



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

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

## BUNDESKOMMUNIKATIONSSENAT

GZ 611.942/0012-BKS/2009

### **B e s c h e i d**

Der Bundeskommunikationssenat hat durch den Vorsitzenden Dr. PÖSCHL sowie die weiteren Mitglieder Dr. PRIMUS, Dr. GITSCHTHALER, Dr. HOLOUBEK und Dr. KARASEK aufgrund der Anträge des Publikumsrates des Österreichischen Rundfunks wegen Verletzung des ORF-Gesetzes wie folgt entschieden:

Spruch:

Der am 31. August 2009 beim Bundeskommunikationssenat eingelangte Antrag des Publikumsrats wird gemäß § 68 Abs. 1 AVG, § 35 Abs. 1 iVm § 36 Abs. 1 Z 2 lit. b und § 37 Abs. 1 ORF-G zurückgewiesen.

Begründung:

1. Mit am 31.08.2009 eingelangtem Schriftsatz brachte der Publikumsrat des Österreichischen Rundfunks (ORF) einen Antrag gemäß § 36 Abs. 1 Z 2 lit. b ORF-G ein, der auf einen Beschluss des Publikumsrates vom 09.06.2009 zurückgeht, welcher wie folgt lautet: „Der Publikumsrat beauftragt seinen Vorsitzenden, beim Bundeskommunikationssenat gemäß § 36 Abs. 1 Z. 2 lit. b ORF-G einen Antrag auf Entscheidung zu stellen, ob durch die Einblendung eines nicht zum Film gehörenden Tanzpärchens mit einem Programmhinweis auf ‚Dancing Stars‘ in dem Spielfilm ‚Der Teufel trägt Prada‘ am 1.3.2009 um 20.15 Uhr in ORF 1 Bestimmungen des 3. Abschnitts des ORF-Gesetzes verletzt wurden oder nicht verletzt wurden.“

Zu diesem Antrag hat - wie sich aus der Urkundenvorlage des Publikumsrats vom 21.9.2009 ergibt – der Publikumsrat in seiner Sitzung vom 14.9.2009 folgenden Beschluss gefasst: „Der Publikumsrat stellt klar, dass der Beschluss vom 9.6.2009 betreffend die Stellung eines Antrags an den Bundeskommunikationssenat den Vorsitzenden beauftragt hat, alle erforderlichen rechtlichen Schritte einschließlich Rechtsmittel zu ergreifen, um eine Sachentscheidung bezüglich des vorgetragenen Sachverhaltes zu erwirken.“

Der ORF hat in seiner Stellungnahme vom 15.9.2009 beantragt, den (neuerlichen) Antrag des Publikumsrats wegen entschiedener Sache zurückzuweisen. Dieser Rechtsauffassung ist der Publikumsrat mit Stellungnahme vom 1.10.2009 entgegengetreten.

2. Bereits mit Bescheid vom 1. Juli 2009, GZ. 611.942/0006-BKS/2009, hat der Bundeskommunikationssenat einen Antrag des Publikumsrates gemäß § 36 Abs. 1 Z 2 lit. b

ORF-G, der ebenfalls auf den gleichlautenden Beschluss des Publikumsrates vom 09.06.2009 gestützt war, zurückgewiesen und dies unter anderem wie folgt begründet:

*„Gemäß § 35 Abs. 1 ORF-G obliegt die Rechtsaufsicht über den Österreichischen Rundfunk dem Bundeskommunikationssenat. Dieser hat ‚über behauptete Verletzungen von Bestimmungen dieses Bundesgesetzes zu entscheiden.‘ Gemäß § 36 Abs. 1 Satz 1 ORF-G entscheidet der Bundeskommunikationssenat unter anderem ‚über die Verletzung von Bestimmungen dieses Bundesgesetzes‘ entweder gemäß Z 1 des § 36 Abs. 1 ORF-G ‚aufgrund von Beschwerden‘ oder gemäß Z 2 des § 36 Abs. 1 ORF-G ‚auf Antrag‘ und hier unter anderem gemäß lit b leg.cit des Publikumsrates.*

...

