

Bescheid

Die Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria) hat durch Senat II, bestehend aus dem Vorsitzenden-Stellvertreter Dr. Florian Philipitsch, LL.M. als Senatsvorsitzenden sowie den weiteren Mitgliedern Dr. Susanne Lackner und Mag. Michael Truppe, über die Beschwerde von A., B. und C. gegen den Österreichischen Rundfunk wegen Verletzung des ORF Gesetzes, BGBl. Nr. 379/1984 idF BGBl. I Nr. 15/2012 (ORF-G), wie folgt entschieden:

I. Spruch

1. Der Beschwerdeantrag festzustellen, dass die Mitglieder des Stiftungsrats G B, A B, Mag. T D, Dr. R E, Mag. D H, N K, Dr. J K, B K, Univ.-Prof. Dr. S M, Mag. W M, Mag. A S, A S, P W, a.o. Univ.-Prof. Dr. B W, Mag. W W dadurch, dass sie im Zeitraum ab 30.12.2011 bzw. seit ihrer nach diesem Zeitpunkt erfolgten Bestellung insbesondere in sogenannten „Freundeskreisen“ ihr Abstimmungsverhalten als Mitglieder des Stiftungsrats des Österreichischen Rundfunks untereinander und mit politischen Entscheidungsträgern, die zum Teil von der Bestellung zum Mitglied des Stiftungsrats aufgrund von § 20 Abs. 3 ORF-G ausgeschlossen sind, abstimmen, gegen §§ 1 Abs. 3, 19 Abs. 2 und 4 ORF-G verstoßen haben, wird gemäß §§ 35 und 36 Abs. 1 Z 1 lit. b iVm § 19 Abs. 2 und 4 ORF-G abgewiesen.

II. Begründung

1. Gang des Verfahrens

1.1. Beschwerde

Mit Schreiben vom 10.02.2012, eingelangt am 10.02.2012, erhoben C., A. und B. (in der Folge „Beschwerdeführer“) gemäß § 36 Abs. 1 Z 1 lit. b ORF-G Beschwerde gegen den Österreichischen Rundfunk. Der Beschwerde wurde eine Liste mit insgesamt 270 Unterschriften von Unterstützern beigelegt.

Gestellt wurden folgende Beschwerdeanträge:

1.1.1. Koordination des Abstimmungsverhaltens und Bruch der Verschwiegenheitspflicht

Die Beschwerdeführer beantragten gemäß § 37 Abs. 1 ORF-G festzustellen, dass die Mitglieder des Stiftungsrats G B, A B, Mag. T D, Dr. R E, Mag. D H, N K, Dr. J K, B K, Univ. Prof. Dr. S M, Mag. W M, Mag. A S, A S, a.o. Univ. Prof. Dr. B W, Mag. W W, P Weller, M H, Prof. Mag. A K, Ing. Mag. P K, Dr. F K, Dr. F M, Dr. E M, J R, Mag. R R, B T, Prof. G T, Mag. T Z, R Z und Dr. N S zumindest seit Juni 2011 bzw. seit ihrer nach diesem Zeitpunkt erfolgten Bestellung – insbesondere in sog. „Freundeskreisen“ – ihr Abstimmungsverhalten als Mitglieder des Stiftungsrates des ORF untereinander und mit politischen Entscheidungsträgern abgestimmt hätten. Dadurch hätten sie gegen die Bestimmungen des ORF-G betreffend die Verpflichtung zur Unabhängigkeit und zur Verschwiegenheit verstoßen.

Die Beschwerdeführer brachten vor, dass jedenfalls seit der Geltung des ORF-G eine informelle Organisation der von den nominierungsberechtigten Institutionen gemäß § 20 ORF-G entsendeten Personen in sogenannten „Freundeskreisen“, die eindeutig aufgrund der Parteizugehörigkeit gebildet seien, bestehe. In diesen „Freundeskreisen“ würden die Entscheidungen in fraktionellen Sitzungen besprochen und das geplante Abstimmungsverhalten nicht selten von den „Sprechern“ dieser „Freundeskreise“ öffentlich bekanntgegeben. Diese Besprechungen fänden regelmäßig im Beisein von Personen statt, die nicht dem Stiftungsrat angehören, wie etwa Klubobleute, BundesgeschäftsführerInnen, etc.

Dadurch würden die Mitglieder des Stiftungsrats, die zu einem Freundeskreis gehören, und an solchen Treffen teilnahmen, nicht nur gegen das Gebot der Unabhängigkeit, sondern auch gegen die in § 19 Abs. 4 ORF-G statuierte Verschwiegenheitsverpflichtung verstoßen.

Die Verletzung der Unabhängigkeit manifestiere sich de facto in mehrfacher Hinsicht: durch die Organisation in „Freundeskreisen“ selbst und die Koordinierung des Abstimmungsverhaltens. Damit bestehe zumindest mittelbar ein Einfluss des Staates (Entsendung der Stiftungsräte durch die Bundesregierung) auf die Geschäftstätigkeit des ORF (z. B. Erstellung der Jahresschemata im Stiftungsrat).

Auch sei die bloße Außenwirkung bzw. öffentliche Wahrnehmung der fehlenden Unabhängigkeit, wie sie durch den Zusammenschluss in „Freundeskreisen“ entstehe, u.a. bei der Beurteilung einer Rechtsverletzung relevant, analog zur Befangenheit von Richtern, und unterlaufe zudem die Unvereinbarkeitsbestimmungen des § 20 Abs. 3 ORF-G.

Der Anschein der Abhängigkeit, wie er durch die bloße Mitgliedschaft in einem „Freundeskreis“ entstehe, stelle auch dann eine Verletzung der Unabhängigkeit dar, wenn sich das betreffende Mitglied nur nach sachlichen Kriterien und unbeeinflusst von „Weisungen“ der betreffenden Partei entscheide.

Auch habe FPÖ Stiftungsrat Dr. N S öffentlich seine enge Koordination in ORF-Belangen mit dem Parteiohmann der FPÖ, H.-C. S, kundgetan.

Aus diesen Gründen stehe fest, dass die Existenz der „Freundeskreise“ gegen die Unabhängigkeit des ORF im Sinne des § 1 Abs. 3 ORF-G verstoße.

Die Rechtzeitigkeit der Beschwerde im Hinblick auf diese Rechtsverletzung sei deshalb gegeben, weil der Zustand weiterhin bestehe; es sei von einem Fristbeginn erst am letzten Tag des rechtswidrigen Zustandes auszugehen.

1.1.2. Bestellung von Direktoren durch den Stiftungsrat

Die Beschwerdeführer beantragten weiters festzustellen, dass die Mitglieder des Stiftungsrats dadurch, dass sie mit Wirkung vom 01.01.2012 die Direktoren (Direktorin) B, B, G, K und K bestellt haben, gegen die Bestimmungen betreffend die Unabhängigkeit und Verschwiegenheit verstoßen haben.

