A-1014 Wien, Ballhausplatz 2
Tel. +43 (1) 531 15-4277

BUNDESKOMMUNIKATIONSSENAT

Fax +43 (1) 531 15-4285
e-mail: bks@bka.gv.at
www.bks.gv.at

GZ 611.801/0002-BKS/2012

B E S C H E I D

Der Bundeskommunikationssenat hat durch den Vorsitzenden Dr. PÖSCHL und die weiteren Mitglieder Dr. PRIMUS, Dr. GITSCHTHALER, Dr. KARASEK und Dr. LEITL-STAUDINGER über die Berufung des M.R.M. gegen den Bescheid der Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria) vom 27. Juni 2012, KOA 11.400/12-013, wie folgt entschieden:

Spruch:

Die Berufung wird gemäß § 66 Abs. 4 AVG iVm § 36 Abs. 1 und 3 ORF-Gesetz (ORF-G), BGBl. Nr. 379/1984 in der Fassung BGBl. I Nr. 15/2012, als unbegründet abgewiesen.

Begründung:

1. Der nunmehrige Berufungswerber erhob mit Schreiben vom 09.02.2012 gemäß § 36 Abs. 1 Z 1 lit. a ORF-G Beschwerde gegen den ORF und führte im Wesentlichen aus, dass er sich im September 2006 als Programmdirektor, im Juli 2011 als Generaldirektor und im September 2011 neuerlich als Programmdirektor beworben habe. Im Vergleich zur „Omnipräsenz“ von Dr. A.W. in den verschiedenen Medien des ORF sei über die Standpunkte des Berufungswerbers nicht berichtet worden. Weiters verweist die Beschwerde auf zahlreiche Abschriften von Medienberichten sowie die Abschrift einer Sachverhaltsdarstellung an die Bundespolizeidirektion Wien wegen Verletzung der §§ 19, 20, 21, 22, 23, 26, 27, 30a und 30b ORF-G sowie §§ 122 ff, 133, 146 ff, 150 und 153 StGB und §§ 33 ff FinStrG.

2. Der Berufungswerber stellte die Anträge, die KOA möge feststellen, dass der ORF § 4 Abs. 5 und 6 und § 10 Abs. 5 und 6 ORF-G verletzt habe und beantragte, dem ORF die Veröffentlichung der Entscheidung aufzutragen. Weiters wurde beantragt, die „Wahlen“ zum Generaldirektor 2011 sowie zum Programmdirektor 2006 und zum Fernsehdirektor 2011 zu annullieren, weil diese nicht gesetzeskonform zustande gekommen seien. Die Bewerbung 2006 von Dr. A.W. sei nicht rechtzeitig eingelangt und die „Wahl“ 2011 sei unter Anhörung aller unparteiischen und möglichen Kandidaten vor der Wahl zustande gekommen. Zum „Beweis“ waren der Beschwerde eine Reihe von transkribierten Meldungen aus verschiedenen Medien, ein offener Brief des Berufungswerbers „an die Zivilgesellschaft und deren Medien“ und eine Sachverhaltsdarstellung an die Staatsanwaltschaft Wien beigelegt.

3. Der ORF führte dazu aus, dass das Beschwerdevorbringen nicht hinreichend präzisiert sei, weil anhand der Aneinanderreihung von offenbar in einem anderen Zusammenhang erstellten Schriftstücken in seinem Unterlagenkonvolut nicht klar sei, was der Berufungswerber gemeint haben könnte. Weiters sei die Beschwerde verspätet eingebracht. Auch inhaltlich sei die Beschwerde unbegründet.

4. Auf dieses Schreiben replizierte der Berufungswerber mit Schreiben vom 04.04.2012 und führte unter anderem zusammengefasst ergänzend aus, dass er Zweifel an der Unabhängigkeit des Stiftungsrates habe und dass dieser politisch wie juristisch befangen sei. Daraus resultiere eine das Objektivitätsgebot verletzende Berichterstattung des ORF. Weiters führte der Berufungswerber zur vom ORF behaupteten Verspätung der Beschwerde aus, dass die Bestellungen am 01.01.2012 wirksam geworden seien und daher die am 09.02.2012 erhobene Beschwerde rechtzeitig sei.

5. Die erstinstanzliche Behörde wies die Beschwerde als verspätet zurück. Sie ging davon aus, dass Dr. J.L. Vollmacht zur Vertretung des Stiftungsrates vor Gericht und Verwaltungsbehörden erteilt worden und er zur Vertretung des ORF bevollmächtigt sei. Die Funktion des Generaldirektors des ORF sei gemäß § 27 Abs. 1 und § 45 Abs. 6 ORF-Gesetz am 30.06.2006 ausgeschrieben worden; mit Beschluss des Stiftungsrates vom 17.08.2006 sei Dr. A.W. zum Generaldirektor für die Funktionsperiode 01.01.2007 bis 31.12.2011 bestellt worden. Auf dessen Vorschlag sei W.L. am 21.09.2006 vom Stiftungsrat als Programmdirektor Fernsehen bestellt worden. Neben W.L. habe sich auch der Berufungswerber für die Funktion des Programmdirektors Fernsehen beworben. Die Funktion des Generaldirektors des ORF sei neuerlich gemäß § 27 Abs. 1 und § 45 Abs. 6 ORF-Gesetz am 28.06.2011 ausgeschrieben worden; mit Beschluss des Stiftungsrates vom 09.08.2011 sei Dr. A.W. für die Funktionsperiode 01.01.2012 bis 31.12.2016 wiederbestellt worden. Neben Dr. A.W. haben sich neben dem Berufungswerber noch weitere fünf Kandidaten für die Funktion des ORF-Generaldirektors beworben. Am 15.09.2011 sei auf Vorschlag von Dr. A.W. Mag. K.Z. vom Stiftungsrat als Programmdirektorin bestellt worden. Neben Mag. K.Z. habe sich auch der Berufungswerber für die Funktion des Programmdirektors beworben. Jeweils unmittelbar nach den Bestellungen durch den Stiftungsrat habe der Berufungswerber von der Nichtberücksichtigung seiner Bewerbungen Kenntnis erlangt. Inhaltlich ging die KommAustria davon aus, dass die Möglichkeit einer unmittelbaren Schädigung im Sinne der zitierten Bestimmung dargetan und die Beschwerde sowohl hinsichtlich der gerügten „Objektivitätsverletzungen“ als auch hinsichtlich der Bestellungen des Programmdirektors und des Generaldirektors verfristet sei. Bei der Bestellung könne der für die Beschwerdefrist maßgebliche Zeitpunkt nur jener sein, in dem das entscheidende Organ den Beschluss gefasst habe, der Gegenstand der Rechtsverletzung sei, zumal Gegenstand der Rechtsverletzung nicht der Antritt des Dienstes