*Sowohl eine Beschwerde nach § 36 Abs. 1 Z 1 ORF-G wie auch ein Antrag gemäß § 36 Abs. 1 Z 2 ORF-G muss daher die Umstände bezeichnen, durch welche (zB Sendung) der ORF behauptetermaßen Bestimmungen des ORF-G verletzt hat; ebenso muss, wie eine Beschwerde nach § 36 Abs. 1 Z 1 ORF-G auch ein Antrag nach § 36 Abs. 1 Z 2 ORF-G eine Verletzung konkreter Bestimmungen des ORF-G behaupten und diese Behauptung näher begründen. Dies ergibt sich unmittelbar aus dem Wortlaut der genannten Bestimmungen des § 35 Abs. 1 und § 36 Abs. 4 ORF-G, wonach der Bundeskommunikationssenat zur Entscheidung über ‚behauptete Verletzungen‘ von Bestimmungen des ORF-G berufen ist; demgemäß erhellt auch systematisch, dass § 36 Abs. 1 Satz 1 ORF-G, wenn er den Bundeskommunikationssenat zur Entscheidung ‚über die Verletzung von Bestimmungen dieses Bundesgesetzes‘ beruft, die Behauptung der Rechtsverletzung durch die nachfolgend geregelten Fälle einer Beschwerde oder eines Antrags vor Augen hat.*

...

*Der Publikumsrat ist also der Auffassung, dass ein Antrag gemäß § 36 Abs. 1 Z 2 lit b ORF-G auch ‚nur‘ darauf gerichtet sein kann, konkrete Tatsachen (etwa konkrete Umstände in einer bestimmten Sendung) an den Bundeskommunikationssenat heranzutragen und zu beantragen, der Bundeskommunikationssenat möge feststellen, ob eine Verletzung von Bestimmungen des ORF-G stattgefunden hat, ohne dass der Publikumsrat selbst eine solche Rechtsverletzung behaupten und darlegen müsse. Diese Rechtsansicht des Publikumsrats steht [...] im Widerspruch zum klaren Wortlaut des § 35 Abs. 1 und des § 36 Abs. 4 ORF-G und einer darauf aufbauenden systematischen Interpretation des § 36 Abs. 1 Satz 1 ORF-G.*

...“

Zusammenfassend begründet der Bundeskommunikationssenat seinen zurückweisenden Bescheid damit, dass jene Auffassung des Publikumsrates weder auf § 36 Abs. 1 Z 2 lit. b ORF-G noch auf § 37 Abs. 1 ORF-G gestützt werden kann, wonach der Publikumsrat zulässiger Weise auch Anträge auf Feststellung stellen könnte, ob und durch welchen Sachverhalt eine Bestimmung des ORF-G verletzt worden wäre, ohne also selbst eine Verletzung von Bestimmungen des ORF-G zu behaupten und über diese Behauptung auch einen Beschluss zu fassen. Ein Antrag gemäß § 36 Abs. 1 Z 2 ORF-G könne nach Ansicht des Bundeskommunikationssenats nur darauf gerichtet sein, eine Verletzung von Bestimmungen des ORF-G zu behaupten.

Rechtlich folgt:

3. § 68 Abs. 1 AVG normiert, dass Anbringen von Beteiligten, die außer in den Fällen der §§ 69 und 71 AVG die Abänderung eines der Berufung nicht oder nicht mehr unterliegenden Bescheides begehren, wegen entschiedener Sache zurückzuweisen sind, wenn die Behörde nicht den Anlass zu einer Verfügung gemäß § 68 Abs. 2 bis 4 AVG findet. Für die Zurückweisung eines Antrags wegen entschiedener Sache ist es daher maßgeblich, dass sich der neuerliche Antrag auf eine rechtskräftig entschiedene Sache bezieht, bei der es in Bezug auf die Sach- oder Rechtslage keine erheblichen oder maßgeblichen Änderungen gibt (Identität der Sach- oder Rechtslage), sich das Parteibegehren im Wesentlichen mit dem früheren deckt (VwGH vom 09.07.1992, 92/06/0062) und die Partei einen rechtlichen Anspruch auf neuerliche Entscheidung in der selben Sache geltend gemacht hat, der ihr nicht zusteht (VwGH vom 28.07.1995, 95/02/0082). Eine Partei muss, will sie eine neuerliche Entscheidung in einer bereits rechtskräftig abgeschlossenen Angelegenheit herbei führen, die wesentlichen neuen Umstände, welche die Rechtskraft zu durchbrechen geeignet sind, selbst geltend machen. Fehlen solche Gründe im Parteibegehren, ist die Behörde berechtigt, den neuerlichen Antrag wegen entschiedener Sache gemäß § 68 Abs. 1 AVG zurückzuweisen (VwGH vom 04.06.1991, 90/11/0229; 27.06.2001, 98/18/0297; *Hengstschläger/Leeb*, AVG § 68 Rz 41).