Besonders problematisch sei dies im Hinblick auf Personen, die zum Zeitpunkt der Bestellung des Generaldirektors noch Mitglieder des Stiftungsrats waren, und denen er daher seine Wahl „verdanke“. Es handle sich dabei um R B, M G und H K.

Dass diese und andere Bestellungen Ergebnis politischer Absprachen sei, werde auch durch Folgendes dokumentiert:

Dr. N S habe für seine Zustimmung zur Wahl von Dr. Wrabetz folgende Bedingung gestellt: Der vormalige Online-Direktor T P solle über eine Dienstanweisung zum stv. Technischen Direktor bestellt werden.

Der Kärntner Landeshauptmann Gerhard Dörfler und Generaldirektor Wrabetz hätten sich auf die Bestellung von Landesdirektorin K B geeinigt.

Der niederösterreichische Stiftungsrat A K habe öffentlich gesagt, dass durch die Wiederbestellung von N G und R G, sowie die Betrauung von R Z mit der Bundesländerkoordination eine starke niederösterreichische Achse im ORF bestünde.

Der Vorarlberger Stiftungsrat E M habe hinsichtlich der Bestellung einer Landesdirektorin oder eines Landesdirektors gemeint, die Entscheidung treffe nur der Landeshauptmann.

Nach Ansicht der Beschwerdeführer unterlägen die Stiftungsräte den Bestimmungen des Art. 1 Abs. 2 BVG-Rundfunk, des § 1 Abs. 3 ORF-G (Unabhängigkeit der Personen und Organe), und, im Sinne der deutschen Verfassungsrechtslehre, dem Gebot der „Staatsferne“ des öffentlich-rechtlichen Rundfunks. Die Mitglieder des Stiftungsrates seien an keine Aufträge und Weisungen gebunden und zur Verschwiegenheit verpflichtet (§ 19 ORF-G).

Hinsichtlich der Unabhängigkeit gingen die Beschwerdeführer davon aus, dass der Bestellmodus (z.B. Bestellung durch die Bundesregierung) noch keinen Verstoß gegen die Unabhängigkeit bewirke, die Gesetzesverletzung ergebe sich erst durch die praktische Handhabung durch die Organe des ORF. Weiters gelte für die Stiftungsräte wie auch für den Generaldirektor dieselbe Sorgfaltspflicht und Verantwortlichkeit wie für Vorstände und Aufsichtsräte einer Aktiengesellschaft gemäß § 99 AktienG. Letztlich könne damit gegen Stiftungsräte, die ihre diesbezüglichen Verpflichtungen verletzen, ein Schadenersatzanspruch geltend gemacht werden.

Eine Verletzung der Unabhängigkeit habe schließlich durch Vereinbarungen über Leitungsposten im ORF stattgefunden. Die breite Mehrheit für den Generaldirektor sei

dadurch zustande gekommen, dass neben dem SPÖ-„Freundeskreis“ auch Vertreter von BZÖ und FPÖ sowie einzelne Mitglieder des ÖVP-„Freundeskreises“ für den Generaldirektor gestimmt hätten. Dies sei Ergebnis der vom Generaldirektor zugesagten Gegenleistungen: für die FPÖ sei dies eine Leitungsfunktion (Stellung des stellvertretenden Direktors in der Technischen Direktion des ORF), für jeweils einen Vertreter des Betriebsrats die Position des Technischen Direktors bzw. des Landesdirektors in Salzburg. Dazu komme noch die Vereinbarung mit der ÖVP, nämlich die Verlegung der Abteilung Programmwirtschaft von der Fernseh- in die Kaufmännische Direktion, was eine Aufwertung letzterer bedeutet und nicht Ergebnis einer sachlichen Managemententscheidung sei.

Die Beschwerdeführer führen aus, dass die Beschwerde rechtzeitig sei, da die Bestellung der Direktoren (Direktorin) B, B, G, K und K am 01.01.2012 wirksam geworden sei, das fristauslösende Ereignis also der tatsächliche Dienstantritt sei, der nicht mehr durch einen Beschluss abgeändert werden könne.

1.1.3. Unverzügliche Herstellung des rechtmäßigen Zustands

Schließlich werde beantragt, dass die unverzügliche Herstellung des rechtmäßigen Zustandes anzuordnen sei und die als rechtswidrig qualifizierten Entscheidungen des Stiftungsrats aufzuheben seien.

Mit Schreiben vom 16.02.2012 übermittelte die KommAustria die Beschwerde dem ausdrücklich als Beschwerdegegner bezeichneten ORF, dem Generaldirektor als Partei gemäß § 39 Abs. 2 KommAustria-Gesetz (KOG), BGBl. I Nr. 32/2001 idF BGBl. I Nr. 125/2011 dem Stiftungsrat hinsichtlich des Beschwerdeantrages betreffend die Direktorenbestellung und den einzelnen in der Beschwerde genannten Mitgliedern des Stiftungsrats hinsichtlich des Beschwerdeantrages betreffend die Verletzung der Verschwiegenheitsverpflichtung und die Verletzung der Verpflichtung zur Unabhängigkeit, zur Stellungnahme, jeweils als Partei des Verfahrens.

Mit Schreiben vom 17.02.2012 ersuchte die KommAustria die GIS Gebühren Info Service GmbH, die 270 Unterschriften auf ihre Kompatibilität mit § 36 Abs. 1 Z 1 lit. b ORF-G zu prüfen.

Diesem Ersuchen kam die GIS Gebühren Info Service GmbH mit Schreiben vom 06.03.2012 nach; aus dem Schreiben geht hervor, dass mindestens 120 entsprechende Unterschriften zur Unterstützung der Beschwerde vorliegen.

1.2. Replik des Beschwerdegegners

1.2.1. Grundsätzliches

Mit Schreiben vom 14.03.2011, eingelangt am selben Tag, äußerte sich der ORF (im Folgenden „Beschwerdegegner“) dahingehend, dass es der Beschwerde an tatsächlich relevanten Fakten bzw. an Tatsachensubstrat fehle. Relevant sei nicht, wie über ein Mitglied des Stiftungsrats in den Medien berichtet werde, sondern wie es als Teil des Kollegialorgans agiere. Dies auch deshalb, weil diese Medien auf den Informations- und insbesondere Werbemärkten in schärfster Konkurrenz zum ORF stünden und daher in der ORF-Berichterstattung das notwendige Maß an Objektivität vermissen ließen. Auch wenn die in Medienberichten kolportierten Handlungen Unmut bei den Beschwerdeführern hervorrufen würden, so seien sie doch nicht illegal. Soweit sie eine medienpolitische Diskussion auslösen wollten, seien sie an den Gesetzgeber zu verweisen.

