m.fl., Sml. 2004-I, s. 7139, præmis 35, med henvisning til dom af 21.3.1988 i sag C-303/88, Italien mod Kommissionen, Sml. 1991-I, s. 1433, præmis 11, og dom af 16.5.2002 i sag C-482/99, Frankrig mod Kommissionen (Stardust Marine), Sml. 2002-I, s. 4379, præmis. 24.
([44]) Sag C-345/02, Pearle m.fl, Sml. 2004-I, s. 7139, præmis. 34, med henvisning til dom af 13.3.2001 i sag C-379/98, PreussenElektra AG, præmis 58; se også dom af 17.3.1993 i forenede sager C-72/91 og C-73/91, Firma Sloman Neptun Schiffahrt AG, Sml. 1993-I, s. 887, præmis. 19.
([45]) Sag C-482/99, Frankrig mod Kommission, Stardust Marine, Sml. 2002-I, s. 4379, præmis 23.

(62) Under proceduren hævdede Tyskland, at støtten ikke ydes ved hjælp af statsmidler, fordi den finansieres af licenser, der betales af seerne og derfor ikke udgør nogen belastning for statsbudgettet. Denne fortolkning bygger på Domstolens domme i sagerne PreussenElektra ([46]), Sloman Neptun ([47]) og Pearle m.fl. ([48]).

(63) Tyskland bestrider ikke, at mediemyndigheden er et offentligt organ, der er oprettet af staten, som udfører offentlige opgaver, og som finansierer støtten af egne midler. Mediemyndigheden er en offentlig myndighed, der er oprettet på basis af Nordrhein-Westfalens medielov. Loven fastlægger mediemyndighedens organisationsstruktur og pålægger denne en bred vifte af offentlige opgaver inden for radio- og tv-spredning og frekvensforvaltning. Delstaten Nordrhein-Westfalen fører tilsyn med mediemyndigheden (staatsliche Rechtsaufsicht) ([49]). Dets årsregnskab kontrolleres af delstatens revisionsmyndighed ([50]). De offentlige opgaver, der er relevante for denne sag, og fremme af teknisk infrastruktur til radio- og tv-spredning og af projekter vedrørende nye transmissionsteknikker er fastlagt i overenskomsten mellem de tyske delstater om radio- og tv-spredning (Rundfunkstaatsvertrag) ([51]). Endvidere bestemmer Nordrhein-Westfalens medielov udtrykkeligt, at mediemyndigheden skal støtte og lede overgangen fra analog til digital transmission ([52]). Mediemyndigheden skal derfor betragtes som et offentligt organ, der er oprettet af staten til at varetage opgaver af almindelig økonomisk interesse.

(64) Den finansiering, der er planlagt i forbindelse med den foreliggende foranstaltning, udgør entydigt en belastning for mediemyndighedens budget. Den omstændighed, at de statsmidler, der står til mediemyndighedens rådighed, hidrører fra licenser betalt af seerne, ændrer ikke det forhold, at mediemyndighedens budgetmidler kan betragtes som statsmidler. Den kendsgerning, at støtten ydes over et offentligt organs budget, er tilstrækkelig til at fastslå, at der er tale om statsmidler. Licensen er endvidere en lovpligtig afgift, der pålægges ejere af radio- og tv-apparater og opkræves på samme måde som skat. Licensens størrelse bestemmes i fællesskab af delstaterne og fastsættes i de respektive love. Den andel af licensindtægterne, der tilfalder mediemyndigheden, er fastsat i delstaternes overenskomst om radio- og tv-spredning, overenskomsten om finansiering af radio- og tv-spredning og i Nordrhein-Westfalens medielov, som beskrevet i betragtning 32 ovenfor. Radio- og tv-licenserne er derfor en lovpligtig afgift, som kontrolleres af staten, og som betragtes som statsmidler ([53]).

(65) På baggrund heraf og i overensstemmelse med fast retspraksis på området for skattelignende afgifter ([54]) mener Kommissionen, at den omhandlede støtte er ydet af statsmidler. Denne konstatering er i overensstemmelse med den domstolspraksis, som Tyskland henviser til. De sager, som Tyskland henviser til, vedrører forskellige typer foranstaltninger, hvor der ikke forelå nogen fordel, der var opstået som følge af midler fra offentlige myndigheder.

(66) Tyskland gør desuden gældende, at den omhandlede foranstaltning ikke kan tilregnes staten. Under henvisning til sagerne Stardust Marine ([55]) og Pearle m.fl. ([56]) anfører Tyskland, at det forhold, at mediemyndigheden er et offentligt organ under statstilsyn ikke er ensbetydende med, at foranstaltningen kan tilregnes staten. Staten har ikke nogen indflydelse på den omhandlede foranstaltning på grund af mediemyndighedens uafhængighed ifølge tysk lovgivning (Staatsferne).

([46]) Sag C-379/98, PreussenElektra, Sml. 2001-I, s. 2099.
([47]) Forenede sager C-72/91 og C-73/91, Sloman Neptun/Bodo Ziesner, Sml. 1993-I, s. 887.
([48]) Sag C-345/02, Pearle m.fl,. Sml. 2004-I, s. 7139.
([49]) Nordrhein-Westfalens medielov (Landesmediengesetz Nordrhein-Westfalen), § 117.
([50]) Nordrhein-Westfalens medielov (Landesmediengesetz Nordrhein-Westfalen), § 113 og § 114.
([51]) Rundfunkstaatsvertrag, § 40, stk. 1 og 2(statslig overenskomst om radio- og tv-transmission)
([52]) Landesmediengesetz Nordrhein-Westfalen, § 27, stk. 1.
([53]) Kommissionens beslutning i sag E 3/05 »Finansiering af public service-forpligtelser vedrørende radio- og tv-transmission i Tyskland« (EUT C 185 af 8.8.2007, s. 1).
([54]) Se f.eks. dom af 2.7.1974 i sag 173/73, Italien mod Kommission, Sml. 1974, s. 709. I denne dom fastslog Domstolen, at hvis de midler, der anvendes til en foranstaltning, finansieres af lovpligtige afgifter (skattelignende afgifter) og derefter fordeles på basis af statslovgivningen, skal de betragtes som statslige midler, selv om de opkræves og administreres af andre myndigheder end de offentlige myndigheder.
([55]) Se fodnote 45.
([56]) Se fodnote 46.

(67) Kommissionen mener, at mediemyndighedens uafhængighed ifølge tysk ret ikke har nogen indflydelse på, at foranstaltningen ud fra et støtteretligt perspektiv skal kunne tilregnes staten. Det fremgår af de tyske oplysninger, at støtten ydes af mediemyndigheden som led i dennes offentlige opgaver i henhold til delstaternes overenskomst om radio- og tv-spredning (RStV) og Nordrhein-Westfalens medielov. Selv om der på basis af disse bestemmelser indrømmes mediemyndigheden en vis grad af autonomi for at beskytte radioens og tv's uafhængighed, har mediemyndigheden kun begrænsede beføjelser hvad angår anvendelsen af sine budgetmidler.

(68) Til trods for mediemyndighedens uafhængighed er der som allerede anført tale om en offentlig myndighed, hvis aktiviteter entydigt er baseret på politiske betragtninger. Den planlagte tildeling af tilskud, der ikke skal tilbagebetales, til kommercielle radio- og tv-selskaber uden nogen direkte økonomisk fordel for mediemyndigheden, er ikke baseret på økonomiske overvejelser. Efter Kommissionens opfattelse kan støtten fra mediemyndigheden netop derfor tilregnes staten. De domme, som Tyskland henviser til, vedrører andre forhold (afgifter opkrævet til rent erhvervsmæssige formål i tilfældet Pearle m.fl. og offentlige virksomheder, der udøver erhvervsmæssig virksomhed i tilfældet Stardust Marine) og kan ikke benyttes til støtte for det tyske standpunkt.

(69) På denne baggrund mener Kommissionen, at den foreliggende støtte ydes af statsmidler og kan tilregnes staten.

1.2. ØKONOMISK FORDEL FOR VIRKSOMHEDER

(70) For at støtte kan betragtes som statsstøtte efter EF-traktatens artikel 87, stk. 1, skal den begunstige en eller flere virksomheder. I beslutningen om procedurens indledning havde Kommissionen den indledende holdning, at foranstaltningen tilsyneladende både begunstigede de kommercielle radio- og tv-selskaber, der modtog støtte som direkte støttemodtagere, men også indirekte begunstigede operatøren af DVB-T-nettet for kommercielle radio- og tv-selskaber, T-Systems. Ifølge Tyskland indebar støtten hverken en direkte fordel for radio- og tv-selskaberne eller en indirekte fordel for netoperatørerne.

Fordel for kommercielle radio- og tv-selskaber

(71) Tyskland mener, at støtten ikke indebærer nogen økonomisk fordel for de kommercielle og tv-selskaber, der modtager støtte under foranstaltningen. For det første er der ikke tale om nogen fordel, fordi radio- og tv-selskaberne blot får kompensation for de økonomiske risici, de har påtaget sig ved at deltage i indførelsen af DVB-T. For det andet omfatter foranstaltningen udelukkende de »meromkostninger«, der opstår ved digital jordbaseret transmission sammenlignet med analog transmission.

(72) Det fremgår af oplysningerne fra Tyskland, at der med foranstaltningen ydes tilskud til de sendeafgifter, som de kommercielle radio- og tv-selskaber betaler til netoperatørerne. Disse udgifter indgår i radio- og tv-selskabernes driftsomkostninger. Hvis foranstaltningen medfører, at der ydes kompensation for en del af udgifterne, befris radio- og tv-selskaberne for udgifter, der hører til deres normale driftsudgifter. Kommissionen finder derfor, at den planlagte støtte giver de begunstigede en økonomisk fordel uafhængigt af, om hensigten var at yde kompensation for »økonomiske risici« eller »meromkostninger«.

(73) Kommissionen fastslår, at foranstaltningen modsat det tyske argument ikke kan betragtes som en foranstaltning, der skal dække de reelle »meromkostninger«, der opstår for radio- og tv-selskaberne ved indførelse af DVB-T. Det er desuden ikke dokumenteret, at dette argument også gælder de radio- og tv-selskaber, som tidligere ikke har transmitteret via den analoge jordbaserede platform, og som derfor ikke har nogen udgifter til analog jordbaseret transmission i Nordrhein-Westfalen. Der er ikke foretaget nogen omkostningssammenligning hvad angår disse selskaber, og de tyske myndigheder har ikke fremlagt nogen begrundelse for den andel af transmissionsudgifterne, der er omfattet af foranstaltningen.

(74) I øvrigt viser den beregningsmetode, Tyskland har anvendt for de kommercielle radio- og tv-selskaber, der tidligere var til stede på den jordbaserede analoge platform, ikke de reelle meromkostninger ved overgangen til digital jordbaseret transmission. En sammenligning på basis af programpladser viser, at transmissionsudgifterne faktisk er lavere ved DVB-T end ved analog transmission. De angivelige »meromkostninger« opstår kun på grund af det større antal programmer, der udsendes af disse selskaber (se tabel 4, oversigt over transmissionsudgifter i Nordrhein-Westfalen og den planlagte støtte).

Tabel 4

Oversigt over transmissionsudgifter pr. programplads og den planlagte offentlige støtte i Nordrhein-Westfalen — alle beløb i EUR

Radio- og tv-selskab/kanal	Transmissionsudgifter pr. år		Samlet difference. Transmissionsudgifter digital/analog pr. år ([57])	Planlagt gennemsnitlig støtte pr. år ([58])	Gennemsnitlig støtteintensitet
	analog ([59])	digital ([60])			
RTL	1 351 640	675 000	– 676 640		
VOX	783 663	675 000	– 108 663		
RTL2	n.a.	675 000	*675 000*		
SUPER RTL	n.a.	675 000	*675 000*		
RTL, i alt	2 135 303	2 700 000	564 697	0	0
SAT 1	722 789	675 000	– 47 789		
Pro 7	n.a.	675 000	*675 000*		
N 24	n.a.	675 000	*675 000*		
Kabel 1	n.a.	675 000	*675 000*		
P7Sat1, i alt	722 789	2 700 000	1 977 211	550 000	28 %
Terra Nova	n.a.	675 000	n.a.	202 500	30 %
Eurosport	n.a.	675 000	n.a.	202 500	30 %
CNN	n.a.	675 000	n.a.	202 500	30 %
VIVA	n.a.	675 000	n.a.	202 500	30 %

(75) Tyskland anfører for det tredje, at støtten er kompensation til de radio- og tv-selskaber, der har givet afkald på deres analoge tilladelser, inden de udløb for at kunne indføre DVB-T. Kommissionen fastslår, at dette argument ikke gælder for de radio- og tv-selskaber, der ikke tidligere var repræsenteret på den analoge platform, og derfor ikke havde sådanne analoge tilladelser.

([57]) Som anført i betragtning 74 viser tabellen, at den tyske sammenligning mellem omkostningerne ved analog og digital transmission ikke er objektiv, fordi der herved ikke tages hensyn til det øgede programantal, der giver anledning til meromkostningerne. ProSiebenSat.1 var kun repræsenteret på den analoge platform med én kanal (Sat1), mens selskabet udbyder *fire* kanaler på den digitale platform. Det fremgår klart af tabellen, at transmissionsudgifterne for Sat1 på den digitale platform er lavere end på den analoge platform. De forskellige transmissionsudgifter for RTL-gruppens og ProSiebenSat.1's kanaler, anført i kursiv i tabellen, er medtaget for at vise alle elementer i den samlede beregning for de to selskaber, som — i modsætning til andre kommercielle radio- og tv-selskaber — allerede var repræsenteret på den analoge platform.

