



Bescheid

I. Spruch

1. Die Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria) stellt im Rahmen ihrer Rechtsaufsicht über private Rundfunkveranstalter und audiovisuelle Mediendiensteanbieter gemäß § 2 Abs. 1 Z 6 KommAustria-Gesetz (KOG), BGBl. I Nr. 32/2001 idF BGBl. I Nr. 84/2022, in Verbindung mit den §§ 61 Abs. 1, 62 Abs. 1 und 66 Abs. 1 Audiovisuelle Mediendienste-Gesetz (AMD-G), BGBl. I Nr. 84/2001 idF BGBl. I Nr. 55/2022, fest, dass die Elektrizitätswerke Frastanz Gesellschaft m.b.H. (FN 068623t) als Veranstalterin des Kabelfernsehprogramms „Dreischwesternkanal“ die Bestimmungen gemäß § 9 Abs. 4 und § 10 Abs. 7 3. Satz AMD-G dadurch verletzt hat, dass sie die Änderungen ihrer Eigentumsverhältnisse durch Reduzierung des Gesellschaftsanteils von Ing. Werner Gort auf 2,941 % und durch Erhöhung des Gesellschaftsanteils von Dipl.-Ing. Hansjörg Gort auf 2,352 % nicht bis zum 31.12.2021 der Regulierungsbehörde bekanntgegeben hat und insoweit für das Jahr 2021 keine vollständige Aktualisierung der in § 9 Abs. 2 und § 10 Abs. 7 3. Satz AMD-G genannten Daten an die KommAustria erfolgt ist.
2. Gemäß § 62 Abs. 4 AMD-G wird festgestellt, dass es sich bei der Rechtsverletzung gemäß Spruchpunkt 1. um keine schwerwiegende Verletzung des AMD-G handelt.

II. Begründung

1. Gang des Verfahrens

Mit Schreiben vom 24.02.2022 leitete die KommAustria ein Rechtsverletzungsverfahren wegen des Verdachts der nicht erfolgten Aktualisierung der Eigentumsverhältnisse gegen die Mediendiensteanbieterin Elektrizitätswerke Frastanz Gesellschaft m.b.H. für das Jahr 2021 ein.

Mit Schreiben vom 04.03.2022 nahm die Elektrizitätswerke Frastanz Gesellschaft m.b.H. zur Einleitung des Rechtsverletzungsverfahrens Stellung und führte im Wesentlichen aus, dass der Grund für das Versäumnis der zeitgerechten Anzeige der geänderten Eigentumsverhältnisse die aufgrund eines Personalwechsels neu organisierte Gesellschaftsverwaltung gewesen sei. Im Zuge dessen sei offensichtlich die Anzeige an die KommAustria übersehen worden. Darüber hinaus sei es während des gesamten Herbstes immer wieder zu Covid-bedingten Ausfällen im Mitarbeiterbereich gekommen. Auch das könne eine Erklärung sein, weshalb die Anzeige übersehen worden sei. Die Struktur als Publikumsgesellschaft sowie die Altersstruktur der Gesellschafter verursache immer wieder ungewöhnlich vielen Anzeigetatbestände. Mit der Neuorganisation sei nun sichergestellt, solche Versäumnisse in Zukunft zu vermeiden.

Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria)

Mariahilfer Straße 77–79
1060 WIEN, ÖSTERREICH
www.rtr.at

E: rtr@rtr.at
T: +43 1 58058-0
F: +43 1 58058-9191

2. Sachverhalt

Auf Grund des durchgeführten Ermittlungsverfahrens steht folgender entscheidungswesentlicher Sachverhalt fest:

Die Elektrizitätswerke Frastanz Gesellschaft m.b.H. ist seit dem Jahr 2005 als Kabelnetzanbieterin sowie als Veranstalterin des Kabelfernsehprogramms „Dreischwesternkanal“ bei der KommAustria registriert.