Der Beschwerdegegner wies darauf hin, dass die Stiftungsratsprotokolle der Vertraulichkeit unterliegen.

Weiters wurde vorgebracht, dass bereits hinsichtlich der Unterstützungserklärungen die Formalvoraussetzungen nicht gegeben seien. Zum einen fehle bei jenen Unterstützern, die mit einem Rundfunkteilnehmer in einem Haushalt wohnen, die Registrierungsnummer, zum anderen gehe aus den Unterlagen nicht hervor, ob den Unterstützern die Beschwerde inhaltlich je vorgelegen sei. Dementsprechend sei die Beschwerde zurückzuweisen.

Der Beschwerdegegner brachte weiters vor, dass die Beschwerde hinsichtlich der Abstimmung über die Direktoren spätestens seit dem Zeitpunkt sechs Wochen nach der Bestellung im Stiftungsrat verfristet sei, da dies der fristauslösende Zeitpunkt gewesen sei.

Hinsichtlich eines allfälligen Spannungsverhältnisses zwischen Unabhängigkeit und demokratischer Repräsentation wurde vorgebracht, dass die Integration des Staates, der Parteien und anderer wesentlicher gesellschaftlicher Kräfte in die öffentliche Rundfunkinstitution, d.h. ihre repräsentative Beteiligung an der öffentlichen Rundfunkverwaltung im Wege der Aufsichtsgremien, ein wesentliches Gestaltungsprinzip der Rundfunkorganisation seit den Monopolzeiten sei.

Das in Art. 1 Abs. 2 BVG-Rundfunk normierte Prinzip der Unabhängigkeit beziehe sich auf den Schutz der Allgemeinheit gegen Manipulation der Meinungsbildung, gegen einseitige Programmgestaltung sowie gegen einseitige Inbesitznahme des Rundfunks durch Staat und Parteien durch Schaffung eines Systems von „Checks und Balances“. Den verfassungsrechtlichen Vorgaben hinsichtlich der Unabhängigkeit sei durch die Weisungsfreiheit und die (weitgehende) Unabrufbarkeit von Stiftungsräten durch die entsendenden Gremien Genüge getan. Insofern sei die Bildung von „Freundeskreisen“ als unmittelbarer Ausfluss der demokratischer Willensbildung nicht zu beanstanden, solange kein Gruppen- oder Koalitionszwang vorliege. Dabei führe alleine der äußere Anschein einer Befangenheit nicht zu einer Verneinung der Unabhängigkeit. Eine konkrete Verletzung der Verhaltenspflichten des § 19 ORF-G durch die Beschwerdeführer sei nicht behauptet worden.

Ein Vergleich der richterlichen Unabhängigkeit mit der von Stiftungsräten sei verfehlt. Der VfGH habe festgehalten, dass das Kuratorium als Vorläuferin des Stiftungsrats keine Behörde sei, die den Anforderungen des Art. 6 EMRK genügen müsse. Vielmehr weise der Stiftungsrat hinsichtlich seiner Aufgaben nach h.A. zahlreiche Gemeinsamkeiten mit dem Aufsichtsrat einer Kapitalgesellschaft auf, in dem ebenfalls die Vertretung berechtigter Interessen (Eigentümer, Belegschaft) herrsche, wo die gesellschaftsrechtlich determinierte Anforderungen in Bezug auf die Unabhängigkeit und Weisungsfreiheit der Aufsichtsratsmitglieder determinieren würden.

Überdies seien die rechtlichen Bestimmungen (insbesondere Art. 1 Abs. 2 BVG-Rundfunk, § 1 Abs. 3 ORF-G) entweder Zielbestimmungen, oder würden keine über Detailregelungen hinausgehenden Pflichten schaffen.

1.2.2. Zu den inkriminierten Sachverhalten betreffend „Freundeskreise“

Auf Grundlage des BVG-Rundfunk und des § 1 Abs. 3 ORF-G konkretisiere § 19 Abs. 2 ORF-G und § 1 Abs. 4 GO (Geschäftsordnung) des Stiftungsrats die Unabhängigkeit für den Stiftungsrat im Sinne einer weisungsfreien und auftragsungebundenen Aufgabenerfüllung. Dies habe sich etwa durch den Vorgang zur Bestellung der Direktoren materialisiert.

§ 20 Abs. 1 ORF-G normiere ein Entsendungsrecht etwa durch die Bundesregierung unter Berücksichtigung der Stärkeverhältnisse der politischen Parteien im Nationalrat. Es sei daher systemimmanent, und stelle per se keinen Verstoß durch das ORF-G dar, wenn einzelne Stiftungsräte einzelnen Parteien „zugeordnet“ werden könnten, und/oder Mitglieder von „Freundeskreisen“ seien. Die bloße Bildung interner Gruppierungen, im Rahmen derer Treffen auch Diskussionen zu Tätigkeitsgebieten des Stiftungsrats stattfinden, sei kein

Verstoß gegen die Pflicht zu einer weisungsfreien und auftragsungebundenen Aufgabenerfüllung.

Es könne allenfalls Kritik am Gesetzgeber geübt werden, dass die Bestimmungen betreffend die Unabhängigkeit nicht weit genug gingen. Eine Rechtswidrigkeit liege nur dann vor, wenn eine tatsächliche Abhängigkeit vorliegen würde, die die Weisungsfreiheit und Auftragsungebundenheit einzelner Stiftungsräte einschränken würde. Dies hätten die Beschwerdeführer jedoch nicht beweisen können.

Zur unterstellten Verletzung der Verschwiegenheitsverpflichtung merkten die Beschwerdegegner an, dass in Anlehnung an das Aktienrecht nur jene Informationen erfasst seien, die man unter den Begriff des Betriebs- und Geschäftsgeheimnisses subsumieren könne. Öffentlich bekannte Informationen sowie Informationen bloß über die Sitzungstätigkeit der Mitglieder der Kollegialorgane seien von diesem Begriff nicht erfasst. Dass hingegen derartige Geheimnisse mit Dritten besprochen worden seien, sei der Beschwerde nicht zu entnehmen. Selbst wenn eine solche Verletzung durch einzelne oder mehrere Mitglieder des Stiftungsrats stattgefunden hätten, wäre dies kein Anknüpfungspunkt für eine Rechtswidrigkeit von Beschlüssen des Stiftungsrats an sich.

Der Beschwerdegegner stellte daher den Antrag, die gegenständliche Beschwerde mangels Aktivlegitimation und/oder infolge Verfristung oder aus sonstigen Gründen zurückzuweisen, in eventu in Ermangelung des Vorliegens einer aufgezeigten Rechtswidrigkeit oder aus sonstigen Gründen abzuweisen.