([58]) Se tabel 2 og 3 for de årlige beløb. Disse tal er baseret på skønnede omkostninger; delstaten Nordrhein-Westfalen foretager nyberegninger på basis af de faktiske omkostninger.

([59]) Kanaler, hvor der i denne kolonne er anført n.a., blev ikke udsendt analogt.

([60]) Anslåede og ikke faktiske transmissionsudgifter.

(76) Hvad angår de radio- og tv-selskaber, der transmitterede via den analoge platform, anfører Tyskland endvidere, at besiddelse af tilladelse og dennes restløbetid ikke har påvirket støttebeløbet, fordi det efter tysk opfattelse ikke er muligt at foretage en præcis beregning af den økonomiske ulempe, der er forbundet med at give afkald på den analoge transmissionskapacitet. Ifølge Tyskland er tilbageleveringen af de analoge tilladelser derfor i stedet blev modregnet gennem tildeling af digitale multiplex til de berørte radio- og tv-stationer ([61]). Derfor fik både RTL-gruppen, som hidtil havde sendt via to analoge jordbaserede programmer, men også ProSiebenSat.1, der udsendte ét program via den analoge jordbaserede platform, hver en tilladelse til fire programpladser. At støtten ikke er knyttet til tilbageleveringen af tilladelser fremgår også af, at det ifølge den tyske beregningsmetode kun er ProSiebenSat.1, der er støtteberettiget. Kommissionen mener derfor, at støtten ikke kan anses som kompensation for den økonomiske værdi af restløbetiden af de analogtilladelser, som RTL Television, VOX/DTCP og Sat1 gav afkald på.

(77) Under henvisning til de bemærkninger, der blev fremsat af ProSiebenSat.1 i sagen om Berlin-Brandenburg ([62]), anfører Tyskland endvidere i sine bemærkninger til procedurens indledning, at de kommercielle radio- og tv-selskaber i overensstemmelse med Kommissionens ræsonnement i åbningsbeslutningen om procedurens indledning under alle omstændigheder videregiver den økonomiske fordel, der opstår ved støtten, til netoperatøren T-Systems i form af sendeafgifter.

(78) Kommissionen bemærker, at dette argument er i modstrid med de andre argumenter, der er fremført af Tyskland med hensyn til, hvorvidt der foreligger en økonomisk fordel, og er ikke dokumenteret fra tysk side. Som anført i betragtning 80 og 88 mener Kommissionen, at netoperatøren T-Systems vil kunne få en indirekte fordel af foranstaltningen. Heraf kan det dog ikke konkluderes, at den økonomiske fordel, som radio- og tv-selskaberne opnår gennem den direkte støtte til deres normale driftsudgifter, overføres fuldstændig. Derfor må Kommissionen ligeledes afvise dette argument.

(79) Kommissionen fastslår endvidere, at det har vist sig, at den i betragtning 24 og 28 beskrevne procedure for tildeling af radio- og tv-tilladelser ikke har været egnet til at fjerne eller mindske den økonomiske fordel, der indrømmes de kommercielle radio- og tv-selskaber. Udbudsmeddelelsen indeholdt ikke nogen henvisning til støtten. I principaftalen af 20. oktober 2003 mellem mediemyndigheden, public service-selskaberne og de kommercielle radio- og tv-selskaber, der var til stede på den analoge platform, blev der kun indirekte henvist til mulige støtteforanstaltninger uden nærmere oplysninger om den planlagte støtte. Selskaberne havde derfor ikke mulighed for at tage hensyn til støttens størrelse ved indsendelsen af deres ansøgninger.

Fordel for netoperatøren

(80) Tyskland fastholder, at netoperatøren T-Systems ikke har nogen indirekte fordel af støtten til de kommercielle radio- og tv-selskaber. Begrebet indirekte støttemodtager kan kun anvendes i undtagelsestilfælde. Under henvisning til Domstolens domme i sagerne Tyskland mod Kommissionen ([63]) og Nederlandene mod Kommissionen ([64]) mener Tyskland, at den pågældende virksomhed i statsstøtteretlig henseende kun kan betragtes som indirekte begunstiget, hvis den opnår en fordel, der er en automatisk følge af foranstaltningen. Det hævdes endvidere, at begrebet indirekte begunstiget kun kan anvendes, hvis fordelen kan påvises og kvantificeres, hvilket ikke er muligt i det foreliggende tilfælde.

(81) På basis af omstændighederne i den foreliggende sag hævder de tyske myndigheder, at netoperatøren T-Systems ikke nødvendigvis kan kræve højere sendeafgifter af radio- og tv-selskaberne. Ifølge Tyskland afhænger sendeafgifternes størrelse af en række andre faktorer. Desuden undersøger tilsynsmyndigheden (BNetzA, tidligere RegTP) endelig ethvert misbrug i forbindelse med sendeafgifter. Med hensyn til argumentet om fordelen for radio- og tv-selskaberne anfører Tyskland endvidere, at disse ikke har nogen interesse i at betale sendeafgifter, der ligger over markedsprisen, fordi de kun modtager kompensation for »meromkostningerne«.

(82) Tyskland bestrider endvidere, at foranstaltningen sikrer T-Systems visse indtægter. Ifølge tysk opfattelse skulle disse »garanterede indtægter« opstå på grund af anvendelse af netinfrastruktur, der er resultatet af tildeling af radio- og tv-tilladelser og ikke støtte. Selv om netudnyttelsen faktisk øges som følge af foranstaltningen, vil eventuelle merindtægter blive udlignet af de merudgifter, som T-Systems har i forbindelse med udførelse af nettjenester.

([61]) Tysklands brev af 25.4.2005.

([62]) De af Tyskland anførte bemærkninger er stort set de samme som dem, som ProSiebenSat.1 anførte i en lignende sag vedrørende Bayern (se fodnote 4).

([63]) Dom af 19.12.2000 i sag C-156/98, Tyskland mod Kommissionen, Sml. 2000-I, s. 6857.

([64]) Dom af 13.6.2002 i sag C-382/99, Nederlandene mod Kommissionen, Sml. 2002-I, s. 5163.

(83) I modsætning til den tyske opfattelse finder Kommissionen, at T-Systems vil kunne have en indirekte fordel af foranstaltningen, da der i forbindelse med foranstaltningen ydes støtte til de sendeafgifter, som radio- og tv-selskaberne betaler T-Systems. Denne fordel afhænger dog af brugen af DVB-T-platformen og af, at det er den platform, der drives af T-Systems, der målrettet søges fremmet.

(84) Kommissionen kan ikke acceptere den restriktive fortolkning af begrebet indirekte støttemodtager, der anføres af Tyskland. I de to domme, som Tyskland henviser til, har Domstolen bekræftet fortolkningen af virksomhederne som indirekte støttemodtagere. I sagen Tyskland mod Kommissionen fandt Domstolen, at det forhold, at den indirekte fordel opstår som følge af selvstændige beslutninger truffet af de direkte støttemodtagere, ikke medfører, at den forbindelse, der består mellem foranstaltningen og den ydede indirekte fordel, ophæves, når den er fremkaldt af en ændring af markedsvilkårene som følge af foranstaltningen ([65]). Da støtten i det foreliggende tilfælde endnu ikke er ydet, kan den indirekte fordel, som T-Systems muligvis kan forvente som følge af foranstaltningen, reelt ikke kvantificeres. Kommissionen er imidlertid ikke forpligtet til at foretage en nøjagtig beregning af denne fordel for at kunne konstatere, at der ifølge statsstøttereglerne foreligger en økonomisk fordel til gavn for en virksomhed.

(85) I det foreliggende tilfælde finder Kommissionen, at støtte til de sendeafgifter, som de kommercielle radio- og tv-selskaber skal betale, resulterer i ændrede driftsvilkår hos selskaberne, som derfor i sidste instans kan betale højere sendeafgifter. Som anført i betragtning 73 og 74, kan støtten ikke dække de reelle merudgifter, som de kommercielle radio- og tv-selskaber har på grund af indførelsen af DVB-T. Selv om transmissionsafgiftens størrelse afhænger af forskellige faktorer, er spørgsmålet om, hvorvidt de kommercielle radio- og tv-selskaber kan bære højere omkostninger utvivlsomt en af de økonomiske grundovervejelser, som en netoperatør gør sig ved fastsættelse af transmissionsafgiften. Ifølge telekommunikationsloven har BNetzA kun beføjelse til at fastsætte sendeafgifter, hvis det er konstateret, at en netoperatør har en betydelig markedsstyrke. Som anført i betragtning 36 er T-Systems hidtil ikke blevet klassificeret som en operatør med en betydelig position på markedet. Som følge heraf kan T-Systems fortsat selv fastsætte DVB-T-sendeafgifterne for de kommercielle radio- og tv-selskaber.

(86) Med hensyn til argumentet om, hvorvidt T-Systems »garanterede indtægter« opstår på grund af tildeling af tilladelser eller på grund af foranstaltningen, anerkender Kommissionen, at de kommercielle radio- og tv-selskabers interesse i en tilstedeværelse på platformen og deres beredvillighed til at bære de hermed forbundne udgifter, kommer til udtryk ved det store antal ansøgninger om tilladelse. Kommissionen mener imidlertid, at støtte til en del af driftsudgifterne over en femårig periode øger viljen til at bære endnu højere udgifter for permanent at være repræsenteret på platformen. Hermed vil foranstaltningen kunne medføre, at T-Systems får yderligere indtægter på grund af sendeafgifterne, der betales af de kommercielle radio- og tv-selskaber. Man kan ikke gå ud fra, at disse indtægter fuldstændig går til dækning af de nettjenester, der til gengæld udføres af netoperatøren, og at denne, der opererer under markedsvilkår, ikke opnår nogen fortjeneste.

(87) På basis af ovennævnte forhold mener Kommissionen, at T-Systems vil kunne have en indirekte fordel af støtteforanstaltningen. I kraft af statsstøtten til sendeafgifterne vil T-Systems kunne opnå højere indtægter end uden støtten.

(88) Kommissionen fastslår endvidere, at RegTP's procedure for tildeling af nettilladelser ikke kan betragtes som hensigtsmæssig for at ophæve eller mindske den indirekte fordel, som netoperatøren T-Systems muligvis opnår ved foranstaltningen. I forbindelse med den pågældende procedure blev der ikke henvist til den støtteforanstaltning, der var planlagt af mediemyndigheden. Derfor kunne T-Systems ikke tage hensyn til muligheden for en sådan støtte til de kommercielle radio- og tv-selskaber, da selskabet indgav sin ansøgning om nettilladelse. Endvidere må man gå ud fra, at T-Systems som Tysklands førende operatør og ejer af det analoge jordbaserede net ved tildelingen af nettilladelser vil have en konkurrencemæssig fordel i forhold til nye aktører på markedet. Ved en udbudsprocedure i 2002 opnåede selskabet allerede tilladelse til drift af et DVB-T-multiplex, der dækkede hele forbundsområdet. Desuden var der kun ca. to måneder mellem ansøgningsfristen i proceduren om frekvenstildeling (17.3.2004) og lanceringen af DVB-T-sendenettet (24.5.2004), således at potentielle nye markedsaktører kun havde lidt tid til at opbygge et net, som kunne påbegynde DVB-T-transmission på det planlagte tidspunkt.

Altmark-dommens anvendelsesområde

(89) For at begrunde, at den planlagte betaling ikke udgør statsstøtte, men derimod kompensation for en tjenesteydelse af almindelig økonomisk interesse, henviser Tyskland også til Altmark-dommen ([66]). Ifølge denne dom udgør kompensation for udførelse af public service-forpligtelser ingen begunstigelse efter EF-traktatens artikel 87, stk. 1, hvis følgende betingelser er opfyldt:

a) den begunstigede virksomhed har en public service-forpligtelse og de hermed forbundne opgaver og pligter er klart defineret

([65]) Sag C-156/98, Tyskland mod Kommissionen, Sml. 2000-I, s. 6857, præmis 27.

([66]) Dom af 24.7.2003 i sag C-280/00, Altmark Trans og Magdeburgs regeringspræsidium mod Nahrsgesellschaft Altmark GmbH, Sml. 2003-I, s. 7747.

b) parametrene for kompensation for udførelsen af public service-forpligtelserne er på forhånd fastlagt på en objektiv og gennemsigtig måde

c) kompensationsbetalingen overstiger ikke nettoudgifterne ved udførelsen af public service-forpligtelsen

d) for at udgifterne af hensyn til offentligheden kan holdes så lave som muligt, skal den virksomhed, som skal varetager public service-forpligtelsen, være udvalgt i forbindelse med et åbent udbud; ellers skal udgifterne for udførelsen af public service-forpligtelserne beregnes på basis af en gennemsnitlig veldrevet virksomhed.

(90) Ifølge det første Altmark-kriterium skal det først undersøges, om de begunstigede virksomheder har en klart defineret public service-forpligtelse.