Mit den gemäß § 9 Abs. 4 und § 10 Abs. 7 3. Satz AMD-G am 06.05.2021 sowie am 29.12.2021 vorgenommenen Aktualisierungen für das Jahr 2021 teilte die Elektrizitätswerke Frastanz Gesellschaft m.b.H. Änderungen in ihrer Beteiligungsstruktur mit. Dazu wurde mit Schreiben vom 06.05.2021 auch ein Firmenbuchauszug der Elektrizitätswerke Frastanz Gesellschaft m.b.H. mit Stichtag 05.05.2021 vorgelegt.

Eine amtswegige Überprüfung der Eigentumsverhältnisse hat ergeben, dass zusätzliche Änderungen der Gesellschaftsstruktur per 08.12.2021 erfolgt sind. Konkret wurde eine Änderung beim bestehenden Gesellschafter Ing. Werner Gort (Reduzierung des Anteils von vormals 3,5294 % auf nunmehr 2,941 %) sowie beim bestehenden Gesellschafter Dipl.-Ing. Hansjörg Gort (Erhöhung des Anteils von vormals 1,7647 % auf nunmehr 2,352 %) vorgenommen. Diese Änderungen wurden aufgrund eines diesbezüglichen Antrages vom 02.12.2021 am 08.12.2021 ins Firmenbuch eingetragen.

Diese Änderungen der Eigentumsverhältnisse wurden seitens der Elektrizitätswerke Frastanz Gesellschaft m.b.H. der KommAustria nicht bis zum 31.12.2021 im Zuge der für das Jahr 2021 vorgenommenen Aktualisierungen bekanntgegeben.

3. Beweiswürdigung

Die Feststellungen zur Tätigkeit der Elektrizitätswerke Frastanz Gesellschaft m.b.H. als Veranstalterin des Kabelfernsehprogrammes „Dreischwesternkanal“ sowie als Kabelnetzanbieterin ergeben sich aus den diesbezüglichen Akten der KommAustria.

Die Feststellungen hinsichtlich der Eigentumsverhältnisse der Elektrizitätswerke Frastanz Gesellschaft m.b.H. sowie deren Änderungen ergeben sich aus den Akten der KommAustria, dem offenen Firmenbuch sowie aus den am 06.05.2021 sowie am 29.12.2021 vorgenommenen Aktualisierungsmeldungen an die KommAustria.

Die Feststellung, dass die Elektrizitätswerke Frastanz Gesellschaft m.b.H. die gegenständlichen Eigentumsänderungen der KommAustria nicht bis zum 31.12.2021 angezeigt hat, ergibt sich aus den Akten der KommAustria und wurde seitens der Elektrizitätswerke Frastanz Gesellschaft m.b.H. in ihrer Stellungnahme vom 04.03.2022 nicht bestritten.

4. Rechtliche Beurteilung

4.1. Zuständigkeit der Behörde

Gemäß § 2 Abs. 1 Z 6 KOG obliegt der KommAustria unter anderem die Wahrnehmung der Rechtsaufsicht nach den Bestimmungen des AMD-G.

Gemäß § 66 Abs. 1 AMD-G ist Regulierungsbehörde im Sinne dieses Bundesgesetzes die gemäß § 1 KOG eingerichtete KommAustria. Die KommAustria entscheidet über Verletzungen von Bestimmungen dieses Bundesgesetzes gemäß § 61 Abs. 1 AMD-G von Amts wegen oder aufgrund von Beschwerden. Die Entscheidung besteht gemäß § 62 Abs. 1 AMD-G in der Feststellung, ob und durch welchen Sachverhalt eine Bestimmung dieses Bundesgesetzes verletzt worden ist.

4.2. Verletzung von § 9 Abs. 4 und § 10 Abs. 7 AMD-G (Spruchpunkt 1.)

§ 9 AMD-G lautet auszugsweise (Unterstreichungen hinzugefügt):

„Anzeigepflichtige Dienste

§ 9. [...]