1.2.3. Zu den inkriminierten Sachverhalten betreffend Direktoren- und Landesdirektorenbestellung

Der Beschwerdegegner brachte vor, dass der Stiftungsrat seine Arbeit im Sinne seiner unternehmerischen Sorgfaltspflicht sehr ernst nähme und in diesem Zusammenhang einen umfassenden Corporate Governance Code ausgearbeitet habe, der ausdrücklich eine Selbstverpflichtung zur Sachorientiertheit und Unabhängigkeit von jeglichem Staats- und Parteeinfluss statuiere. Vom Parteeinfluss strikt zu trennen sei die der Zusammensetzung des Stiftungsrats immanente Zugehörigkeit der Stiftungsräte zu den jeweiligen gesellschaftlichen Gruppen, die in Summe jeweils den demokratischen Grundkonsens in der Republik Österreich widerspiegeln würden.

Konkret sei für Bestellungsverfahren wie die inkriminierten im ORF-G kein Prozedere (und damit auch kein bestimmter Ablauf bei der Prüfung der fachlichen Eignung) vorgesehen; insoweit lägen keine „Schranken“ im Sinne der Judikatur vor. Diese besage überdies, dass die Bestellung der Direktoren im Rahmen der Privatautonomie statfinde.

Die Stiftungsräte hätten in ihrer Sitzung vom 15.09.2011 die fachliche Qualifikation der Kandidaten (Kandidatin) in ihrem Ermessen zu beurteilen und die entsprechende Entscheidung zu fällen gehabt. Das Sitzungsprotokoll belege eine breite sachliche Diskussion über die vom Generaldirektor vorgeschlagenen Kandidaten, die durchaus auch kontroversiell gewesen sei. Keine der von den Beschwerdeführern vorgebrachten Umstände belege eine politische Absprache.

Manche Stiftungsräte hätten den Vorschlag betreffend M G kritisch hinterfragt, so stand etwa die entsprechende Diskussion im Zeichen seiner Eignung für die Wahrnehmung komplexer Führungsaufgaben, letztlich habe sich aber nur ein einziger Stiftungsrat seiner Stimme enthalten. Damit hätten auch Stiftungsräte den Vorschlag des Generaldirektors unterstützt, die nicht in einem „Freundeskreis“ organisiert sind.

Hinsichtlich von Berichten über eine paktierte Bestellung der Landesdirektoren in den Medien, zu denen Stiftungsräte oder Politiker auch dementsprechend Stellung genommen

hätten, werde festgehalten, dass es Aufgabe des Generaldirektors sei, die Kandidaten nach Einholung einer Stellungnahme des betreffenden Landes vorzuschlagen.

Bei der Bestellung der Landesdirektoren habe es vier Enthaltungen gegeben.

Mit Schreiben vom 16.03.2012, eingelangt am selben Tag, stellte der Rechtsvertreter des Beschwerdegegners, Dr. Bertram Burtscher von Freshfields Bruckhaus Deringer, Seilergasse 16, 1010 Wien, klar, dass er alle den ORF und seine Organe betreffenden Stellungnahmen als Zustellungsbevollmächtigter entgegennehmen und weiterleiten werde. Gleichzeitig stellte er klar, dass sich diese Vollmacht nicht auf die Zustellung und Weiterleitung an einzelne Stiftungsräte erstrecke.

Mit Schreiben vom 14.03.2012, eingelangt am selben Tag, schlossen sich die Stiftungsräte (Stiftungsrätin) M H, Prof. Mag. A K und Mag. W W hinsichtlich des sie betreffenden Teils des Beschwerdeantrags der Stellungnahme des ORF vollinhaltlich an und erhoben diese zu ihrer eigenen. Mit Schreiben vom 15.03.2012, eingelangt am selben Tag, schlossen sich die Stiftungsräte Ing. Mag. P K und A S hinsichtlich des sie betreffenden Teils des Beschwerdeantrags der Stellungnahme des ORF vollinhaltlich an und erhoben diese zu ihrer eigenen.

Von den anderen in der Beschwerde genannten Stiftungsräten langte keine Stellungnahme ein.

1.3. Stellungnahme der Beschwerdeführer

Mit Schreiben vom 28.03.2012, eingelangt am 30.03.2012, brachten die Beschwerdeführer vor, dass die Beschwerdegegner die inkriminierten Sachverhalte nicht bestreiten, sondern sie lediglich für rechtlich unbedenklich halten würden, und die Beweisqualität von Medienberichten in Zweifel ziehen würden. Dabei merkten sie an, dass im Hinblick auf die Nichtöffentlichkeit von Stiftungsratssitzungen diese Medienberichte die einzig verfügbare Erkenntnisquelle darstellten.

Die Beschwerdelegitimation sei aufgrund der Überprüfung der Unterschriften durch die GIS Gebühren Info Service GmbH entgegen den Behauptungen des Beschwerdegegners gegeben.

Eine Verspätung der Beschwerde sei schon deshalb nicht möglich, weil die Organisation in Freundeskreisen – die ja nicht bestritten werde – andauere.

Hinsichtlich der Unabhängigkeit gehe es nicht um die abstrakten gesetzlichen Grundlagen, sondern vielmehr um ein Unterlaufen derselben durch Akkordierung des Abstimmungsverhaltens mit vom Gesetz ausgeschlossenen politischen Entscheidungsträgern.

Die öffentliche Wahrnehmung der Unabhängigkeit von Organen des Stiftungsrats sei auch insofern von Bedeutung, als sich insbesondere die von der Beschwerde nicht in Frage gestellte redaktionelle Unabhängigkeit unmittelbar auf die Glaubwürdigkeit des öffentlich-rechtlichen Rundfunks auswirke.

Die Beschränkung der Verletzung der Verschwiegenheitsverpflichtung auf Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse erscheine den Beschwerdeführern nicht sachgerecht. Diese gelte möglicherweise für die bloße Sitzungstätigkeit, nicht aber – wie im konkreten Fall der Umstände der Bestellung von Direktoren – für die Inhalte der Sitzungen. Dafür (also für die besagte Beschränkung) die breite Medienberichterstattung ins Treffen zu führen, die ihrerseits auf Verletzungen der Verschwiegenheitsverpflichtung beruhe, erscheine den Beschwerdeführern einigermaßen zynisch. Der Vergleich mit einer Kapitalgesellschaft greife

insofern zu kurz, als das ORF-G im Sinne der Staatsferne des Rundfunks eine Einflussnahme durch staatliche Stellen verhindern solle, was bei Kapitalgesellschaften üblicherweise keine Rolle spiele.

1.4. Ergänzende Stellungnahme der Beschwerdeführer

Mit Schreiben vom 05.04.2012 forderte die KommAustria die Beschwerdeführer auf, die konkreten Sachverhalte, die seitens der Beschwerdeführerin inkriminiert wurden, darzulegen. Dies im Hinblick auf die behauptete Verletzung der Verpflichtung zur Unabhängigkeit und zur Verschwiegenheit durch die Organisation in „Freundeskreisen“.