(91) Tyskland hævder, at de kommercielle radio- og tv-selskabers transmission af radio- og tv-programmer via den digitale jordbaserede platform er en tjenesteydelse af almindelig økonomisk interesse og derfor ikke er i strid med meddelelsen om den digitale overgang. Efter tysk opfattelse ligger aspektet »almindelig økonomisk interesse« i forbindelse med digitalt jordbaseret fjernsyn (DVB-T) i bidraget til udsendelse af lokale og regionale programmer, til fremme af innovation og mediepluralitet samt til fremme af infrastrukturkonkurrencen mellem de forskellige transmissionsplatforme. Efter tysk opfattelse fremgår denne public service-forpligtelse af Nordrhein-Westfalens medielov, som udtrykkelig pålægger mediemyndigheden den generelle opgave med at støtte og lede overgangen fra analog til digital jordbaseret tv. ([67]).

(92) Tyskland gør gældende, at de kommercielle radio- og tv-selskaber ved tildelingen af tilladelser til digital jordbaseret radio- og tv-spredning pålægges en tjenesteydelse af almindelig økonomisk interesse, som de er forpligtet til at varetage. Inden for det dobbelte radio- og tv-system i Tyskland, som består af public service-selskaber og kommercielle radio- og tv-selskaber, varetager de kommercielle selskaber ligeledes offentlige interesser og er bundet af retlige forpligtelser med hensyn til deres programmer. Uden finansiel støtte fra det offentlige ville nogle af de kommercielle radio- og tv-selskaber (især ProSiebenSat.1) ikke have deltaget i indførelsen af DVB-T i Nordrhein-Westfalen. Utilstrækkelig finansiel støtte ville have hindret udførelsen af denne tjenesteydelse, og den jordbaserede platforms fortsatte eksistens ville have været i fare ([68]).

([67]) § 27, stk. 1 i Nordrhein-Westfalens medielovgivning.

([68]) Der redegøres nærmere for dette argument i betragtning 163 til 171.

(93) Kommissionen deler ikke Tysklands synspunkt. Kommissionen betvivler ikke, at digitalisering af radio- og tv-spredningen er i offentlighedens interesse. Forekomst af mål af almindelig økonomisk interesse i forbindelse med overgangen er ikke tilstrækkeligt til, at de kommercielle radio- og tv-selskabers udsendelse af programmer via Nordrhein-Westfalens digitale jordbaserede platform i dette tilfælde kan vurderes som en public service-forpligtelse. Det forhold, at de kommercielle radio- og tv-selskaber er en fast bestanddel af det dobbelte radio- og fjernsynssystem i Tyskland, og at deres programmer er underlagt Nordrhein-Westfalens radio- og tv-lovgivning, betyder ikke, at det kan konkluderes, at de ved udsendelse af deres programmer via den digitale jordbaserede platform varetager en public service-forpligtelse ([69]).

(94) Ifølge Kommissionen indeholder de generelle bestemmelser om mediemyndighedens public service-forpligtelser ved overgangen fra analog til digital transmission ikke nogen klart defineret public service-forpligtelse for de kommercielle radio- og tv-selskaber. Kommissionen fastholder endvidere, at der ikke i nogen af de officielle dokumenter om indførelse af DVB-T i Nordrhein-Westfalen (f.eks. aftaler om overgangen eller officielle dokumenter vedrørende tildeling af DVB-T-tilladelser) henvises til begrebet public service-forpligtelse. Endvidere indeholder betingelserne for radio- og tv-tilladelser ikke nogen særlige krav med hensyn til udførelse af en public service-forpligtelse ([70]). Endelig er radio- og tv-selskaberne ikke, som hævdet af Tyskland, forpligtet til at sende deres programmer via DVB-T: Eksemplet med Terra Nova viser, at tilladelserne efter tv-selskabets egen beslutning uden videre kan tilbageleveres.

(95) Som anført i beslutningen om procedurens indledning ([71]), hævder Tyskland tilsyneladende, at der i forbindelse med udstedelsen af tilladelser og lanceringen af transmission via det digitale jordbaserede net forelå en ad hoc-tjenesteydelse af almindelig økonomisk interesse. De kommercielle radio- og tv-selskabers transmission af programmer via det digitale jordbaserede net er efter Kommissionens opfattelse en del af deres normale kommercielle aktiver og indebærer ikke nogen public service-forpligtelse.

(96) Af disse grunde mener Kommissionen, at den omhandlede foranstaltning vedrører støtte til kommercielle selskabers normale erhvervsaktiviteter og ikke udgør kompensation for udgifter ved udførelse af public service-forpligtelser. Det følger heraf, at det første Altmark-kriterium hermed ikke er opfyldt.

([69]) Som Kommissionen allerede har besluttet i tidligere tilfælde, kan generelle retlige krav ikke betragtes som public service-forpligtelse; se i denne forbindelse betragtning 87 i Kommissionens beslutning i sag C 2/2003 om Danmarks støtte til fordel for TV2/Danmark, (EUT L 85 af 24.3.2006, s. 1) og betragtning 14 i Kommissionens beslutning 97/606/EF af 26.6.1997 i henhold til EF-traktatens artikel 90, stk. 3, om eneret til at sende tv-reklamer i Flandern (EUT L 244 af 6.9.1997, s. 18).

([70]) Hvis det tyske argument accepteres, ville enhver tilladelse, som tildeles til radio- og tv-transmission eller til udførelse af elektroniske kommunikationstjenester, kunne betragtes som en officiel overdragelse af en public service-forpligtelse.

([71]) Betragtning 75 i beslutningen om procedurens indledning.

(97) Hvad angår det andet Altmark-kriterium mener Kommissionen, at parametrene for en angivelig »kompensation« hverken er fastlagt på forhånd eller på en objektiv og gennemsigtig måde. Direktivet om DVB-T blev udstedt den 19. november 2004 (med tilbagevirkende kraft fra 3. maj 2004), mens tilladelserne blev tildelt ved meddelelse af 14. maj 2004 (mediemyndighedens meddelelse om DVB-T-tilladelser). Som følge heraf blev parametrene for finansieringen i det foreliggende tilfælde ikke fastlagt på forhånd. Endvidere fremgik det ikke klart af ovennævnte meddelelse, hvorledes finansieringen skulle beregnes for de radio- og tv-selskaber, som hidtil havde udsendt deres programmer analogt. Det fremgik kun af anmeldelsen. Parametrene blev derfor ikke fastlagt på nogen gennemsigtig måde. Beregningen kan efter Kommissionens opfattelse heller ikke betragtes som objektiv, da der ved fastsættelsen af den finansielle støtte til de enkelte kommercielle radio- og tv-selskaber hverken blev taget hensyn til de ekstra programpladser, der tildeltes de selskaber, der tidligere udsendte analogt, og de potentielle ekstra reklameindtægter på grund af deres tilstedeværelse på den jordbaserede platform (se også betragtning 123). Kommissionen finder derfor, at det andet Altmark-kriterium ikke er opfyldt.

(98) Hvad angår det tredje Altmark-kriterium, hvorefter kompensationsbetalingen ikke må overstige nettoudgifterne ved udførelse af public service-forpligtelsen med tillæg af en passende fortjeneste, mener Tyskland, at dette kriterium kun kan anvendes i de tilfælde, hvor det er muligt at beregne udgifterne, indtægterne og en passende fortjeneste. I tilfælde som det foreliggende, hvor der ydes starttilskud for at mindske markedsaktørernes økonomiske risici, skal der benyttes andre kriterier for at afgøre, om den omhandlede foranstaltning udgør statsstøtte. Den omhandlede foranstaltning skal være begrænset til det absolutte minimum og være led i et teknologineutralt initiativ.

(99) Efter Kommissionens opfattelse kan de kriterier, der er fastlagt i Altmark-dommen, ikke erstattes af andre overvejelser, som anført af Tyskland. Som anført i betragtning 97 ovenfor er den planlagte statsstøtte ikke baseret på objektivt fastsatte kriterier under hensyntagen til radio- og tv-selskabernes indtægter, og desuden svarer støtten ikke til de kommercielle radio- og tv-selskabernes reelle merudgifter (se betragtning 73 og 74 ovenfor).

(100) Med hensyn til det fjerde Altmark-kriterium fastslår Kommissionen, at det på grund af mangelen på en klart defineret public service-forpligtelse ikke kan afgøres, om kompensationen for udførelsen af public service-forpligtelsen svarer til en veldrevet gennemsnitsvirksomheds omkostninger. Tyskland har ikke fremlagt oplysninger herom. Tilskuddet dækker en del af de sendeafgifter, som netoperatøren T-Systems har fastsat for de kommercielle radio- og tv-selskaber. Da nettilladelserne blev udstedt i en såkaldt ansøgningsprocedure uden udbud, må det fastholdes, at sendeafgifterne ikke er fastsat i forbindelse med et åbent udbud.

(101) Kommissionen mener derfor, at ingen af de fire Altmark-kriterier er opfyldt i det foreliggende tilfælde.

1.3. SELEKTIVITET OG KONKURRENCEFORDREJNING

(102) Ifølge EF-traktatens artikel 87, stk. 1, udgør en foranstaltning statsstøtte, når den er selektiv og fordrejer eller truer med at fordreje konkurrencen. I beslutningen om procedurens indledning gav Kommissionen indledningsvis udtryk for den opfattelse, at foranstaltningen udgør sektorstøtte, da den begunstiger DVB-T-platformen i forhold til andre transmissionsplatforme. Kommissionen mener endvidere, at forskellige offentlige støttebeløb kan bidrage til at fordreje konkurrencen mellem de radio- og tv-selskaber, som deltager i DVB-T i Nordrhein-Westfalen. I forbindelse med udstedelsen af de nødvendige sende- og nettilladelser havde man ikke i tilstrækkeligt omfang været opmærksom på at forhindre, at foranstaltningen var selektiv og kunne fordreje konkurrencen.

Udstedelse af sende- og nettilladelser

(103) Tyskland fastholder, at foranstaltningen ikke fordrejer konkurrencen, da de fornødne sende- og nettilladelser er udstedt som led i åbne og gennemsigtige procedurer i overensstemmelse med gældende tyske lov. Principielt har ethvert radio- og tv-selskab eller enhver netoperatør kunnet drage fordel af støtten, således at foranstaltningen ikke kan betragtes som selektiv.

(104) Med hensyn til udstedelsen af sendetilladelser hævder Tyskland, at præferencebehandlingen af de tv-selskaber, der hidtil har været til stede på den analoge platform, er kompensation for, at de tilbageleverer deres analoge tilladelser, og derfor var nødvendig for at gennemføre overgangen.

(105) Mediemyndigheden har faktisk gennemført et åbent udbud om tildeling af tilladelser for alle de DVB-T-programpladser, der var afsat til de kommercielle radio- og tv-selskaber (se betragtning 24 til 28). I udvælgelseskriterierne var der lagt vægt på program- og udbyderpluralitet, og der blev givet mulighed for præferencebehandling af de tv-selskaber, der tidligere havde udsendt deres programmer analogt. Som led i denne præferencebehandling fik de to store selskaber RTL og ProSiebenSat.1 tildelt et helt multiplex for et bestemt antal programmer. Ud af de 21 ansøgninger, der indkom i forbindelse med udbuddet, blev der udvalgt seks.

(106) Kommissionen betvivler ikke, at tildelingsproceduren er afviklet efter de gældende regler. Den betvivler dog, at det indebærer, at der ud fra en støtteretlig betragtning kan ses bort fra spørgsmålet om selektivitet i forbindelse med foranstaltningen. Det skal først understreges, at det kun var et begrænset antal tv-selskaber, der kunne udvælges som led i proceduren. I udvælgelsesproceduren blev der primært taget hensyn til de tv-selskaber, som allerede havde udsendt deres programmer analogt ([72]). Endvidere var det kun tv-selskaber med DVB-T-tilladelse, der var berettiget til støtte som led i foranstaltningen. For det andet vedrørte tildelingen af tilladelser udelukkende transmission af tv-programmer via DVB-T.

(107) RegTP var ansvarlig for proceduren for udstedelse af nettilladelser (se betragtning 29 og 30). Da man kun modtog en ansøgning for hvert af de fem forsyningsbehov, der var fastlagt i Nordrhein-Westfalen (T-Systems ansøgte om de forsyningsområder, der vedrørte de kommercielle radio- og tv-selskaber, og WDR ansøgte om dem, der vedrørte ARD), blev tilladelserne udstedt, uden at der blev afholdt noget åbent udbud.

(108) Som i tilfældet med sendetilladelser var Kommission også her af den opfattelse, at proceduren for tildeling af nettilladelser ud fra en støtteretlig betragtning ikke var hensigtsmæssig for at forhindre selektivitet. Proceduren omhandlede især driften af DVB-T-nettet i Nordrhein-Westfalen. Som etableret netoperatør på den jordbaserede platform indtog T-Systems endvidere en særlig gunstig position ved ansøgningen af nettilladelser.

Sektorstøtte

(109) I beslutningen om procedurens indledning gav Kommissionen udtryk for den holdning, at foranstaltningen udgør sektorstøtte til tv-transmission via DVB-T, da tilskuddet var tiltænkt de tv-selskaber, der udsender deres programmer via den digitale jordbaserede platform og f.eks. ikke selskaber, der benytter andre platforme.

(110) Tyskland bekræfter, at foranstaltningen ikke fordrejer konkurrencen mellem kabel-, satellit- og jordbaseret transmission. Disse transmissionsformer konkurrerer kun i begrænset omfang med hinanden. Den jordbaserede transmission kan derimod betragtes som et supplement til kabel- og satellittransmission, da den giver mulighed for at dække regioner, hvor der ikke er kabel-tv, der åbnes mulighed for at sende regionale og lokale programmer, og den kan endvidere danne grundlag for at fremme mobil modtagelse.