(2) Die Anzeige hat neben Namen, Adresse und allfälligen Vertretern und Zustellungsbevollmächtigten des Mediendiensteanbieters Nachweise über die Erfüllung der Anforderungen der §§ 10 und 11 zu enthalten. Weiters sind Nachweise über die für die Bestimmung der Rechtshoheit relevanten Tatsachen (Niederlassung) vorzulegen. Darüber hinaus hat die Anzeige zu enthalten:

- 1. im Falle eines Fernsehprogramms Angaben über die Programmgattung, das Programmschema, den Anteil der Eigenproduktionen und darüber, ob es sich um ein Voll-, Sparten-, Fenster- oder Rahmenprogramm handelt sowie überdies die maximale Programmdauer, bei Fensterprogrammen deren Anzahl und zeitlicher Umfang;*
- 2. im Falle eines audiovisuellen Mediendienstes auf Abruf Angaben über den Programm katalog, insbesondere den Umfang und die angebotenen Sparten und Sendungen;*
- 3. Angaben über den Verbreitungsweg und die Verfügbarkeit (Versorgungsgrad) des audiovisuellen Mediendienstes.*

[...]

(4) Die Mediendiensteanbieter haben die in Abs. 2 genannten Daten jährlich zu aktualisieren und bis 31. Dezember eines jeden Jahres der Regulierungsbehörde zu übermitteln.

[...]“

§ 10 AMD-G lautet auszugsweise:

„Mediendienstanbieter

§ 10. [...]

(7) Der Mediendienstanbieter hat der Regulierungsbehörde die zum Zeitpunkt der Antragstellung für eine Zulassung oder einer Anzeige bestehenden Eigentums- oder Mitgliederverhältnisse gemeinsam mit dem Antrag oder der Anzeige mitzuteilen. Stehen Anteile am Mediendienstanbieter im direkten oder indirekten Eigentum von Kapitalgesellschaften, Personengesellschaften oder Genossenschaften, so sind auch deren Eigentumsverhältnisse bekannt zu geben, Treuhandverhältnisse sind offenzulegen. Der Mediendienstanbieter hat der Regulierungsbehörde jedenfalls jährlich bis zum 31. Dezember jedes Jahres die hinsichtlich der direkten und indirekten Eigentumsverhältnisse, Adresse und Vertretungsbefugnis aktualisierten Daten zu übermitteln. Änderungen der Eigentums- oder Mitgliederverhältnisse gegenüber dem Zeitpunkt der Zulassung oder der Anzeige sind der Regulierungsbehörde, vorausgesetzt die Änderung könnte zu einer geänderten Beurteilung der Übereinstimmung mit den Anforderungen nach § 10 oder § 11 oder für die Beurteilung der Feststellung über die Niederlassung nach § 3 führen, vom Mediendienstanbieter binnen vier Wochen ab Rechtswirksamkeit der Änderung zu melden; hat der Mediendienstanbieter Zweifel, ob die im vorstehenden Satz genannte Voraussetzung vorliegt und Grund zur Annahme, dass eine Aktualisierung erst zum Ende des Jahres daher allenfalls verspätet sein könnte, so kann er bis spätestens vier Wochen nach Rechtswirksamkeit der Änderung von der Regulierungsbehörde eine Feststellung darüber verlangen, ob eine derartige wesentliche Änderung vorliegt. [...]

Die Gesetzesmaterialien zur Novelle BGBl. I Nr. 150/2020 (462 dB XXVII. GP, 7) halten im Zusammenhang mit der Novellierung der §§ 9 und 10 AMD-G, worin auch die Aktualisierungsverpflichtung verankert ist, Folgendes fest:

„[...]