sei, sondern der nach der Behauptung rechtswidrige Beschluss. Fristauslösend sei daher ausschließlich der Zeitpunkt der Beschlussfassung über die Bestellung eines Direktors am 15.09.2011 und am 21.09.2006 sowie das Bekanntwerden dieses Beschlusses, das der Berufungswerber insoweit gegen sich gelten lassen muss, als er sich selbst um die Position beworben und zeitnah nach der Beschlussfassung des Stiftungsrates Kenntnis von der Nichtberücksichtigung seiner Bewerbung erlangt hat. An der Bevollmächtigung Dr. L. s, für den ORF und den Stiftungsrat einzuschreiten, hatte die KommAustria keine Zweifel, weil auch zu KOA 5.009/12-013 mit Schreiben vom 11.04.2012 eine Vollmacht für MMag.Dr. L. zur Vertretung des Stiftungsrates sowie mit Schreiben vom 31.10.2011, KOA 5.009/11-028, zur Vertretung des ORF vorgelegt worden ist.

6. Gegen diese Entscheidung erhob der Berufungswerber „Einspruch“ und beantragte, der Bundeskommunikationssenat möge den Bescheid aufheben. Die KommAustria habe „*nicht ausreichend meritorisch (= in der Sache) in Bezug auf die Anträge der Beschwerde und der Stellungnahme ermittelt sowie gesprochen*“. Seine diversen Eingaben wären „klar strukturiert“ und hätten „vor allem für die Beeinspruchung maßgeblichen Inhalt“. Inhaltlich wiederholte der Berufungswerber (teilweise wörtlich) das bei der KommAustria erstattete Vorbringen. Abschließend hielt der Berufungswerber aus einem Zeitungsbericht stammenden (nicht im direkten Zusammenhang mit dem vorliegenden Verfahren stehenden) Aussagen des Vorsitzenden der KommAustria ein Zitat John F. Kennedys vom 27. April 1964 entgegen.

7. Zur Berufung nahm der ORF mit Schreiben vom 30.7.2012 Stellung und führte aus, dass die Berufung wegen Verfristung der Beschwerde abzuweisen sei.

8. Die Stellungnahme ist dem Berufungswerber zur Kenntnis übermittelt worden.

Die Berufung ist nicht berechtigt.

9. Sache des Berufungsverfahrens ist der Gegenstand des Verfahrens in der Vorinstanz, also jene Angelegenheit, die den Inhalt des Spruchs des angefochtenen Bescheides in der Unterinstanz gebildet hat (VwGH 20.03.2012, 2012/11/0013). Gegenstand des Berufungsverfahrens ist daher ausschließlich die Frage der Rechtmäßigkeit der Zurückweisung des Feststellungsantrages des Berufungswerbers durch die erstinstanzliche Behörde (VwGH 11.07.1996, Zl. 95/18/0889, 24.02.2006, Zl. 2005/12/0111). Hat nämlich die Unterbehörde selbst über eine formalrechtliche oder verfahrensrechtliche Frage entschieden, darf die Rechtsmittelinstanz keine Sachentscheidung treffen, weil damit die Sache des Berufungsverfahrens überschritten würde.

10. Die zu einem weitaus überwiegenden Teil nur in der Wiederholung des erstinstanzlichen Vorbringens bestehenden Ausführungen des Berufungswerbers sind nicht geeignet, beim Bundeskommunikationssenat irgendwelche Zweifel im Hinblick auf die Rechtmäßigkeit der

Zurückweisung zu begründen. Die KommAustria hat vielmehr schlüssig und nachvollziehbar die Verfristung der Beschwerde begründet. Der Berufungswerber geht auf die diesbezüglichen Überlegungen gar nicht weiter ein.

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen diesen Bescheid ist kein ordentliches Rechtsmittel zulässig.

Hinweis:

Gegen diesen Bescheid kann binnen sechs Wochen ab Zustellung eine Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof und/oder Verfassungsgerichtshof erhoben werden. Die Beschwerde muss iS des § 24 Abs. 2 VwGG bzw. iS des § 17 Abs. 2 in Verbindung mit § 14 Abs. 1 VerfGG von einem Rechtsanwalt/von einer Rechtsanwältin eingebracht werden. Spätestens im Zeitpunkt der Überreichung der Beschwerde ist eine Gebühr von EUR 220,- zu entrichten.

25. September 2012
Der Vorsitzende:
PÖSCHL