(111) Tyskland hævder, støtten til DVB-T ikke vil kunne påvirke de andre platformes markedsposition i betragtning af kabel- og satellit-tv's store markedsandel og det jordbaserede tv's ubetydelige markedsandel. På grund af den jordbaserede platforms ubetydelige markedsandel vil den ifølge de tyske myndigheder for det første ikke kunne tiltrække selskaber fra de andre platforme. For det andet vil foranstaltningen ikke kunne påvirke forbrugernes valgmuligheder, fordi overgangen fra en transmissionsform til en anden er forbundet med forhindringer, bl.a. tekniske, juridiske og finansielle problemer. Det hævdes endvidere, at DVB-T ikke erstatter kabel- og satellittransmission, men i stedet udøver et »positivt konkurrencepres« på de andre transmissionsformer, fremmer konkurrence på infrastrukturområdet og hermed fremskynder digitaliseringen af de andre platforme.

(112) Tyskland bestrider endvidere kabelnetoperatørernes oplysninger om de virkninger, som indførelsen af DVB-T vil få for antallet af kabelkunder. I modsætning til oplysningerne fra *ish* Nordrhein-Westfalen GmbH viser tallene fra mediemyndigheden, at der er tale om et mindre kundetab (81 000 husstande over for 147 000 husstande mellem 2003 og 2006). Tyskland anfører endnu en gang, at et fald i antallet af kabelkunder ikke ubetinget hænger sammen med indførelsen af DVB-T. Det understreges, at foranstaltningen ikke har til formål at skade kabeloperatørerne. Tyskland gør opmærksom på, at bredbåndskabelnettet i 1980'erne blev opbygget ved hjælp af statsstøtte, og at kabelnetoperatørerne stadig i dag nyder godt af favorable administrative bestemmelser (f.eks. kabelafgifter i henhold til »Mietnebenkostenverordnung«). Efter tysk opfattelse er støttekonceptet generelt teknologineutralt: Tyskland vil om nødvendigt også yde støtte til digitaliseringen af kabelmodtagelse. Tyskland anfører som eksempel på denne positive støtte til kabel, at mediemyndigheden den 17. februar 2007 godkendte digitaliseringen af *ish*'s analoge kabelkanal ([73]).

(113) Ifølge Kommissionens opfattelse betvivles det ikke i betragtning 110 til 112, at der er tale om sektorstøtte, som selektivt støtter tv-selskaber på DVB-T-platformen og måske endvidere indebærer indirekte selektiv støtte til netoperatøren T-Systems. Den omhandlede foranstaltning er specifikt rettet mod en aktivitetssektor, transmission af radio- og tv-signaler, og der ydes selektiv støtte til digital jordbaseret transmission. Foranstaltningen er selektiv både på efterspørgselssiden, (de kommercielle radio- og tv-selskaber, der opererer på DVB-T-platformen), og på udbudssiden (dvs. operatøren af det digitale jordbaserede net, T-Systems).

(114) Kommissionen mener, at de forskellige platforme for transmission af radio- og tv-signaler (f.eks. kabel, satellit, jordbaseret og i stigende grad også IPTV) konkurrerer direkte med hinanden. Selv om de forskellige transmissionsplatforme har deres stærke og svage sider, opfylder de principielt samme mål, nemlig transmission af radio-

([72]) Det er ikke afgørende for foranstaltningens selektivitet, om prioritetsbehandlingen var berettiget.

([73]) Kommissionen har ikke modtaget information om, at der i dette tilfælde blev stillet offentlige midler til rådighed.

og tv-programmer, og de kan substituere hinanden både på engrosniveau (set ud fra de kommercielle tv-selskabers synsvinkel) og på detailniveau (set fra seerens synsvinkel). I Tyskland er der på alle tre platforme (kabel, satellit og den jordbaserede platform) et stort antal ukodede tv-programmer, hvilket tyder på en vis lighed i udbuddet. Det aktuelle udbud med i alt 24 tv-kanaler på den digitale jordbaserede platform kan sammenlignes med udbuddet på det analoge kabelnet, som i Nordrhein-Westfalen stadig er den dominerende transmissionsplatform, selv om det digitale kabel i stigende grad vinder frem.

(115) Den forholdsvis lave markedsandel, som det jordbaserede tv har i sammenligning med kabel og satellit i Tyskland i al almindelighed og i Nordrhein-Westfalen i særdeleshed, udelukker ikke, at de forskellige transmissionsplatforme konkurrerer med hinanden. Det fremgår af oplysningerne fra kabeloperatørerne, at antallet af kabelkunder har været påvirket af indførelsen af DVB-T i Nordrhein-Westfalen. Kabeloperatørerne bemærker samtidig, at der har været en mindre stigning i antallet af kabelkunder efter lukningen af det analoge jordbaserede tv, hvilket viser, at de to transmissionsformer set ud fra slutbrugerens synsvinkel substituerer hinanden. Når Tyskland hævder, at der med foranstaltningen lægges et »positivt konkurrencepres« på de andre transmissionsformer, og at »infrastrukturkonkurrencen« fremmes, erkender man implicit, at de forskellige transmissionsformer konkurrerer med hinanden. Det forhold, at der tidligere er ydet statsstøtte til kabelnettet, og at kabelnetoperatørerne har visse fordele som følge af visse administrative bestemmelser, påvirker ikke spørgsmålet om selektivitet og konkurrencefordrejning i forbindelse med den omhandlede foranstaltning.

(116) Den konkurrencefordrejning, der er en følge af den omhandlede foranstaltning, vil også kunne påvirke andre markeder end markedet for tv-transmission. Set ud fra tv-selskabernes synsvinkel hjælper den omhandlede sektorstøtte med til at nå ud til et større publikum og med til at tiltrække annoncører. Ved at tiltrække annoncører fra andre medier, vil støtten til DVB-T kunne påvirke en række selskaber inden for andre mediesektorer.

(117) Hvad angår netoperatørerne vil støtten til DVB-T-nettet muligvis også påvirke nye markeder. Via DVB-T kan der udbydes betalings-tv-tjenester, hvilket ses af den seneste udvikling i andre medlemsstater, f.eks. Italien, Frankrig, Sverige og Det Forenede Kongerige.

Fordrejning af konkurrencen mellem tv-selskaber på DVB-T-platformen

(118) I beslutningen om procedurens indledning fastslår Kommissionen, at foranstaltningen vil kunne fordreje konkurrencen mellem de forskellige tv-selskaber, der sender deres programmer på DVB-T-platformen, fordi den andel af sendeafgifterne, der dækkes af staten, ikke er den samme for alle kommercielle tv-selskaber.

(119) Tyskland bekræfter, at foranstaltningen ikke fordrejer konkurrencen mellem de kommercielle tv-selskaber, da tilskuddets størrelse altid beregnes efter samme principper. Det hævdes, at forskellen i støttebeløbene skyldes, at tv-selskaberne har forskellig position og forskellige omkostninger i forbindelse med overgangen til digital tv.

(120) Som beskrevet i betragtning 34 til 40 beregnes tilskuddet til de tv-selskaber, som tidligere har udsendt deres programmer analogt (RTL-gruppen og ProSiebenSat.1, som hver råder over fire digitale programpladser) på en anden måde end for de tv-selskaber, som først i forbindelse DVB-T er gået over til den jordbaserede platform, og som hver har fået tildelt en programplads.

(121) For sidstnævnte selskaber udgør den finansielle støtte i de første fem år gennemsnitlig 30 % af sendeafgifterne pr. programplads, idet den falder fra 40 % om året i første driftsår med 5 % om året til 20 % i femte år. Det gælder alle fire berørte kommercielle tv-selskaber på samme måde.

(122) For RTL-gruppen og ProSiebenSat.1 beregnes tilskuddet på grundlag af forskellen mellem deres samlede omkostninger ved analog og digital jordbaseret transmission i Nordrhein-Westfalen samt i de nordtyske delstater (se tabel 3 og betragtning 35, 39 og 40). Ifølge Tyskland er RTL-gruppen ikke støtteberettiget, fordi besparelserne i de samlede sendeafgifter på den digitale platform i de andre delstater i Nordtyskland dækker den samlede omkostningsstigning i Nordrhein-Westfalen. Det hævdes endvidere fra tysk side, at RTL ikke har ansøgt om støtte.

(123) Kommissionen mener, at metoden til beregning af støtten ikke kan anses for at være objektiv, da den ikke er baseret på en detaljeret oversigt over tv-selskabernes omkostninger ved transmission via DVB-T og deres indtægter. For de tv-selskaber, som hidtil har udsendt deres programmer analogt, kan den omhandlede beregningsmetode som nævnt i betragtning 74 heller ikke

betragtes som en objektiv metode til at beregne eventuelle meromkostninger ved overgangen til digitalt tv, da der ikke tages hensyn til det større programpladser, der er årsag til disse omkostninger. Beregningen i tabel 3 er også vilkårlig, da RTL-gruppen og ProSiebenSat.1 ikke har samme antal programpladser i Nordrhein-Westfalen og Nordtyskland og har forskellige omkostninger på grund af forskellig rækkevidde. Det fremgår af de tyske tal, at sendeafgifterne pr. programplads på den digitale transmissionsplatform i det foreliggende tilfælde er lavere end for den analoge platform (se tabel 4). Ifølge Tyskland kunne ProSiebenSat.1 og RTL som led i proceduren for tildeling af sendetilladelser og præferencebehandlingen af de tv-selskaber, der var til stede på den analoge platform, få tildelt et helt multiplex som kompensation for tilbagelevering af deres respektive analoge tilladelser, inden de udløb. Endvidere fik de ved hjælp af støtten mulighed for at udsende flere programmer i Nordrhein-Westfalen til stort set samme totalomkostninger som ved analog transmission. Tyskland har hidtil ikke givet nogen forklaring på, hvorfor den udgiftsandel, der dækkes af støtten, i ProSiebenSat.1's tilfælde er anderledes end for de andre tv-selskaber, der ikke har deltaget på den analoge platform.

(124) Kommissionen mener derfor, at de fordele, der opstår ved tildeling af sendetilladelser til de selskaber, der hidtil har udsendt deres programmer analogt, og beregningen af støtten, som ikke kan begrundes objektivt, resulterer i en fordrejning af konkurrencen mellem disse selskaber og dem, der først er gået ind på den jordbaserede platform via DVB-T.

1.4. VIRKNINGER PÅ SAMHANDELEN

(125) Ifølge EF-traktatens artikel 87, stk. 1, udgør en intervention kun statsstøtte, hvis den påvirker samhandelen mellem medlemsstaterne. I beslutningen om procedurens indledning fandt Kommissionen, at foranstaltningen kan påvirke samhandelen mellem medlemsstaterne, da tv-selskaberne er aktive på internationalt plan, og netoperatørerne konkurrerer med internationale kabelnetoperatører, mediekoncerner samt med satellitoperatører.

(126) Tyskland fastholder fortsat, at foranstaltningen ikke påvirker samhandelen mellem medlemsstaterne. Det hævdes, at støtten er så ubetydelig, at virkningerne på samhandelen næsten ikke er mærkbare. Det hævdes endvidere, at det forhold, at de berørte selskaber er aktive på internationalt plan ikke i sig selv er nok til at konkludere, at der er risiko for, at samhandelen mellem medlemsstaterne påvirkes. Tyskland konkluderer derimod, at der ikke er nogen påvirkning af samhandelen hvad angår de kommercielle tv-selskaber.

(127) Ifølge Domstolens retspraksis »påvirker en statsstøtte eller støtte som ydes ved hjælp af statsmidler samhandelen mellem medlemsstaterne, hvis den begunstiger en virksomhed i forhold til konkurrerende virksomheder i samhandelen mellem medlemsstaterne ([74]).« Der henvises endvidere til, at en støttes forholdsmæssige ubetydelige omfang ifølge Domstolens retspraksis ikke på forhånd udelukker, at samhandelen mellem medlemsstaterne ([75]) påvirkes, navnlig hvis der er stor konkurrence inden for den branche, hvor den begunstigede virksomhed er aktiv ([76]).

(128) Kommissionen mener derfor, at den planlagte foranstaltning vil kunne påvirke samhandelen mellem medlemsstaterne. Som allerede nævnt begunstiger foranstaltningen direkte de kommercielle tv-selskaber og vil kunne være en indirekte fordel for netoperatøren T-Systems. Både de kommercielle tv-selskaber og netoperatøren konkurrerer på det internationale marked med andre virksomheder. Alle de kommercielle tv-selskaber, der er berørt af den omhandlede foranstaltning, er aktive på markedet for tv-reklamer og filmrettigheder og konkurrerer her med andre tv-selskaber og telekommunikationsselskaber ([77]). Netoperatører som T-Systems, der er datterselskab af Deutsche Telekom, konkurrerer med kabeloperatører og mediekoncerner som UPC (Liberty Media), satellitoperatører som SES Astra, NSAB og Eutelsat samt med andre selskaber, der udbyder infrastrukturtjenester til tv-selskaber. Samtidig konkurrerer operatører af jordbaserede digital-tv, bredbåndskabel- og satellit-tv om slutbrugerne i en række medlemsstater.

(129) Efter Kommissionens opfattelse kan en støtte på i alt ca. 6,8 mio. EUR ikke betragtes som »forholdsvis ubetydelig«. Det fremgår desuden af Domstolens og Førsteinstansrettens retspraksis, at en lille støtte også kan påvirke samhandelen, især hvis der er tale om stærk konkurrence.