Die weiteren diesbezüglichen Ergänzungen konkretisieren die innerstaatliche Rechtslage im Hinblick auf die Verpflichtungen nach Art. 2 Abs. 5a der Richtlinie (Mitteilung von Änderungen) und Abs. 5b (Erstellung einer Liste). Dem Grunde nach entspricht schon die geltende österreichische Rechtslage seit der Novelle des Jahres 2010 den erst 2018 auf EU-Ebene eingeführten Anforderungen. Die Regelung in § 10 Abs. 7 dient seit ihrer Einführung im Jahr 2010 (wie ihre Vorgängerregelung in § 10 Abs. 6 PrTV-G, BGBl. I Nr. 84/2001) dem Zweck, die Regulierungsbehörde in die Lage zu versetzen, ihre Aufgabe als Rechtsaufsicht im Hinblick auf die Vorgaben der §§ 10 und 11 erfüllen zu können. Die Änderung in § 10 Abs. 7 soll einerseits die Anzahl der Meldeverpflichtungen für die Mediendienstanbieter und gleichzeitig den Verwaltungsaufwand für die Behörde verringern. Um die Beurteilung, ob eine Änderung der Voraussetzungen nach §§ 10f AMD-G vorliegt, nicht dem Mediendienstanbieter allein zu überlassen und diesen nicht in Zweifelsfällen bei falscher Beurteilung mit dem Risiko einer verspäteten Meldung zu belasten, kann der Anbieter einen Feststellungsbescheid verlangen. Ansonsten genügt im Sinne einer jährlichen Aktualisierung eine Bekanntgabe bis zum 31. Dezember jedes Jahres (§ 9 Abs. 4). Das vorgesehene System verringert den administrativen Aufwand, trägt aber dennoch im Sinne der Transparenz dafür Sorge, dass Änderungen der Regulierungsbehörde lückenlos bekanntgegeben werden.“

Gemäß § 9 Abs. 4 und § 10 Abs. 7 AMD-G haben Mediendienstanbieter die in § 9 Abs. 2 und § 10 Abs. 7 3. Satz AMD-G genannten Daten jährlich zu aktualisieren und der Regulierungsbehörde bis 31. Dezember eines jeden Jahres zu übermitteln. Gemäß § 10 Abs. 7 3. Satz AMD-G umfasst die

Aktualisierungsverpflichtung auch die Verpflichtung zur Übermittlung der hinsichtlich der direkten und indirekten Eigentumsverhältnisse, Adresse und Vertretungsbefugnis aktualisierten Daten.

Zweck der Bestimmungen des § 9 Abs. 4 und § 10 Abs. 7 AMD-G ist es, sicherzustellen, dass die zuständige Regulierungsbehörde ohne langwierige und umfangreiche Erhebungen in die Lage versetzt wird, ein aktuelles Verzeichnis der Mediendiensteanbieter führen und ihre Aufgabe als Rechtsaufsicht im Hinblick auf die Vorgaben der §§ 10 und 11 AMD-G erfüllen zu können. Vor diesem Hintergrund soll durch die jährliche Aktualisierungsverpflichtung gewährleistet werden, dass die Regulierungsbehörde zum Stichtag 31. Dezember eines jeden Jahres über die vollständig aktualisierten und korrekten Daten gemäß § 9 Abs. 2 und § 10 Abs. 7 3. Satz AMD-G verfügt.

Ist keine (vollständige) Aktualisierung und Übermittlung bis 31. Dezember erfolgt, hat die KommAustria ein Verfahren zur Feststellung einer Rechtsverletzung zu führen. Es besteht kein Ermessen, von der Einleitung eines Rechtsverletzungsverfahrens Abstand zu nehmen. Es ist insoweit auch unerheblich, aus welchen subjektiven, der Sphäre des Mediendiensteanbieters zuzurechnenden Gründen keine Aktualisierung erfolgt ist oder ob zu einem späteren Zeitpunkt eine Aktualisierung erfolgt ist. Abzustellen ist ausschließlich auf die Frage des objektiven Vorliegens eines Verstoßes. Fragen einer „subjektiven Tatseite“, insbesondere hinsichtlich eines allfälligen Verschuldens, sind im Rahmen des Rechtsverletzungsverfahrens nicht von Relevanz. Insofern geht im gegenständlichen Rechtsverletzungsverfahren die Argumentation der Elektrizitätswerke Frastanz Gesellschaft m.b.H. ins Leere, wonach die Meldung aufgrund von Personalwechsel und der Covid-bedingt schwierigen Situation im Mitarbeiterbereich unterblieben sei.