Hinsichtlich des Beweisantrags auf Einvernahme von betroffenen Organwaltern müsse eine Konkretisierung dahingehend stattfinden, welche Tatsachenbehauptung bzw. welches Beweisthema durch die Einvernahme erwiesen werden solle.

Mit Schreiben vom 27.04.2012, eingelangt am selben Tag, brachten die Beschwerdeführer vor, die relevante Rechtsfrage sei die, ob die Tatsache, dass sich Mitglieder des Stiftungsrates in „Freundeskreisen“ organisiert hätten, rechtswidrig sei, dies insbesondere dann, wenn die fraktionelle Koordinierung unter Einbindung von aktiven Politikern stattfinde.

Folgendes habe sich im Jänner 2012, also innerhalb des Beschwerdezeitraums, zugetragen: Zur Vorbereitung des Stiftungsrats am 20.01.2012 habe der vormalige Leiter des SPÖ-„Freundeskreises“, N P, die Mitglieder des SPÖ-„Freundeskreises“ zu einer fraktionellen Vorbesprechung geladen. Adressaten des entsprechenden Mails waren auch der Klubobmann der SPÖ, Dr. J C, und die Bundesgeschäftsführerin der SPÖ, L R. Nach heftiger medialer Kritik sei der Ort des Treffens geändert worden. Der nach dem Abgang von N P interimistische Leiter des „Freundeskreises“, Dr. J K, habe gegenüber der APA angegeben, dass am 13.01.2012 ein Treffen mit Klubobmann Dr. J C zwecks Koordinierung für den Sonderstiftungsrat am 20.01.2012 stattgefunden habe.

Die Beschwerdeführer beantragten die Einvernahme von Dr. J K, Klubobmann Dr. J C und der anderen Mitglieder des SPÖ-„Freundeskreises“ zum Beweis dafür, dass am 13.01.2012 eine fraktionelle Vorbesprechung in Anwesenheit von Klubobmann Dr. J C stattgefunden habe, in der das Abstimmungsverhalten und die Vorgangsweise in der Stiftungsratssitzung vom 20.01.2012 koordiniert worden sei.

Derselbe Vorwurf, nämlich die Koordinierung des Abstimmungsverhaltens und die Absprache mit politischen Entscheidungsträgern, werde auch gegen die ÖVP-nahen Stiftungsräte erhoben. Es sei davon auszugehen, dass diese Koordination auch in Bezug auf die Stiftungsratssitzung vom 20.01.2012 stattgefunden habe.

Beantragt werde die Einvernahme der Mitglieder des „bürgerlichen Freundeskreises“ zum Beweis dafür, dass das Abstimmungsverhalten in der Sitzung des Stiftungsrats vom 20.01.2012 mit Vertretern der ÖVP im Vorhinein abgestimmt worden sei.

1.5. Teilbescheid

Mit rechtskräftigem Bescheid vom 01.06.2012, KOA 11.400/12-011, wurden die Beschwerdeanträge, die KommAustria möge feststellen,

1. dass die Mitglieder des Stiftungsrats G B, A B, Mag. T D, Dr. R E, Mag. D H, N K, Dr. J K, B K, Univ.-Prof. Dr. S M, Mag. W M, Mag. A S, A S, P W, a.o. Univ.-Prof. Dr. B W, Mag. W W, M H, Prof. Mag. A K, Ing. Mag. P K, Dr. F K, Dr. F M, Dr. E M, J R, Mag. R R, B T, Prof. G T, Mag. T Z, R Z und Dr. N S dadurch, dass sie – zumindest seit Juni 2011 bzw. seit ihrer nach diesem Zeitpunkt erfolgten Bestellung –

insbesondere in sogenannten „Freundeskreisen“ ihr Abstimmungsverhalten als Mitglieder des Stiftungsrats des Österreichischen Rundfunks untereinander und mit politischen Entscheidungsträgern, die zum Teil von der Bestellung zum Mitglied des Stiftungsrats aufgrund von § 20 Abs. 3 ORF-G ausgeschlossen sind, abstimmen, gegen §§ 1 Abs. 3, 19 Abs. 2 und 4 ORF-G verstoßen haben, soweit er sich auf den Zeitraum bis einschließlich 29.12.2011 bezieht, gemäß §§ 35 und 36 Abs. 1 Z 1 lit. b iVm § 36 Abs. 3 ORF-G als verspätet zurückgewiesen;

2. dass die Mitglieder des Stiftungsrats M H, Prof. Mag. A K, Ing. Mag. P K, Dr. F K, Dr. F M, Dr. E M, J R, Mag. R R, B T, Prof. G T, Mag. T Z, R Z und Dr. N S dadurch, dass sie – zumindest seit Juni 2011 bzw. seit ihrer nach diesem Zeitpunkt erfolgten Bestellung – insbesondere in einem sogenannten „Freundeskreis“ ihr Abstimmungsverhalten als Mitglieder des Stiftungsrats des Österreichischen Rundfunks untereinander und mit politischen Entscheidungsträgern, die zum Teil von der Bestellung zum Mitglied des Stiftungsrats aufgrund von § 20 Abs. 3 ORF-G ausgeschlossen sind, abstimmen, gegen §§ 1 Abs. 3, 19 Abs. 2 und 4 ORF-G verstoßen haben, soweit er sich auf den Zeitraum ab dem 30.12.2011 bezieht, gemäß § 35 iVm § 36 Abs. 1 Z 1 lit. b ORF-G wegen mangelnder Substantiierung des Beschwerdevorbringens als unzulässig zurückgewiesen;

3. dass der Stiftungsrat durch seine Mitglieder dadurch, dass sie mit Wirkung vom 01.01.2012 mit der Bestellung von M G zum technischen Direktor des ORF, K B zur Direktorin des Landesstudios Kärnten, H K zum Direktor des Landesstudios Tirol, R B zum Direktor des Landesstudios Salzburg und M K zum Direktor des Landesstudios Vorarlberg gegen §§ 1 Abs. 3, 19 Abs. 2 und 4 ORF-G verstoßen haben, gemäß §§ 35, 36 Abs. 1 Z 1 lit. b iVm § 36 Abs. 3 ORF-G als verspätet zurückgewiesen.

Hinsichtlich der Mitglieder des Stiftungsrates G B, A B, Mag. T D, Dr. R E, Mag. D H, N K, Dr. J K, B K, Univ.-Prof. Dr. S M, Mag. W M, Mag. A S, A S, P W, a.o. Univ.-Prof. Dr. B W, und Mag. W W wurde in Bezug auf die im Vorfeld der Sitzung des Stiftungsrates vom 20.01.2012 stattgefundene Sitzung vom 13.01.2012 (Zeitraum ab 30.12.2011) die Entscheidung vorbehalten.