1.5. KONKLUSION MED HENSYN TIL FORANSTALTNINGENS KARAKTER AF STATSSTØTTE

(130) Kommissionen konkluderer derfor, at de tilskud, som mediemyndigheden påtænker at yde, udgør statsstøtte efter EF-traktatens artikel 87, stk. 1. Direkte støttemodtagere er de kommercielle tv-selskaber, som modtager finansiel støtte. Samtidig har T-Systems, der er operatør af de multiplex, som de kommercielle tv-selskaber benytter, en indirekte fordel af foranstaltningen.

([74]) Førsteinstansrettens dom af 29.9.2000 i sag T-55/99, Confederación Española de transporte de mercancías (CETM) mod Kommissionen, Sml. 2000-II, s. 3207.

([75]) Dom af 3.3.2005 i sag C-172/03, Heiser mod Finanzamt Innsbruck, Sml. 2005-I, s. 1627.

([76]) Førsteinstansrettens dom af 30.4.1998 i sag T-214/95, Vlaams Gewest mod Kommissionen, Sml. 1998-II, s. 717.

([77]) ProSiebenSat.1 overtog i juni 2007 SBS Broadcasting Group. Den nye koncern vil være aktiv i over ti europæiske lande.

2. *STØTTENS FORENELIGHED*

2.1. GENERELLE BETRAGTNINGER

(131) Kommissionen støtter aktivt digitaliseringen på radio- og tv-området. Fordelene ved overgangen til digital radio-/tv-spredning er udførligt beskrevet i aktionsplanen »eEurope 2005: Et informationssamfund for alle« og i de to meddelelser vedrørende overgangen fra analog til digital radio-/tv-spredning ([78]). Overgangen til digitalt tv indebærer store fordele i form af en mere effektiv frekvensudnyttelse og bedre transmissionsmuligheder. De vil resultere i nye og bedre tjenester samt et større udvalg for forbrugerne. I sin meddelelse »i2010 — Et europæisk informationssamfund for vækst og beskæftigelse« fremhævede Kommissionen, at den planlagte lukning af det analoge jordbaserede tv inden 2012 ville lette adgangen til frekvensspektret.

(132) Kommissionen ved derfor, at overgangen til digitalt tv under omstændigheder kan forsinkes, hvis den fuldstændig overlades til markedskræfterne. Den har derfor principielt ikke indvendinger mod statsindgreb på dette område. De statslige myndigheder har forskellige muligheder for at lette og fremme overgangen til digital tv, f.eks. koordineringsmekanismer, informationskampagner, regulerende midler eller finansiel støtte. Hvis interventionen sker i form af statsstøtte, skal denne opfylde EF-traktatens bestemmelser på dette område.

(133) Som led i Kommissionens generelle politik for mindre og mere målrettet statsstøtte kan medlemsstaterne principielt yde statsstøtte, for at afhjælpe et særligt markedssvigt eller for at sikre social og regional samhørighed. I disse tilfælde skal det dog i hvert enkelt tilfælde dokumenteres, at den planlagte støtte er et hensigtsmæssigt middel til at løse problemet, at den er begrænset til det nødvendige minimum, og at den ikke utilbørligt begrænser konkurrencen. Samtidig bestemmer meddelelsen om digital overgang, at statsindgreb inden for visse områder af digitaliseringen er berettiget under to betingelser: for det første, hvis der er tale om fællesskabsinteresser, og for det andet ved markedssvigt, dvs. hvis markedskræfterne alene ikke er tilstrækkelige til at realisere de målsætninger, der er opstillet af hensyn til almenvellet. Under alle omstændigheder skal statsindgreb ifølge meddelelsen være baseret på en grundig markedsanalyse.

(134) I meddelelsen om den digitale overgang fremstilles denne som en stor udfordring for branchen, som skal være markedsdrevet. Principielt skal hvert net deltage i konkurrencen af egen kraft. For at sikre dette princip, bør enhver offentlig intervention sigte på at være teknologineutral. Undtagelser herfra er som nævnt kun tilladt, hvis den påtænkte statslige foranstaltning har til formål at afhjælpe et særligt markedssvigt eller fjerne et misforhold, og hvis den omhandlede støtte samtidig er nødvendig, hensigtsmæssig og rimelig for at afhjælpe disse problemer.

([78]) Se fodnote 9.

(135) Det er almindelig kendt, at visse former for markedssvigt kan hæmme den digitale overgang. Endvidere er der risiko for, at ugunstigt stillede befolkningsgrupper ikke opnår fordelene ved digitalt tv (problem med social samhørighed). Som anført i Kommissionens beslutning om indførelse af DVB-T i Berlin-Brandenburg, kan der eksempelvis foreligge et markedssvigt, hvis markedsdeltagerne ikke kan blive enige om en fælles tidsplan for overgangen til digital tv, fordi de venter på, at de andre tager det første skridt (koordinationsproblem), eller hvis markedsdeltagerne ikke tager hensyn til de positive virkninger ved den digitale overgang for samfundet som helhed, fordi de ikke har de rette incitamenter hertil (positive eksterne effekter).

(136) Hvad angår den sociale samhørighed skal medlemsstaterne sikre, at alle borgere efter lukningen af det analoge tv får adgang til digital tv. Da den digitale overgang medfører visse omkostninger for forbrugerne og kræver en vaneændring, skal medlemsstaterne under visse omstændigheder yde hjælp til særligt ugunstigt stillede borgere, f.eks. ældre mennesker, indkomstsvage husstande eller borgere i perifere områder.

(137) Inden for de sidste tre år har Kommissionen undersøgt en række støtteforanstaltninger i forskellige medlemsstater, der har til formål at fremme den digitale overgang ([79]). Kommissionen har i flere støttebeslutninger på basis af meddelelserne om digital overgang taget stilling til anvendelsen af støttebestemmelserne inden for denne branche og har givet praktiske retningslinjer til både offentlige og private aktører. Medlemsstaterne har forskellige muligheder for at yde offentlig støtte for at fremme den digitale overgang, hvis de ikke medfører unødige fordrejninger mellem teknologier eller virksomheder, og er begrænset til det nødvendige minimum ([80]):

a) Pilotprojekter og forskningsaktiviteter, eksempelvis for at teste digitale transmissionsteknologier og interaktive applikationer.

([79]) Se bl.a.: N622/03, Digitalisierungsfond — Østrig, 16.3.2005 (EUT C 228 af 17.9.2005, s. 12); C 25/04, Indførelse af digital jordbaseret tv (DVB-T) i Berlin-Brandenburg — Tyskland, 9.11.2005 (EUT L 200 af 22.7.2006, s. 14); NN 64/05, Digitale erstatningstilladelser — Det Forenede Kongerige, 25.1.2006 (EUT C 218 af 9.9.2006, s. 10); N 111/06, TNT-støtte til regioner uden simulcast — Frankrig, 12.10.2006 (EUT C 293 af 2.12.2006, s. 6); N 546/06, Støtte til privatpersoner med henblik på afvikling af analog radio- og tv-spredning — Frankrig, 6.12.2006 (EUT C 23 af 1.2.2006, s. 1); C 24/04, Indførelse af digitalt jordbaseret tv i Sverige, 20.12.2006 (EUT L 112 af 30.4.2007, s. 77); C 52/05, Tilskud til anskaffelse af digtaldekodere — Italien, 24.1.2007 (EUT L 147 af 8.6.2007, s. 1); N 270/06, Tilskud til digitale dekodere — Italien, 24.1.2007, (EUT C 80 af 13.4.2007, s. 3); N107/07 Tilskud til IdTV — Italien, 28.2.2007 (endnu ikke offentliggjort i EUT); N 103/07, Støtte til anskaffelse af digitale dekodere og til tilpasning af antenner i Soria — Spanien, 25.9.2007 (endnu ikke offentliggjort i EUT).

([80]) Pkt. a) til d) vedrører foranstaltninger i sag N 622/03, Digitalisierungsfond — Østrig og pkt. e) til h) er belyst i den endelige beslutning i sag C 25/04 DVB-T Berlin-Brandenburg.

b) Tilskud til privatpersoner til anskaffelse af Set-Top-Boxe uafhængigt af transmissionsform for at forhindre, at indkomstsvage husstande udelukkes fra tv-modtagelse og for at nå en kritisk masse af brugere, især i områder, hvor den jordbaserede transmission omstilles direkte til digital jordbaseret transmission uden paralleldrift (Simulcast) på grund af manglende frekvenser

c) Støtte til virksomheder til udvikling af innovative digitale tjenester, f.eks. elektroniske programoversigter og mobile anvendelser.

d) Støtte til radio- og tv-selskaber som kompensation for merudgifter ved parallel udsendelse af analogt og digitalt tv (»Simulcast-fasen«).

e) Tilskud til forbrugere til køb af digitale dekodere. Sådanne tilskud bør være teknologineutrale. I forbindelse med disse tilskud kan myndighederne fremme anvendelse af åbne standarder for interaktivitet. De åbne standarder giver forbrugerne mulighed for at benytte interaktive tjenester fra forskellige operatører.

f) Støtte til opbygning af et transmissionsnet i områder, hvor tv-modtagelse ellers ville være utilstrækkelig.

g) Støtte til public service radio- og tv-selskaber, for at disse kan sende på alle transmissionsplatforme og hermed nå ud til hele befolkningen. I den forbindelse skal medlemsstaterne klart definere de forpligtigelser, der pålægges radio- og tv-selskaberne med hensyn til benyttelse af visse transmissionsplatforme.

h) Finansiel støtte som kompensation til de radio- og tv-selskaber, som må opgive brug af analoge frekvenser, inden deres tilladelser udløber. Kompensationen skal dække tv- og radio-selskabernes reelle udgifter ved overgangen, herunder eventuelt tilpasningsomkostninger ved at sende på en anden kanal/multiplex.

2.2. RETSGRUNDLAG FOR VURDERING AF DEN PÅTÆNKTE STØTTES FORENELIGHED

(138) Til begrundelse for støttens forenelighed med fællesmarkedet henviser Tyskland til EF-traktatens artikel 87, stk. 3, litra c), b) og d) samt artikel 86, stk. 2. Nedenfor vurderer Kommissionen foranstaltningens forenelighed på grundlag af disse bestemmelser, idet der tages hensyn til de generelle betragtninger ovenfor ([81]).

([81]) Da den eventuelle indirekte fordel, som netoperatøren T-Systems vil kunne opnå ved foranstaltningen, er tæt forbundet med de midler, der stilles til rådighed for de kommercielle radio- og tv-selskaber, undersøger Kommissionen støtteforanstaltningen som en helhed.

2.3. EF-TRAKTATENS ARTIKEL 87, STK. 3, LITRA C)

(139) I beslutningen om procedurens indledning betvivler Kommissionen, at foranstaltningen er forenelig med fællesmarkedet efter EF-traktatens artikel 87, stk. 3, litra c). Kommissionen fastholder denne holdning efter at have vurderet bemærkningerne fra interesserede parter og de tyske synspunkter.

(140) EF-traktatens artikel 87, stk. 3, litra c) vedrører fremme af udviklingen af visse erhvervsgrene eller økonomiske regioner, når den ikke ændrer samhandelsvilkårene på en måde, der strider mod den fælles interesse.

(141) For at en støtte kan anses for at være forenelig med fællesmarkedet efter EF-traktatens artikel 87, stk. 3, litra c), skal den have et mål af fælles interesse, og det skal påvises, at den er nødvendig og rimelig. Ved vurderingen af foranstaltningen skal der tages hensyn til følgende aspekter:

1. Er støtteforanstaltningens målsætning klart defineret og af fælles interesse?

2. Er støtten udformet på en sådan måde, at det tilsigtede mål af fælles interesse opnås (f.eks. afhjælpning af markedssvigt eller et andet mål)? Især:

   a) Er støtteforanstaltningen et hensigtsmæssigt middel?

   b) Har den en tilskyndelseseffekt, ændrer den f. eks. virksomhedernes adfærd?

   c) Er støtten rimelig, dvs. kan samme adfærdsændring opnås med mindre støtte?

3. Er fordrejningen af konkurrencen og samhandelen så begrænset, at det samlede resultat er positivt?

(142) De tyske myndigheder fastholder, at den planlagte støtte er i overensstemmelse med EF-traktatens artikel 87, stk. 3, litra c). Under henvisning til meddelelsen om den digitale overgang anfører Tyskland, at fremme af den digitale jordbaserede platform er af almindelig økonomisk interesse og et vigtigt bidrag til virkeliggørelse af en række målsætninger af offentlig interesse. De hævder, at foranstaltningen er nødvendig for at opretholde den jordbaserede platform og for at afhjælpe markedssvigt inden for særlige områder. Endvidere er de af den opfattelse, af foranstaltningen er både hensigtsmæssig og rimelig i forhold til de fastsatte mål.

2.3.1. ***Mål af fælles interesse***

(143) Som nævnt i betragtning 131 til 137 er Kommissionen enig med Tyskland i at, at overgangen fra analog til digitalt tv er et mål af fælles interesse. Som det fremgår af meddelelsen om den digitale overgang og Kommissionens senere dokumenter vedrørende overgangen, må det imidlertid ikke betragtes som en almengyldig begrundelse for, hvorfor der kun ydes støtte til digitalisering af den jordbaserede platform. Udgangspunktet er tværtimod, at overgangen skal være markedsdrevet, og at hvert net skal være i stand til at konkurrere af egen kraft. For at sikre dette princip skal enhver offentlig intervention om muligt være teknologineutral. Kriteriet om teknologineutralitet er ikke opfyldt i det foreliggende tilfælde.