Das gegenständliche Ermittlungsverfahren hat ergeben, dass im Jahr 2021 Änderungen der Eigentumsverhältnisse durch Reduzierung des Gesellschaftsanteils des bestehenden Gesellschafters Ing. Werner Gort von vormals 3,5294 % auf 2,941 % sowie durch Erhöhung des Gesellschaftsanteils des bestehenden Gesellschafters Dipl.-Ing. Hansjörg Gort von vormals 1,7647 % auf 2,352 % stattgefunden haben. Diese Änderungen wurden aufgrund eines diesbezüglichen Antrages vom 02.12.2021 am 08.12.2021 im Firmenbuch eingetragen.

Die Elektrizitätswerke Frastanz Gesellschaft m.b.H. wäre daher verpflichtet gewesen, die durch die genannten Anteilsverschiebungen geänderten Eigentumsverhältnisse der KommAustria bis zum 31.12.2021 im Zuge der für das Jahr 2021 vorgenommenen Aktualisierungen der Daten gemäß § 9 Abs. 4 und § 10 Abs. 7 3. Satz bekanntzugeben.

Da eine Bekanntgabe dieser Änderungen der Eigentumsverhältnisse bis zum 31.12.2021 im Zuge der für das Jahr 2021 vorgenommenen Aktualisierungen nicht erfolgt ist, war die Verletzung der Aktualisierungsverpflichtung gemäß § 9 Abs. 4 und § 10 Abs. 7 3. Satz AMD-G festzustellen (Spruchpunkt 1.).

4.3. Ausspruch gemäß § 62 Abs. 4 AMD-G (Spruchpunkt 2.)

Gemäß § 62 Abs. 4 AMD-G hat die Regulierungsbehörde in ihren Bescheid im Falle der Feststellung einer Rechtsverletzung einen Ausspruch aufzunehmen, ob es sich um eine schwerwiegende Verletzung einer Bestimmung dieses Bundesgesetzes handelt. Jedenfalls als schwere Rechtsverletzungen anzusehen sind Verstöße gegen § 30 Abs. 2 AMD-G (Aufreizen zu Hass) sowie § 39 Abs. 2 3. Satz AMD-G (ernsthafte Beeinträchtigung der Entwicklung von Minderjährigen, ehemals § 39 Abs. 1 und § 42 Abs. 1 AMD-G, idF BGBl. I Nr. 86/2015), (vgl. *Kogler/Traimer/Truppe*, Österreichische Rundfunkgesetze⁴, 618).

§ 9 Abs. 4 und § 10 Abs. 7 AMD-G sehen vor, dass Mediendiensteanbieter die im Zuge der Anzeige übermittelten Daten gemäß § 9 Abs. 2 und § 10 Abs. 7 3. Satz AMD-G jährlich aktualisieren und der Regulierungsbehörde bis 31. Dezember eines jeden Jahres übermitteln müssen. Die Prüfung der Erfüllung der Voraussetzungen für das Anbieten eines audiovisuellen Mediendienstes ist dabei bereits im Zuge der Prüfung der Anzeige gemäß § 9 AMD-G erfolgt. Zweck der Bestimmungen des § 9 Abs. 4 und § 10 Abs. 7 AMD-G ist es nunmehr, sicherzustellen, dass die zuständige Regulierungsbehörde ohne langwierige und umfangreiche Erhebungen in die Lage versetzt wird, ein aktuelles Verzeichnis der Mediendiensteanbieter führen und ihre Aufgabe als Rechtsaufsicht im Hinblick auf die Vorgaben der §§ 10 und 11 AMD-G erfüllen zu können. Das System der Aktualisierung soll dabei den administrativen Aufwand verringern, im Sinne der Transparenz aber dafür Sorge zu tragen, dass Änderungen der Regulierungsbehörde lückenlos bekanntgegeben werden.