1.6. Ergänzende Vorbringen

Mit Schreiben vom 05.07.2012 brachten A S und Mag. W W ergänzend vor, dass sie an einer am 13.01.2012 stattgefundenen Sitzung nicht teilgenommen hätten.

Mag. D H teilte fernmündlich mit, dass er erst nach der in Frage kommenden Sitzung zum Mitglied des Stiftungsrates bestellt worden sei.

S J gab fernmündlich an, dass er im fraglichen Beschwerdezeitraum nicht Mitglied des Stiftungsrats gewesen sei und mangels Teilnahme an Sitzungen keine eigene Wahrnehmung zu den Vorgängen habe.

1.7. Verhandlung

Am 10.07.2012 fand eine mündliche Verhandlung statt, in der die Beschwerdeführer im Wesentlichen vorbrachten, dass es in der Beschwerde um die Unabhängigkeit des öffentlich-rechtlichen Rundfunks gehe. Verwiesen wurde auch auf eine weitergehende Ermittlungspflicht der Behörde, weil weite Teile des Vorbringens der Wahrnehmung der Beschwerdeführer entzogen seien.

Die Stiftungsräte A S und Mag. W W brachten unter Hinweis auf ihre schriftliche Stellungnahme vor, dass sie zum Zeitpunkt der vorbereitenden Sitzung am 13.01.2012 nicht

in Wien gewesen seien und daher gar nicht an der Sitzung teilnehmen hätten können. Eine Verletzung der Verschwiegenheitspflicht bzw. der Unabhängigkeit scheidet daher aus.

Die Stiftungsräte G B, Mag. T D, Dr. R E, N K, Dr. J K, B K, Mag. W M, Mag. A S, und P W brachten vor, dass es im Vorfeld der Stiftungsratsitzung vom 20.01.2012 eine öffentliche Diskussion um die Bestellung des Büroleiters des Generaldirektors gegeben habe, der sich auch die Mitglieder des Stiftungsrates nicht entziehen konnten. Daher hätten sie versucht, von Klubobmann Dr. J C als einem Vertreter der SPÖ die näheren Umstände rund um die Vorgänge um die Bestellung eines Büroleiters in Erfahrung zu bringen. Hintergrund sei gewesen, dass laut Medienberichten die SPÖ die Bestellung von N P als Büroleiter des Generaldirektors des ORF betrieben hätte. Dabei seien lediglich auch in der Öffentlichkeit bekannte Informationen besprochen worden. Nachdem Klubobmann Dr. J C, zu diesen Vorgängen Auskunft gegeben habe, habe er die Sitzung am 13.01.2012 verlassen und sei die Sitzung ohne stiftungsratsfremde Personen fortgesetzt worden. Die Sitzung habe in den Räumlichkeiten der Arbeiterkammer Wien stattgefunden. Weiters wurde vorgebracht, dass Mag. T D an dieser Sitzung nicht teilgenommen habe.

Die Stiftungsräte A B, Univ.-Prof. Dr. S M und a.o. Univ.-Prof. Dr. B W brachten überdies vor, dass es zu keinem Verschwiegenheitsbruch gekommen sei. A B und A.o. Univ.-Prof. Dr. B W seien zu der Sitzung zu spät gekommen.

Weiters wurde in der Verhandlung der Zeuge Klubobmann Dr. J C einvernommen. Im Wesentlichen führte er aus, dass es in der in der Arbeiterkammer Wien stattgefundenen Sitzung vom 13.01.2012 um die Vorgänge rund um die Bestellung von N P zum Büroleiter des ORF-Generaldirektors gegangen sei. Weisungen könne er in seiner Position Mitgliedern des Stiftungsrates nicht erteilen.

2. Entscheidungsrelevanter Sachverhalt

Aufgrund des durchgeführten Ermittlungsverfahrens steht folgender entscheidungsrelevanter Sachverhalt fest:

Der Beschwerdeführer C. ist in der P-Straße x, xxx W, wohnhaft und entrichtet unter der Teilnehmernummer XXXX die Rundfunkgebühr für Fernseh- und Rundfunkempfangseinrichtungen.

Der Beschwerdeführer A. ist in der N-Gasse x, xxxx S, wohnhaft und entrichtet unter der Teilnehmernummer XXXX die Rundfunkgebühr für Fernseh- und Rundfunkempfangseinrichtungen.

Der Beschwerdeführer B. ist in der R-Gasse x, xxxx W, wohnhaft und entrichtet unter der Teilnehmernummer XXXX die Rundfunkgebühr für Fernseh- und Rundfunkempfangseinrichtungen.

Die Beschwerde wird von mindestens 120 beschwerdeberechtigten Personen unterstützt.

Sie wurde am 10.02.2012 eingebracht und langte am selben Tag bei der KommAustria ein.

Der Beschwerdegegner ORF ist gemäß § 1 Abs. 1 iVm Abs. 2 ORF-G eine Stiftung sui generis, deren Zweck die Erfüllung des öffentlich-rechtlichen Auftrages gemäß den §§ 3 bis 5 ORF-G darstellt.

Am 10.01.2012 fand keine Sitzung von Mitgliedern des Stiftungsrates mit N P, dem Klubobmann der SPÖ im Nationalrat, Dr. J C, und der Bundesgeschäftsführerin der SPÖ, Mag. L R, statt.

Zur Vorbereitung der Sondersitzung des Stiftungsrates vom 20.01.2012 fand am 13.01.2012 eine Vorbesprechung der Stiftungsräte in den Räumlichkeiten der Arbeiterkammer Wien statt. Bei dieser Sitzung anwesend waren die Mitglieder des Stiftungsrates G B, A B, Dr. R E, N K, Dr. J K, B K, Univ.-Prof. Dr. S M, Mag. W M, Mag. A S und P W und a.o. Univ.-Prof. Dr. B W.

Bei einem Teil der Sitzung war auch Dr. J C anwesend.

Mit Klubobmann Dr. J C wurden die Vorgänge rund um die in den Medien diskutierte Bestellung von N P zum Büroleiter von Dr. A W besprochen, insbesondere wollten die Stiftungsräte die Rolle der SPÖ bei dieser Bestellung in Erfahrung bringen.

Seitens von Klubobmann Dr. J C wurde dabei ausgeführt, dass die SPÖ nicht an einer Bestellung von N P interessiert war bzw. auch keine solche betrieb. Darüber hinaus wurden keine Themen mit Klubobmann Dr. J C besprochen.

Klubobmann Dr. J C hat an die Mitglieder des Stiftungsrats keine Weisungen erteilt.

Im Anschluss an die oben beschriebene Diskussion wurde die Sitzung ohne Klubobmann Dr. J C fortgesetzt.