(144) I sit indlæg stiller Tyskland spørgsmålstegn ved, hvorvidt princippet om teknologineutralitet er hensigtsmæssigt ved en støtteretlig vurdering, og hævder, at det praktisk talt ikke er muligt at opnå teknologineutralitet i forbindelse med en enkelt støtteforanstaltning. Tysklands støttepolitik er generelt teknologineutral, og Tyskland vil om nødvendigt også støtte andre transmissionsplatforme. Mens der ikke var brug for støtte til satellittransmission i forbindelse med den digitale overgang, er digitaliseringen på kabelområdet endnu ikke udviklet tilstrækkeligt til, at konkrete støtteforanstaltninger er aktuelle. Kommissionen har endnu ikke modtaget konkrete oplysninger fra de tyske myndigheder om, at der er planer om offentlig støtte til andre transmissionsformer.

(145) Efter Kommissionens opfattelse holder disse generelle argumenter mod anvendelse af princippet om teknologineutralitet ikke stik. Der er forskel på finansiel støtte til overgang fra analog til digital transmission, og på foranstaltninger, som udelukkende støtter den digitale jordbaserede platform som sådan. Støtte, som ydes målrettet til en af de direkte konkurrerende transmissionsteknologier, resulterer i betydelig konkurrencefordrejning mellem disse teknologier.

(146) I overensstemmelse med EF-traktatens artikel 87, stk. 3, litra c), og den relevante retspraksis kan en sådan fordrejning kun accepteres, hvis formålet er at afhjælpe et særligt markedssvigt eller fjerne et misforhold, og hvis den pågældende støtte er hensigtsmæssig, nødvendig og rimelig for at nå de tilsigtede mål. Ifølge statsstøttereglerne skal denne vurdering gennemføres for hver enkelt foranstaltning.

(147) Ud over det generelle mål med at fremme den digitale overgang anfører Tyskland, at den finansielle støtte til indførelse af DVB-T også har til formål at opretholde den jordbaserede platform. Herved styrkes konkurrencen mellem de forskellige radio- og tv-selskaber, og virkeliggørelsen af forskellige mål af almindelig økonomisk interesse fremmes på infrastrukturområdet.

(148) Tyskland gør især opmærksom på, at digitaliseringen af den jordbaserede platform bidrager til mediepluralitet, da de kommercielle radio- og tv-selskaber får mulighed for at udsende deres programmer i Nordrhein-Westfalen over 12 kanaler og ikke over kun tre kanaler som hidtil på den analoge platform. Den jordbaserede platform er bedre egnet til at sende regionale og lokale programmer end kabel og satellit. Det hævdes endvidere, at foranstaltningen bidrager til at sikre universal mediedækning af befolkningen. De tyske myndigheder hævder endvidere, at topografien i de dækkede områder i Nordrhein-Westfalens er af en sådan art, at dækningen i landlige og fjerntliggende områder er mere kostbar, og at indførelsen af DVB-T ud fra en kommerciel betragtning derfor er mindre interessant end f.eks. i en region som Berlin-Brandenburg. Foranstaltningen er et første skridt, der skal fungere som incitament for indførelse af DVB-T i disse regioner på et senere tidspunkt.

(149) Tyskland henviser desuden til det digitale jordbaserede tv's innovationspotentiale, idet det hævdes, at det kun er via DVB-T, at det er muligt at udvikle digital mobil modtagelse.

(150) Kommissionen noterer sig de mål af almindelig økonomisk interesse, der anføres af Tyskland. Som anført nedenfor finder den imidlertid, at støtten hverken udtrykkeligt vedrører fremme af mediepluralitet, regionale eller lokale programindhold, universal dækning, sikring af bedre dækning i landlige områder eller fremme af innovation, og at den ikke er nødvendig, hensigtsmæssig eller rimelig for at nå disse mål.

2.3.2. ***Støttens udformning: Nødvendig og rimelig***

(151) Tyskland fastholder, at støtten er nødvendig for at nå ovennævnte mål og for at afhjælpe markedssvigt på visse områder. Det hævdes, at Kommissionens principielt ikke har ret til at stille spørgsmålstegn ved forbundsregeringens og delstaternes beslutning om at opretholde den jordbaserede platform og fremme digitaliseringen. Kommissionen har desuden ikke beføjelser til at tage stilling til, om andre foranstaltninger er mere hensigtsmæssige for at nå dette mål.

(152) Det understreges for det første, at denne beslutning vedrører Tysklands anmeldte foranstaltning om indførelse af DVB-T i Nordrhein-Westfalen og ikke Tysklands politiske principbeslutning om at opretholde den jordbaserede platform. Som led i denne procedure skal Kommissionen på grundlag af de gældende statsstøtteregler undersøge, om det offentlige tilskud, der i forbindelse med foranstaltningen er planlagt til de kommercielle tv-selskabers driftsomkostninger, er nødvendigt og rimeligt.

(153) I denne vurdering indgår en analyse af, om den offentlige støtte er rimelig. Efter Kommissionens opfattelse skal det ikke kun dokumenteres, at en foranstaltning er nødvendig. Det skal også begrundes, hvorfor statsstøtte som en særlig form for statslig intervention i det foreliggende tilfælde er et egnet middel til at nå målet af fælles interesse. Hvis statsstøtten ikke er et hensigtsmæssig middel til at afhjælpe markedssvigt eller samhørighedsproblemer, vil den kunne resultere i fordrejning af konkurrence og samhandelen, som kunne have været undgået ved hjælp af andre midler, f.eks. regulerende foranstaltninger.

(154) I det følgende undersøger Kommissionen punkt for punkt, om den omhandlede foranstaltning kan betragtes som nødvendig og hensigtsmæssig for at nå de fastsatte mål af almindelig offentlig interesse, og om den er berettiget og egnet til at afhjælpe et eventuelt markedssvigt inden for bestemte områder, som vil kunne hindre virkeliggørelsen af disse mål. Det undersøges endvidere, om den foreliggende foranstaltning står i rimeligt forhold til de problemer, der skal afhjælpes.

Styrkelse af konkurrencen mellem de forskellige transmissionsplatforme

(155) Med hensyn til styrkelsen af konkurrencen mellem de forskellige transmissionsplatforme anfører Tyskland, at støtten til det digitale jordbaserede tv resulterer i et positivt konkurrencepres på de andre transmissionsplatforme, og at operatørerne af de andre platforme tilskyndes til at fremme og ajourføre deres tjenester, således at digitaliseringen af de andre platforme hermed også fremskyndes. Dette argument er ikke kun i strid mod Tysklands argument om, at foranstaltningen ikke fordrejer konkurrencen. Tyskland har hidtil heller ikke fremlagt nogen overbevisende dokumentation for, at radio- og tv-transmission i Nordrhein-Westfalen er præget af strukturelle konkurrenceproblemer. Også uden jordbaseret transmission tilbyder kabel og satellit et stort antal ukodede tv-kanaler, som er frit tilgængelige. Øget konkurrence opstår på grund af tv via bredbånd (f.eks. via xDSL-teknologi), som er ved at dukke op som en ny platform for tv-transmission. I overensstemmelse med Kommissionens øvrige beslutninger om offentlig støtte til fordel for digital tv ([82]) kan tildeling af støtte med denne begrundelse derfor ikke accepteres.

Fremme af mediepluralitet

(156) Hvad angår mediepluralitet og kanaludvalg er de digitale jordbaserede programpladser blevet fordelt på en sådan måde, at de etablerede tv-selskaber har fået præferencebehandling, mens kun nogle ganske få nye aktører har fået adgang til markedet ([83]). Foranstaltningen sigter derfor ikke entydigt på at øge mangfoldigheden af udbydere. Det fremgår af beslutningen om procedurens indledning ([84]), at DVB-T-nettet, til trods for den øgede transmissionskapacitet i forhold til analog transmission, klarer sig dårligere i en sammenligning med det antal kanaler, der er til rådighed via kabel og satellit. Begge alternative platforme tilbyder, selv i analog form, flere kanaler end DVB-T, og næsten alle de programmer, der tilbydes via DVB-T, kan også modtages via kabel og satellit.

Fremme af regionale og lokale programmer

(157) Foranstaltningen vedrører heller ikke specifikt støtte til regionale og lokale programmer eller til tv-selskaber eller kanaler, som sender sådanne programmer. I en række områder i Nordrhein-Westfalen sendes lokale tv-programmer via kabel, mens der ikke udsendes nogen lokale tv-programmer via den digitale jordbaserede platform i denne delstat. I udbuddet om sendetilladelser var de regionale og lokale programmer ikke udtrykkeligt nævnt. Ingen af støttemodtagerne er et lokalt tv-selskab, og udsendelse af sådanne programmer spiller desuden ikke nogen rolle ved tildelingen af støtte til kommercielle radio- og tv-selskaber.

Sikring af universal mediedækning

(158) Med hensyn til det tyske argument om sikring af universal mediedækning i befolkningen anføres det, at der i forbindelse med foranstaltningen ikke tages hensyn til de områder, hvor der vil kunne opstå dækningsproblemer ved overgangen til digital jordbaseret tv. De tyske myndigheder har indrømmet, at hver bygning i Nordrhein-Westfalen teknisk set gratis kan modtage tv-programmer pr. satellit. Det gælder ikke i øjeblikket for DVB-T: Den omhandlede foranstaltning er begrænset til byområder med en høj befolkningstæthed, hvor bredbåndskabel normalt er til rådighed.

([82]) Beslutning i sag DVB-T Berlin-Brandenburg, betragtning. 109 ff. og sag C52/05 Digitale dekodere i Italien, betragtning. 153 ff., se fodnote 79.

([83]) Nye markedsdeltageres interesse for en programplads på DVB-T-platformen også uden nogen garanti for offentlig støtte fremgår af, at der i 2007 var syv ansøgere til Terra Novas programplads, som blev tildelt Tele 5.

([84]) Se betragtning 64 i beslutningen om procedurens indledning.

Indførelse af DVB-T i landlige og perifere områder

(159) Tysklands bemærkninger om senere indførelse af DVB-T i landlige og perifere områder er ikke blevet yderligere underbygget, og der er ikke tegn på, at foranstaltningen virkelig vil kunne fremme DVB-T i tyndtbefolkede områder, for foranstaltningen er kun rettet mod de tættest befolkede områder i Nordrhein-Westfalen. Desuden omfatter foranstaltningen ikke nogen særlige incitamenter, som vil kunne motivere tv-selskaber til at udvide deres tilbud til at omfatte afsidesliggende områder. På den analoge platform har de kommercielle tv-selskaber ikke udsendt deres programmer uden for Nordrhein-Westfalens største befolkningsområder.

Fremme af innovation

(160) Med hensyn til Tysklands argument om fremme af innovation fastslår Kommissionen, at den planlagte statsstøtte ikke ydes for at fremme innovative medier eller telekommunikationstjenester, men kun for at yde tilskud til tv-selskabernes driftsudgifter til udsendelse af tv-programmer.

(161) På basis af de foreliggende oplysninger konstaterer Kommissionen, at DVB-T-nettet i Nordrhein-Westfalen benytter kompressionsstandarden MPEG-2, selv om den mere avancerede MPEG-4-standard (DVB-T-2) med en klart bedre frekvensudnyttelse allerede er på markedet. Med hensyn til mobil tv-modtagelser er den DVB-T-platform, der anvendes i Nordrhein-Westfalen, klart bagud i forhold til den mere avancerede mobilteknologi, f.eks. DVB-H (digital videotransmission til håndholdte terminaler) ([85]), som sikrer en mere stabil signalmodtagelse og lavere energiforbrug. I forbindelse med de interaktive tjenesters innovationspotentiale henvises det til, at DVB-T ikke omfatter nogen returkanal, og at signalet kun sendes til slutbrugeren. Interaktivitet er derfor ikke automatisk en fast bestanddel i DVB-T.

(162) Ud fra en innovationsbetragtning repræsenterer DVB-T derfor ikke nogen teknologi, der er klart overlegen i forhold til de andre platforme. Den planlagte statsstøtte til DVB-T vil endog som allerede anført kunne hæmme innovation baseret på andre transmissionsplatforme og -teknologier.

Opretholdelse af den jordbaserede platform

(163) Tyskland hævder, at støtten er nødvendig for at opretholde den jordbaserede platform som sendeplatform. Det hævdes, at tilstedeværelsen af kommercielle tv-selskaber, herunder især de store grupper RTL og ProSiebenSat.1, er nødvendig for at fastholde platformens langsigtede tiltrækningskraft for seerne. Ifølge de tyske oplysninger er disse grupper kun rede til at deltage i DVB-T, hvis den digitale jordbaserede transmission ikke medfører yderligere omkostninger for dem i sammenligning med den analoge platform. De tyske myndigheder hævder endvidere, at selv om RTL-gruppen ikke har anmodet om støtte, gjorde den sin deltagelse betinget af, at ProSiebenSat.1 også var til stede på platformen.

(164) I den henseende har de tyske myndigheder også fremhævet eksempler på andre områder i Nordrhein-Westfalens (Wuppertal, Ostwestfalen-Lippe, Münsterland, Aachen og det sydlige Westfalen), hvor DVB-T-platformen er eller er ved at blive indført uden deltagelse af kommercielle tv-selskaber, og hvor det har vist sig, at kommercielle tv-selskaber ikke er interesseret i at deltage på DVB-T-platformen uden støtte.