Die KommAustria geht davon aus, dass im Rahmen der Beurteilung, ob es sich um schwerwiegende Rechtsverletzungen iSd § 62 Abs. 4 AMD-G handelt, jeweils eine Einzelfallbetrachtung vorzunehmen ist (vgl. in diesem Sinne BKS 09.03.2009, 611.192/0001-BKS/2009). Darüber hinaus soll die Möglichkeit eines Ausspruchs einer schwerwiegenden Verletzung im Hinblick auf die entsprechenden Folgen (Verfahren zum Entzug und zur Untersagung) auch dazu dienen, andauernde, besonders krasse Rechtsverletzungen möglichst schnell und wirksam zu unterbinden.

Im Vergleich mit den jedenfalls als schwere Rechtsverletzung zu beurteilenden Verstößen gegen § 30 Abs. 2 AMD-G (Aufreizen zu Hass) sowie § 39 Abs. 2 3. Satz AMD-G (ernsthafte Beeinträchtigung der Entwicklung von Minderjährigen) weisen die Rechtsverletzungen im gegenständlichen Einzelfall einen Tatunwert auf, der gegenüber dem der genannten schweren Verletzungen zurückbleibt. Das Verfahren zum Entzug einer Zulassung bzw. der Untersagung des audiovisuellen Mediendienstes dient zudem dazu, der Regulierungsbehörde eine Handhabe zu bieten, eine andauernde Rechtsverletzung schnell zu unterbinden. Die bezughabende Rechtsverletzung liegt jedoch in der Vergangenheit; auch aus diesem Gesichtspunkt heraus besteht keine Erforderlichkeit, eine schwerwiegende Rechtsverletzung festzustellen.

Darüber hinaus betraf die vorliegenden Änderungen der Eigentumsverhältnisse lediglich geringfügige Verschiebungen von Gesellschaftsanteilen von bestehenden Gesellschaftern (in Höhe von etwa 0,5 %). Am Vorliegen der Voraussetzungen gemäß den §§ 10 und 11 AMD-G war somit auch durch die durchgeführten Änderungen nicht zu zweifeln.

Insgesamt geht die KommAustria daher davon aus, dass es sich bei der vorliegenden Verletzung der Aktualisierungspflichten gemäß § 9 Abs. 4 und § 10 Abs. 7 3. Satz AMD-G um keine schwerwiegende Rechtsverletzung handelt (Spruchpunkt 2.).

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

III. Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Bescheid steht der/den Partei/en dieses Verfahrens das Rechtsmittel der Beschwerde gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG beim Bundesverwaltungsgericht offen. Die Beschwerde ist binnen vier Wochen nach Zustellung dieses Bescheides schriftlich, telegraphisch, fernschriftlich, im Wege automationsunterstützter Datenübertragung oder in jeder anderen technisch möglichen Weise bei

der Kommunikationsbehörde Austria einzubringen. Die Beschwerde hat den Bescheid, gegen den sie sich richtet, ebenso wie die belangte Behörde, die den Bescheid erlassen hat, zu bezeichnen und die Gründe, auf die sich die Behauptung der Rechtswidrigkeit stützt, das Begehren sowie die Angaben zu enthalten, die erforderlich sind, um zu beurteilen, ob die Beschwerde rechtzeitig eingebracht wurde.

Für die Beschwerde ist eine Gebühr in Höhe von EUR 30,- an das Finanzamt für Gebühren, Verkehrssteuern und Glückspiel (IBAN: AT83010000005504109, BIC: BUNDATWW, Verwendungszweck: „Bundesverwaltungsgericht / KOA 1.960/22-066“, Vermerk: „Name des Beschwerdeführers“) zu entrichten. Bei elektronischer Überweisung der Beschwerdegebühr mit der „Finanzamtszahlung“ sind die Steuernummer/Abgabekontonummer 109999102, die Abgabenart „EEE – Beschwerdegebühr“, das Datum des Bescheides als Zeitraum und der Betrag anzugeben. Die Entrichtung der Gebühr ist durch einen Zahlungsbeleg oder einen Ausdruck über die erfolgte Erteilung einer Zahlungsanweisung nachzuweisen.

Wien, am 13. Juli 2022

Kommunikationsbehörde Austria

Dr. Martina Hohensinn
(Mitglied)