Mag. D H wurde am 17.01.2012 zum Mitglied des Stiftungsrates bestellt.

3. Beweiswürdigung

Die Feststellungen zur aufrechten Meldung der Beschwerdeführer als Rundfunkteilnehmer sowie der erforderlichen Zahl von unterstützenden Rundfunkteilnehmern ergibt sich aus dem Schreiben der GIS Gebühren Info Service GmbH vom 06.03.2012.

Der dargestellte Sachverhalt zu Ablauf und Inhalt der Sitzung vom 13.01.2012 ergibt sich insbesondere aus der glaubwürdigen Aussage des unter Wahrheitspflicht stehenden Zeugen Klubobmann Dr. J C sowie dem übereinstimmenden Vorbringen der Beschwerdegegner. Insoweit erscheint der KommAustria das lediglich auf Vermutungen basierende Vorbringen der Beschwerdeführer nicht glaubwürdig.

Auch die von der KommAustria angestrebten Ermittlungen ergaben kein anderes Ergebnis.

Die Feststellung hinsichtlich Mag. D H ergibt sich aus seiner unbestritten gebliebenen Mitteilung, dass er erst am 17.01.2012 zum Mitglied des Stiftungsrats bestellt wurde.

Hinsichtlich des nicht erschienenen Zeugen S J ist auszuführen, dass auf eine Einvernahme verzichtet werden konnte, da er erst im Februar 2012 zum Mitglied des Stiftungsrates bestellt wurde. Auch konnte seitens der Beschwerdeführer nicht ausgeführt werden, zu welchen Beweisthemen bzw. zu welchen Wahrnehmungen er – mangels Tätigkeit im Stiftungsrat – er hätte Auskunft geben können. Auch in der mündlichen Verhandlung wurde seitens der Beschwerdeführer eine neuerliche Ladung nicht urgiert.

4. Rechtliche Beurteilung

4.1. Beschwerde Voraussetzungen und Beschwerdelegitimation

Hinsichtlich den Beschwerde Voraussetzungen bzw. der Beschwerdelegitimation kann auf den Teilbescheid auf den rechtskräftigen Teilbescheid der KommAustria vom 01.06.2012,

KOA 11.400/12-011, verwiesen werden. Mit der Aufnahme der Beweise ist nunmehr auch der verbleibende Beschwerdeantrag spruchreif. Es sind auch im fortgesetzten Verfahren die Beschwerdevoraussetzungen weiterhin gegeben.

4.2. Fortgesetztes Verfahren

Die Beschwerdeführer beantragen mit der am 10.02.2012 eingelangten Beschwerde unter anderem festzustellen, dass die Mitglieder des Stiftungsrats G B, A B, Mag. T D, Dr. R E, Mag. D H, N K, Dr. J K, B K, Univ. Prof. Dr. S M, Mag. W M, Mag. A S, A S, P W, a.o. Univ. Prof. Dr. B W, und Mag. W W dadurch, dass sie – zumindest seit Juni 2011 bzw. seit ihrer nach diesem Zeitpunkt erfolgten Bestellung – insbesondere in sogenannten „Freundeskreisen“ - ihr Abstimmungsverhalten als Mitglieder des Stiftungsrats des Österreichischen Rundfunks untereinander und mit politischen Entscheidungsträgern, die zum Teil von der Bestellung zum Mitglied des Stiftungsrats aufgrund von § 20 Abs. 3 ORF-G ausgeschlossen sind, abstimmen, gegen §§ 1 Abs. 3, 19 Abs. 2 und 4 ORF-G verstoßen haben.

Im Rahmen dieses Teilbescheides war nur noch über den verbleibenden Zeitraum 30.12.2012 bis 10.02.2012 zu entscheiden.

Die Beschwerdeführer bringen diesbezüglich vor, dass es am 10.01.2012 bzw. 13.01.2012 eine vorbereitende Sitzung mit stiftungsratsfremden Personen gegeben habe und es dabei zu Absprachen mit politischen Entscheidungsträgern, insbesondere Dr. J C, Klubobmann der SPÖ, und Mag. L R, Bundesgeschäftsführerin der SPÖ, gekommen sei.

Durch diese Absprachen untereinander und mit politischen Entscheidungsträgern hätten die Mitglieder des Stiftungsrats gegen die Bestimmungen des ORF-G betreffend die Verpflichtung zur Unabhängigkeit und zur Verschwiegenheit nach § 19 Abs. 2 und 4 ORF-G verstoßen.

Gemäß § 36 Abs. 3 ORF-G sind Beschwerden innerhalb von sechs Wochen, gerechnet vom Zeitpunkt der behaupteten Verletzung einzubringen. Die Beschwerde, die am 10.02.2012 eingebracht wurde, ist somit rechtzeitig.

4.2.1. Verschwiegenheitspflicht

§ 19 Abs. 4 ORF-G lautet:

(4) Sämtliche Mitglieder der Stiftungsorgane sind, soweit gesetzlich nicht anderes bestimmt ist, zur Verschwiegenheit über alle ihnen im Rahmen ihrer Tätigkeit bekannt werdenden Umstände der Stiftung und der mit ihr verbundenen Unternehmen verpflichtet. Diese Geheimhaltungsverpflichtung besteht auch nach ihrem Ausscheiden als Mitglied eines Stiftungsorgans fort. Bei Ausscheiden sind alle schriftlichen Unterlagen, welche Angelegenheiten der Stiftung und der mit ihr verbundenen Unternehmen betreffen, an die Stiftung zurückzustellen.“

§ 20 Abs. 2 ORF-G lautet:

„Die Mitglieder des Stiftungsrates haben dieselbe Sorgfaltspflicht und Verantwortlichkeit wie Aufsichtsratsmitglieder einer Aktiengesellschaft. Über Ansprüche gegen Mitglieder des Stiftungsrates entscheiden die ordentlichen Gerichte nach den Bestimmungen der Zivilprozessordnung.“

§ 84 Abs. 1 AktG lautet:

„Die Vorstandsmitglieder haben bei ihrer Geschäftsführung die Sorgfalt eines ordentlichen und gewissenhaften Geschäftsleiters anzuwenden. Über vertrauliche Angaben haben sie Stillschweigen zu bewahren.“

Die Behörde kann zwar auf der Grundlage von §§ 35 Abs. 1 iVm 36 Abs. 1 Z 1 lit. b ORF-G Verletzungen der Verschwiegenheitsverpflichtung nach § 19 Abs. 4 ORF-G, die der Verschwiegenheitsverpflichtung des § 84 Abs. 1 Aktiengesetz nachgebildet ist, relevieren.