(165) Kommissionen mener, at Tyskland ikke har fremlagt oplysninger, der dokumenterer, at det ikke er muligt at opretholde den jordbaserede platform uden støtte. Det er heller ikke dokumenteret, at den planlagte støtte har vakt øget interesse hos de kommercielle tv-selskaber for at være til stede på den jordbaserede platform. Endelig er det ikke dokumenteret, at den planlagte støtte reelt har medført en ændring i de begunstigede udbyders adfærd.

(166) Principaftalen om indførelse af digitalt jordbaseret fjernsyn (DVB-T) i Nordrhein-Westfalen indeholdt ganske vist en bindende tidsplan for overgangen, men ikke nogen klare oplysninger om den planlagte støtte. Som nævnt i betragtning 19 indeholder aftalen kun vage formuleringer, som henviser til fremme af »den tekniske infrastruktur for udbredelse af DVB-T« og udarbejdelse af et »støttekoncept for de socialt svagere stillede«. Meddelelsen om tildeling af sendetilladelser indeholdt ikke nogen henvisning til en mulig støtte. De nærmere betingelser for finansiel støtte blev fastlagt i direktivet om DVB-T fra 19. november 2004, dvs. først efter tildelingen af sendetilladelser og nogle måneder efter, at DVB-T var indført.

(167) De kommercielle radio- og tv-selskaber var derfor parate til at deltage i DVB-T uden nærmere oplysninger om finansiel støtte. De radio- og tv-selskaber, der var til stede på den analoge jordbaserede platform, accepterede den bindende tidsplan for overgangen uden nærmere oplysninger om eventuelle støtteforanstaltninger. Det

([85]) Se f.eks. KOM(2007) 409, Kommissionens meddelelse af 18.7.2007 om forbedring af det indre marked for mobil-tv.

fremgår endvidere af de fremsendte oplysninger vedrørende de kommercielle tv-selskaber, som ikke udsendte deres programmer analogt, at mediemyndigheden havde modtaget betydelig flere ansøgninger om digitale tilladelser, end der var programkanaler til rådighed. Tyskland fastholder med hensyn hertil, at alle radio- og tv-selskaber var orienteret om en mulig støtte på grund af principaftalen af 20. oktober 2003. Men selv om alle ansøgere havde kendskab til denne principaftale (som de til dels var omfattet af, men ikke parter i), havde de ikke fået nærmere oplysninger vedrørende støtteforanstaltningen.

(168) Kommissionen henviser endvidere til, at de kommercielle tv-selskaber allerede i mere end tre år har udsendt deres programmer via DVB-T uden nogen form for støtte. Selv om Terra Nova først for nylig har forladt platformen, er denne programplads endelig tildelt Tele 5 efter syv ansøgninger fra kommercielle tv-selskaber. I betragtning af Kommissionens beslutning i sagen Berlin-Brandenburg og den igangværende procedure forelå der entydigt ikke nogen garanti for statsstøtte. I regioner i andre delstater, f.eks. Rhein-Main-området og Nordtyskland, udsender de kommercielle tv-selskaber deres programmer over DVB-T-platformen ([86]) uden at modtage statsstøtte.

(169) Med hensyn til de tv-selskaber, som allerede udsender deres programmer analogt, fastholder Tyskland, at foranstaltningen er nødvendig for at dække deres »merudgifter« ved overgang til den digitale platform.

(170) Som konstateret i betragtning 74 og 123 skyldes ProSiebenSat.1's og RTL-gruppens angivelige »merudgifter« udelukkende et større antal programmer, for omkostningerne pr. programplads er lavere ved digital transmission end ved analog transmission. Tyskland har ikke begrundet, hvorfor disse tv-selskaber skal være repræsenteret med flere programpladser på den digitale platform, og hvorfor der ved beregningen af den planlagte støtte ikke er taget hensyn til de erhvervsmæssige indtægter.

(171) Over for Tysklands argument vedrørende indførelse af DVB-T i andre områder i Nordrhein-Westfalens uden de kommercielle tv-selskabers deltagelse anfører Kommissionen, at disse områder hvad angår befolkningstæthed og attraktivitet for kommercielle tv-selskaber ikke kan sammenlignes med byområder. På basis af de anførte eksempler kan det også konkluderes, at det også er muligt at indføre digital jordbaseret tv uden de kommercielle tv-selskabers medvirken og kun med public service-selskabernes deltagelse.

([86]) Kommissionen henviser til, at alle de kommercielle radio- og tv-selskaber, der er berørt af beslutningen i sagen Berlin-Brandenburg, trods negativbeslutning og krav om tilbagebetaling af støtte, fortsat udsender deres programmer via DVB-T (se http://www.garv.de/).

Afhjælpning af markedssvigt i forbindelse med overgang til DTB-T

(172) De tyske myndigheder fastholder, at foranstaltningen skal afhjælpe markedssvigt inden for bestemte områder, som forhindrer overgangen til digitalt jordbaseret tv. Under henvisning til meddelelsen om den digitale overgang fremhæver Tyskland koordineringsproblemer mellem aktørerne på markedet, visse risici, positive eksterne effekter og kortsigtede omkostningsstigninger i forbindelse med overgangen. De hævder, at der i betragtning af det jordbaserede tv's faldende markedsandel og de høje transmissionsomkostninger er en risiko for, at de kommercielle tv-selskaber helt opgiver analog transmission og overhovedet ikke længere udsender deres programmer via den jordbaserede platform. Det vil resultere i, at de i betragtning 147 til 149 beskrevne fordele ved jordbaseret tv, f.eks. mediepluralitet, universal mediedækning, transmission af regionale og lokale programmer, innovationspotentiale og infrastrukturkonkurrence vil gå tabt.

(173) Derfor skal det først undersøges, om der er tale om et reelt markedssvigt, som forhindrer, at markedet ikke kan realisere det bedst mulige mål i samfundets interesse. For det andet skal det undersøges, om statsstøtten er nødvendig og hensigtsmæssig for at afhjælpe et sådant markedssvigt, og om foranstaltningen står i et rimeligt forhold til det mål, der skal nås. Foranstaltningen kan kun anses for at være forenelig med fællesmarkedet efter EF-traktatens artikel 87, stk. 3, litra c), hvis begge kriterier er opfyldt.

(174) Kommissionen kan følge det af Tyskland nævnte koordinationsproblem for så vidt det principielt indebærer et markedssvigt, som vil kunne hindre overgangen fra analog til digital transmission. Problemet opstår, fordi tv-selskaberne skal blive enige om fælles datoer for afvikling af den analoge transmission og opstart af den digitale transmission for at imødegå frekvensknaphed og holde omkostningerne ved parallel transmission på et så lavt niveau som muligt. Forbrugerne går muligvis først gå over til digital tv, når programudbuddet har nået et vist omfang. Samtidig vil tv-selskaberne muligvis vente, indtil andre selskaber er gået over til den digitale platform. Uden koordinering vil sådanne overvejelser kunne forsinke overgangen.

(175) Kommissionen erkender også, at en hurtigere lukning af den analoge platform for at sikre bedre udnyttelse af de frigjorte frekvenser, absolut er en gyldig grund til offentlig intervention.

(176) Under hensyntagen til ovennævnte koordinationsproblem og i overensstemmelse med den approach, der er fastlagt i Berlin-Brandenburg-beslutningen ([87]) konkluderer Kommissionen, at den omhandlede støtte hverken er nødvendig eller hensigtsmæssig for at løse problemet. Koordinationsbehovet i forbindelse med overgangen til digitalt tv kan og blev i det omhandlede tilfælde løst ved hjælp af andre midler, der var mere hensigtsmæssige og samtidig resulterede i mindre konkurrencefordrejning.

(177) I det foreliggende tilfælde blev mediemyndigheden og de tv-selskaber, der var til stede på den analoge platform, enige om en fælles tidsplan i principaftalen af 20. oktober 2003. Endvidere lykkedes det mediemyndigheden at fastsætte en frist for tilbagelevering af analoge sendetilladelser, der gjaldt for alle selskaber. Endvidere har mediemyndigheden koordineret den digitale overgang med de nordtyske delstater. Derfor var det muligt at starte den digitale jordbaserede platform op efter en fælles tidsplan og uden Simulcast-fase for de kommercielle tv-selskaber i flere delstater. Som følge heraf ser det ikke ud til, at det er nødvendigt at yde finansiel støtte til tv-selskabernes sendeudgifter i forbindelse med overgangen til digital tv.

(178) De tyske myndigheder har anført, at formålet med de planlagte betalinger ikke alene var at aflaste de kommercielle tv-selskaber for en del af »meromkostningerne« ved digital transmission, men også at give dem kompensation for visse erhvervsmæssige risici (f.eks. som følge af lavere erhvervsmæssige indtægter). I meddelelsen om den digitale overgang fra 2003 hedder det herom: »Sandsynligheden for markedssvigt hænger sammen med kompleksiteten af det miljø, hvor overgangen finder sted og samspillet mellem hovedaktørerne ([88]).« I det foreliggende tilfælde var kompleksiteten ubetydelig på grund af mediemyndighedens forberedende foranstaltninger, således at alle tv-selskaber var informeret om de forventede transmissionsomkostninger og selv på forhånd kunne danne sig et skøn over indtægterne og udgifterne.

(179) Tyskland har ikke givet nærmere oplysninger eller fremlagt tal for disse påstande og de påståede risici. Kommissionen betvivler, at der i forbindelse med den vellykkede overgang, der hidtil er gennemført uden statsstøtte, findes andre erhvervsrisici for de kommercielle tv-selskaber end dem, der normalt er forbundet med deres virksomhed ([89]), og som ikke hænger sammen med den platform, hvor de udsender deres programmer. Den kendsgerning, at antallet af ansøgninger til digital tv-transmission i Nordrhein-Westfalen oversteg antallet af tilladelser, understreger, at kommercielle tv-selskaber også uden noget fast tilsagn om statsstøtte er rede til at deltage i DVB-T, at betale de nødvendige transmissionsomkostninger og at løbe den hermed forbundne erhvervsrisiko.

([87]) Se betragtning 95 ff. i Kommissionens beslutning af 9.11.2005 om indførelse af DVB-T i Berlin-Brandenburg.

([88]) Meddelelse om den digitale overgang, se fodnote 9.

([89]) Selv om netoperatøren eventuelt løber en vis erhvervsrisiko, er der ikke noget der tyder på, at markedet ikke kan klare denne form for risiko (se også betragtning 114 i beslutningen om Berlin-Brandenburg).

(180) De positive eksterne effekter, der opstår ved frigivelsen af frekvenser, er primært en følge af lukningen af den analoge jordbaserede platform. Denne kendsgerning bestrides ikke i tilfældet med Nordrhein-Westfalen. Da formålet med foranstaltningen er at yde tilskud til de kommercielle tv-selskabers transmissionsudgifter, som er lavere pr. programplads ved digital transmission end ved analog transmission, kan foranstaltningen heller ikke anses for nødvendig for at dække kortsigtede omkostninger i forbindelse med overgangen til digitalt tv.

Kompensation for tilbagelevering af tilladelser til analog transmission

(181) Tyskland gør endvidere gældende, at støtten er nødvendig for at betale de kommercielle tv-selskaber kompensation for, at de tilbageleverer deres analoge tilladelser, inden de udløber. Det fremgår samtidig af de tyske bemærkninger, at de kommercielle tv-selskaber, der tidligere udsendte deres programmer analogt, som kompensation for den for tidlige tilbagelevering af tilladelserne, ved proceduren for tildeling af digitale tilladelser havde opnået en fortrinsstilling, således at RTL og ProSiebenSat.1 med programpakker kunne ansøge om et helt multiplex.

(182) Hertil bemærker Kommissionen, at dette argument kun er relevant, når det drejer sig om støtte til tv-selskaber på den analoge platform, men ikke kan anføres som begrundelse for, at det er nødvendigt at yde støtte til nye tv-selskaber på DVB-T-platformen. Dette argument holder imidlertid ikke hvad angår de tv-selskaber, der hidtil har været repræsenteret på den analoge platform. Ud af den gruppe tv-selskaber, der har tilbageleveret deres analoge tilladelser, er det kun ProSiebenSat.1, som modtager støtte som led i den nuværende ordning. I den støtteberegning, der er fremlagt af Tyskland, er der ikke taget hensyn til den potentielle værdi af tilladelsens restløbetid. Under disse omstændigheder kan støtten til sendeudgifterne ikke anses for at være knyttet sammen med tilbageleveringen af de analoge tilladelser og ikke anses for at være nødvendig og hensigtsmæssig.

(183) Det gælder så meget desto mere som tv-selskaberne allerede har modtaget kompensation i forbindelse med tildelingen af tilladelser til digital jordbaseret transmission. Præferencebehandlingen var ikke begrænset til en garanti for, at de kunne fortsætte deres analoge programmer på den digitale platform, men RTL-gruppen og ProSiebenSat.1 fik også mulighed for at udvide deres programtilbud på den digitale platform (to ekstra programpladser til RTL-gruppen og tre ekstra programpladser til ProSiebenSat.1). Samtidig havde en række andre tv-selskaber også ansøgt om tilladelser, som dog ikke kunne efterkommes på grund af det begrænsede antal transmissionskanaler, der var til rådighed.