Hinsichtlich des Umfangs der Verschwiegenheitsklausel ist im Sinne der Wahrung der Verhältnismäßigkeit jedoch nicht jedwede Information von der Verschwiegenheitsverpflichtung erfasst, sondern nur jene Informationen, die unter den Begriff der Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse subsumiert werden können (vgl. *Kogler/Trainer/Truppe*, Österreichische Rundfunkgesetz³, S 219).

Unter Geheimnisse sind Tatsachen oder Erkenntnisse zu verstehen, die entweder nur dem betreffenden Stiftungsratsmitglied oder nur dem Generaldirektor und dem Stiftungsrat oder nur einem kleinen überschaubaren, zur Geheimhaltung verpflichteten Kreis von Personen bekannt sind und die anderen Personen nicht oder nur sehr schwer zugänglich sind (vgl. OGH 07.06.1929 SSt 9/57; 02.12.1948 EvBl 1949/430). Zu einem Geschäfts- oder „Betriebsgeheimnis“ werden Geheimnisse dann, wenn sie sich auf Betriebe des Unternehmens oder auf das Unternehmen, somit entweder auf den produktionstechnischen oder auf den kaufmännisch-wirtschaftlichen Bereich des Unternehmens beziehen und wenn ein objektives Interesse des Unternehmens besteht, dass die Kenntnis von diesen Tatsachen bzw. Erkenntnissen auf den Personenkreis beschränkt bleibt, der sie zulässigerweise erlangt hat (*Strasser in Jabornegg/Strasser*, AktG II⁵ §§ 77 bis 84 Rz 87 unter Hinweis auf OGH 18.06. 1970 EvBl 1971/101 = JBl 1971, 205; 12.10. 1971 ÖBl 1972, 72).

Ein Geheimnis ist keines mehr, wenn sein Inhalt allgemein bekannt ist (*Zehetner in Jabornegg/Strasser*, AktG I⁵ § 42 Rz 10). Erfasst ist jedoch etwa das Beratungsgeheimnis (vgl. *Kogler/Trainer/Truppe*, Österreichische Rundfunkgesetz³, zu § 19 ORF-G, S 219).

Das Ermittlungsverfahren hat ergeben, dass im Rahmen der Sitzung vom 13.01.2012 im Beisein von Klubobmann Dr. J C lediglich bereits zuvor in den Medien dargestellte Vorgänge besprochen wurden. Die mündliche Verhandlung ergab dazu, dass seitens einzelner Mitglieder des Stiftungsrates Informationen von Klubobmann Dr. J C eingeholt werden sollten und der Informationsfluss auch nur seitens Klubobmanns Dr. J C zu den Mitgliedern des Stiftungsrates stattgefunden hat. Bei diesen Informationen handelt es sich um keine Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse, weil die den Gegenstand des Gespräches darstellende Bewerbung bereits im Vorfeld der Sitzung vom 13.01.2012 – wie auch von den Beschwerdeführern in der mündlichen Verhandlung nicht bestritten – allgemein bekannt war. Die Beschaffung von weiteren Informationen im Rahmen des Gesprächs mit Dr. J C kann daher keinen Verstoß gegen das Gebot der Verschwiegenheit darstellen.

4.2.2. Unabhängigkeit

§ 19 Abs. 2 ORF-G lautet:

„(2) Die Mitglieder der Kollegialorgane gemäß Abs. 1 sind bei der Ausübung ihrer Funktion im Österreichischen Rundfunk an keine Weisungen und Aufträge gebunden; sie haben ausschließlich die sich aus den Gesetzen und der Geschäftsordnung ergebenden Pflichten zu erfüllen.“

Wie hinsichtlich der Verschwiegenheitspflicht kann die Behörde auf der Grundlage von §§ 35 Abs. 1 iVm 36 Abs. 1 Z 1 lit. b ORF-G Verletzungen der Unabhängigkeitsverpflichtung gemäß § 19 Abs. 2 relevieren.

Wie bereits im Teilbescheid vom 01.06.2012, KOA 11.400/12-011, ausgeführt, vermag die bloße informelle Organisation in „Freundeskreisen“ für sich genommen ebenso wenig eine konkrete Pflichtverletzung zu begründen, wie dies auch bei einer allfälligen Mitgliedschaft zu sonstigen Vereinigungen bzw. Rechtsträgern – von den in § 20 Abs. 3 ORF-G ausdrücklich geregelten Konstellationen abgesehen – nicht der Fall wäre. Genauso verhält es sich mit Absprachen einzelner Stiftungsräte während oder im Vorfeld einer Stiftungsratssitzung untereinander, die ihr Stimmverhalten allenfalls aufeinander abstimmen.

Das bloße Einholen von Informationen vom Klubobmann einer im Parlament vertretenen politischen Partei zu einem bestimmten Thema – im gegenständlichen Fall die Vorgänge rund um die Bestellung eines Büroleiters des Generaldirektors – stellt keine Anordnung dar, die die Unabhängigkeit beeinträchtigen könnte. Ebenso wenig besteht in der Diskussion eines in der Öffentlichkeit bereits diskutierten, umstrittenen Themas keine solche Beeinträchtigung dar.

Eine solche Diskussion ist davon zu trennen, ob seitens Klubobmann Dr. J C konkrete Anordnungen an einzelne Mitglieder des Stiftungsrates erteilt wurden, die im Hinblick auf die Gestion als Stiftungsrat zu einer Beeinträchtigung ihrer Funktion hätten führen können. Eine solche Weisung müsste wohl in einer bestimmten Anweisung liegen, mit der die Adressaten zu einem Tun oder Unterlassen aufgefordert werden. Eine solche Anordnung wurde in der Sitzung vom 13.01.2012 seitens Klubobmanns Dr. J C nicht erteilt. Es liegt daher auch keine Verletzung der Unabhängigkeit vor.

Die Beschwerde war daher gemäß §§ 35 Abs. 1 iVm § 36 Abs. 1 Z 1 lit. b ORF-G abzuweisen.

Das Begehren, den rechtmäßigen Zustand unverzüglich herzustellen, war entsprechend zurückzuweisen.

Auf den Antrag auf Veröffentlichung war dementsprechend nicht einzugehen.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

III. Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Bescheid steht den Parteien dieses Verfahrens das Rechtsmittel der Berufung offen. Die Berufung ist binnen zwei Wochen nach Zustellung dieses Bescheides schriftlich, telegrafisch, fernschriftlich, im Wege automationsunterstützter Datenübertragung oder in jeder anderen technisch möglichen Weise bei der Behörde, die diesen Bescheid erlassen hat, einzubringen. Die Berufung hat den Bescheid, gegen den sie sich richtet, zu bezeichnen und einen begründeten Berufungsantrag zu enthalten.

Wien, am 14. August 2012

Kommunikationsbehörde Austria
Der Senatsvorsitzende:

Dr. Florian Philipitsch LL.M.
(Vorsitzender-Stellvertreter)