Proportionalitet

(184) Tyskland holder fast ved, at foranstaltningen står i et rimeligt forhold til de fastsatte mål. Efter tysk opfattelse udgør støtten det minimum, der er nødvendigt for at tilskynde kommercielle tv-selskaber til at være til stede på DVB-T-platformen og hermed sikre den jordbaserede platforms eksistens. Efter tysk opfattelse sikres proportionaliteten ved, at der kun ydes støtte til de »meromkostninger«, der opstår ved digital transmission for de tv-selskaber, der tidligere udsendte analogt, og ved at yde en degressiv støtte til de nye DVB-T-deltagere. Hvad angår støtten til de tv-selskaber, der ikke tidligere har udsendt på den analoge platform, har de tyske myndigheder ikke forelagt oplysninger, der dokumenterer den andel af transmissionsomkostningerne, der dækkes af statsstøtten.

(185) Som allerede anført nærer Kommissionen en vis tvivl med hensyn til de anførte betragtninger og beregninger vedrørende de påståede »meromkostninger«. Kommissionen fastslår, at der med den omhandlede foranstaltning ydes støtte til sendeudgifter, som på den digitale jordbaserede platform pr. programplads er lavere end på den analoge platform. De angivelige »meromkostninger« opstår imidlertid kun for RTL og ProSiebenSat.1, fordi disse udbyder flere kanaler i Nordrhein-Westfalen i forhold til den tidligere transmission via den analoge platform. De tv-selskaber, der ikke tidligere har været til stede på det jordbaserede platform, har ikke sådanne »meromkostninger«.

(186) For de tv-selskaber, som tidligere udsendte deres programmer analogt, kan foranstaltningen ikke betragtes som kompensation for »meromkostninger« ved digital transmission. Ved de kommercielle tv-selskabers overgang til den digitale platform var der ikke nogen Simulcast-fase og hermed ingen Simulcast-omkostninger. Fra tysk side er det ikke blevet hævdet, at der har været meromkostninger på grund af investeringer i det nødvendige tekniske udstyr og lignende i forbindelse med overgangen. Kommissionen konkluderer under disse omstændigheder, at støtten, selv som den blev betragtet som nødvendig og hensigtsmæssig (*quod non*), ikke har været begrænset til det nødvendige minimum.

2.3.3. ***Konklusion med henblik på EF-traktatens artikel 87, stk. 3, litra c)***

(187) Af ovennævnte grunde konkluderer Kommissionen, at de af Tyskland anførte mål af almindelig økonomisk interesse og det dokumenterede markedssvigt i forbindelse med overgangen til den digitale platform ikke er tilstrækkeligt til at retfærdiggøre den tildelte støtte. Kommissionen er ikke overbevist om, at støtten udgør et nødvendigt og hensigtsmæssigt middel for at afhjælpe markedssvigt inden for visse områder og nå de af Tyskland anførte mål af almindelig økonomisk interesse. Hvis der på markedet som i det foreliggende tilfælde findes forskellige teknologier ([90]), og hvis der under markedsvilkår kan udvikles forskellig konkurrerende løsninger, medfører den offentlige støtte til de kommercielle tv-selskabers driftsomkostninger på DVB-T-platformen, at princippet om teknologineutralitet afviges, og at der opstår unødvendig konkurrencefordrejning.

(188) Foranstaltningen kan derfor ikke anses for at være forenelig med fællesmarkedet efter EF-traktatens artikel 87, stk. 3, litra c).

2.4. EF-TRAKTATENS ARTIKEL 87, STK. 3, LITRA b)

(189) Ifølge EF-traktatens artikel 87, stk. 3, litra b), er »støtte, der kan fremme virkeliggørelsen af vigtige projekter af fælleseuropæisk interesse« forenelig med fællesmarkedet.

(190) Efter tysk opfattelse opfylder den planlagte foranstaltning kriterierne i artikel 87, stk. 3, litra b). Overgangen til digital transmission er et vigtigt projekt af fælleseuropæisk interesse som anført i henhold til meddelelsen om den digitale overgang, og som også har økonomiske, sociale og politiske virkninger. Foranstaltningen vedrører de betydelige kortsigtede omkostninger og de manglende koordineringsmekanismer i forbindelse med den digitale overgang, som også nævnes i meddelelsen om den digitale overgang.

(191) Efter Kommissionens opfattelse er det ikke tilstrækkeligt at forfølge et generelt mål af fælleseuropæisk interesse for at påberåbe sig EF-traktatens artikel 87, stk. 3, litra b). Det projekt, der gennemføres ved hjælp af foranstaltningen, skal ikke blot være af fælleseuropæisk interesse, men også have en europæisk dimension og være en del af et transnationalt europæisk program, som enten finansieres af flere medlemsstaters regeringer i fællesskab eller bygger på en samlet aktion, der gennemføres af en række nye medlemsstater. Domstolen har i en dom formuleret det som følger: »den blotte omstændighed, at de planlagte investeringer indebærer anvendelse af en ny teknologi betyder ikke, at projekter er af fælleseuropæisk interesse ([91]).«

(192) Kommissionen konkluderer derfor, at den omhandlede støtte til digitalt jordbaseret tv i to byområder i Nordrhein-Westfalen ikke kan betragtes som »et vigtigt projekt af fælleseuropæisk interesse«.

([90]) Støtten til DVB-T vil kunne forhindre udbygning af andre platforme som f.eks. IPTV via bredbånd, som har andre fordele, og som vil kunne udvikles uafhængigt.

([91]) Domstolens dom af 8.3.1988 i sagerne C-62/87 og 72/87, Exécutif régional wallon og Glaverbel mod Kommissionen, Sml. 1998-I, s. 1573.

2.5. EF-TRAKTATENS ARTIKEL 87, STK. 3, LITRA d)

(193) EF-traktatens artikel 87, stk. 3, litra d), vedrører »støtte til fremme af kulturen og bevarelse af kulturarven, når den ikke ændrer samhandels- og konkurrencevilkårene i Fællesskabet i et omfang, der strider mod de fælles interesser«. Det hedder endvidere i EF-traktatens artikel 151, stk. 4: »Fællesskabet tager hensyn til de kulturelle aspekter i sin indsats i henhold til andre bestemmelser i denne traktat, navnlig med henblik på at respektere og fremme sine kulturers mangfoldighed«.

(194) Tyskland fastholder, at foranstaltningen er omfattet af EF-traktatens artikel 87, stk. 3, litra d), fordi den bidrager til at sikre en afbalanceret radio- og tv-spredning og dermed fremmer kulturen i overensstemmelse med EF-traktatens artikel 151.

(195) Ifølge EF-traktatens artikel 151, stk. 4, skal Fællesskabet i sin indsats tage hensyn til de kulturelle aspekter. Efter Kommissionens opfattelse skal den »kulturelle undtagelsesbestemmelse« i EF-traktatens artikel 87, stk. 3, litra d), imidlertid fortolkes snævert som enhver anden undtagelse. Derfor kan denne undtagelse efter Kommissionens opfattelse kun benyttes i tilfælde, hvor det kulturelle produkt er klart identificerbart eller klart kan identificeres ([92]). I øvrigt skal kulturbegrebet anvendes på det omhandlede produkts indhold og art og ikke på mediet eller dets udbredelse per se ([93]).

(196) I det foreliggende tilfælde vedrører støtten transmission af radiosignaler og er ikke relateret til et bestemt kulturindhold, som ellers ikke vil blive udsendt. Derfor er betingelserne for at anvende EF-traktatens artikel 87, stk. 3, litra d), efter Kommissionens opfattelse ikke opfyldt.

2.6. EF-TRAKTATENS ARTIKEL 86, STK. 2

(197) I EF-traktatens artikel 86, stk. 2 hedder det: »Virksomheder, der har fået overdraget at udføre tjenesteydelser af almindelig økonomisk interesse, eller som har karakter af fiskale monopoler, er underkastet denne traktats bestemmelser, navnlig konkurrencereglerne, i det omfang anvendelsen af disse bestemmelser ikke retligt eller faktisk hindrer opfyldelsen af de særlige opgaver, som er betroet dem. Udviklingen af samhandelen må ikke påvirkes i sådan omfang, at de strider mod Fællesskabets interesse«.

([92]) Se bl.a. Kommissionens beslutning i sag NN 88/98 BBC 24-timers reklamefri nyhedskanal (EFT C 78 af 18.3.2000, s. 6) og NN 70/98, Kinderkanal og Phoenix (EFT C 238 af 21.8.1999, s. 3).

([93]) Se bl.a. Kommissionens beslutning i sag N 458/2004 Statsstøtte til Espacio Editorial Andaluza Holding sl. (EUT C 131 af 28.5.2005, s. 12).

(198) Som allerede anført i betragtning 91 og 92 fastholder Tyskland, at foranstaltningen vedrører kompensation for udførelse af en tjenesteydelse af almindelig økonomisk interesse — i dette tilfælde transmission af radio- og tv-programmer via DVB-T-platformen. De kommercielle tv-selskaber har ved tildelingen af tilladelser til digital radiotransmission fået pålagt en opgave af almindelig økonomisk interesse, som forpligter dem til at udsende deres programmer til offentligheden. Manglende finansiering ville have forhindret, at denne public service-opgave blev udført. Uden den planlagte støtte ville de kommercielle selskaber ikke være parat til at deltage ved indførelsen af DVB-T, hvilket ville have bragt den jordbaserede platforms fremtidige eksistens i fare. Støtten ville endvidere ikke påvirke udviklingen i samhandelen i et omfang, der er i strid med de fælles interesser.

(199) Ifølge gældende retspraksis for fortolkning af EF-traktatens artikel 86, stk. 2, skal støttemodtageren udtrykkeligt af en medlemsstat have fået overdraget en særlig opgave af almindelig økonomisk interesse, for at EF-traktatens artikel 86, stk. 2, kan finde anvendelse. Et sådant mandat skal indeholde præcise oplysninger om public service-opgavens art, omfang og varighed samt identiteten af de berørte virksomheder.

(200) Som anført i betragtning 93 betvivler Kommissionen ikke, at digitalisering af tv er af almindelig økonomisk interesse. På grundlag af de i nr. 92 til 96 nævnte resultater konkluderer Kommissionen imidlertid, at foranstaltningen, hvorved der ydes støtte til kommercielle virksomheders normale driftsaktiviteter, ikke kan betragtes som kompensation for udførelse af tjenesteydelser af almindelig økonomisk interesse som omhandlet i EF-traktatens artikel 86, stk. 2.

(201) Selv om de kommercielle tv-selskaber havde fået overdraget en public service-forpligtelse (*quod non*), må kompensationen ifølge EF-traktatens artikel 86, stk. 2, ikke overstige nettoomkostningerne ved udførelse af den pålagte public service-forpligtelse, idet der tages hensyn til de relevante indtægter og en rimelig fortjeneste.

(202) Som anført i betragtning 97 til 99 er den planlagte offentlige støtte ikke baseret på objektive kriterier som foreskrevet i EF-traktatens artikel 86, stk. 2. Foranstaltningen tager hensyn til de transmissionsomkostninger, som de kommercielle tv-selskaber har ved transmission via den digitale jordbaserede platform, men ikke til deres indtægter (f.eks. hidrørende fra reklamer).

(203) For at sikre, at kriteriet om nødvendighed, der er fastsat i EF-traktatens artikel 86, stk. 2, er opfyldt, skal de støtteydende myndigheder fastlægge regler for, hvorledes kompensationen beregnes, og for, hvorledes der føres tilsyn hermed. Medlemsstaterne skal regelmæssigt kontrollere, at der ikke finder overkompensation sted. Der er ikke fastsat sådanne bestemmelser eller kontrolforanstaltninger i forbindelse med den omhandlede foranstaltning.

(204) På baggrund af det ovenfor anførte finder Kommissionen, at støtten ikke kan betragtes som forenelig med fællesmarkedet efter EF-traktatens artikel 86, stk. 2.

VII. **KONKLUSION**

(205) Kommissionen konkluderer derfor, at den støtte som mediemyndigheden planlægger at yde til kommercielle tv-selskaber, udgør statsstøtte efter EF-traktatens artikel 87, stk. 1, som ikke kan betragtes som forenelig med fællesmarkedet, jf. EF-traktatens artikel 87, stk. 3, litra c), artikel 87, stk. 3, litra b), artikel 87, stk. 3, litra d), og artikel 86, stk. 2 —

VEDTAGET FØLGENDE BESLUTNING:

Artikel 1

Den statsstøtte, som Forbundsrepublikken Tyskland påtænker at yde kommercielle tv-selskaber som led i indførelsen af digitalt jordbaseret tv i Nordrhein-Westfalen på grundlag af direktivet om finansiel støtte til DVB-T (*Richtlinie der Landesanstalt für Medien Nordrhein-Westfalen über die Gewährung von Zuwendungen zur Förderung von digitalem terrestrischem Fernsehen als Maßnahme und Projekt für neuartige Rundfunksübertragungstechniken gem. § 88 Abs. 3 S. 5 und 6 LMG Nordrhein-Westfalen*) fra 19. november 2004, og som er anmeldt til Kommissionen ved brev af 13. januar 2005, er uforenelig med fællesmarkedet.

Støtten kan derfor ikke ydes.

Artikel 2

Forbundsrepublikken Tyskland underretter senest to måneder efter meddelelsen af denne beslutning Kommissionen om, hvilket foranstaltninger der er truffet for efterkomme beslutningen.

Artikel 3

Denne beslutning er rettet til Forbundsrepublikken Tyskland.

Udfærdiget i Bruxelles, den 23. oktober 2007.

På Kommissionens vegne

Neelie KROES

Medlem af Kommissionen