4. Der Bundeskommunikationssenat sieht keine Veranlassung, von seiner Rechtsansicht in Bezug auf die Auslegung des § 36 Abs. 1 Z 2 lit. b ORF-G abzuweichen. Da der Antrag des Publikumsrates vom 31. August 2009 abermals auf seinen Beschluss vom 09.06.2009 gestützt wird, kann der Bundeskommunikationssenat keine Änderung des Sachverhalts bzw. der Sachlage erkennen, welche nicht auch schon dem Bescheid vom 1. Juli 2009, GZ. 611.942/0006-BKS/2009, zugrunde gelegt worden wäre. Daran ändert auch die Beschlussfassung des Publikumsrats in seiner Sitzung vom 14.9.2009 (selbst wenn man diese als rechtzeitig und daher für das vorliegende Verfahren maßgeblich erachten wollte,

siehe dazu aber noch unten Punkt 5) nichts. Denn auch am 14.9.2009 wird im Publikumsrat nur darüber Beschluss gefasst, dass der Vorsitzende ermächtigt wird, „eine Sachentscheidung bezüglich des vorgetragenen Sachverhaltes zu erwirken“. Damit fehlt es aber an der Zulässigkeitsvoraussetzung des § 36 Abs. 1 Z 2 lit. b ORF-G, derzufolge der Publikumsrat darüber Beschluss fassen muss, dass er eine näher bezeichnete Verletzung konkreter Bestimmungen des ORF-G behauptet und dementsprechend einen Antrag an den Bundeskommunikationssenat richtet, die von ihm behauptete Rechtsverletzung verbindlich festzustellen. Der Sinn von Anträgen des Publikumsrats gemäß § 36 Abs. 1 Z 2 lit. b ORF-G liegt, wie der Bundeskommunikationssenat in seiner Entscheidung vom 1. Juli 2009, GZ 611.942/0006-BKS/2009, dargelegt hat, darin, behauptete Verletzungen von Bestimmungen des ORF-G aufgreifen und vom Bundeskommunikationssenat verbindlich feststellen lassen zu können (womit zukünftige Rechtsverletzungen vermieden und allenfalls fortbestehende Rechtsverletzungen beseitigt werden sollen). Das Antragsrecht gemäß § 36 Abs. 1 Z 2 lit. b ORF-G dient aber nicht dazu, dem Bundeskommunikationssenat Sachverhalte zur rechtlichen Beurteilung vorzulegen, ohne dass sich der Publikumsrat selbst durch Beschlussfassung eine Meinung darüber bildet, ob er eine Verletzung des ORF-G als gegeben ansieht. Insofern geht auch der vorliegende Antrag von der selben Sachlage aus und stellt den selben – unzulässigen – Antrag, wie er schon mit Entscheidung des Bundeskommunikationssenats vom 1.7.2009 durch Zurückweisung entschieden worden ist.

Auch eine Veränderung der Rechtslage – konkret des § 36 ORF-G – ist nicht eingetreten. Da der in Rede stehende Bescheid des Bundeskommunikationssenats nicht mehr mit ordentlichen Rechtsmitteln anfechtbar ist, ist er formell rechtskräftig. Im nunmehr gegenständlichen neuerlichen Antrag des Publikumsrates werden keine wesentlichen neuen Umstände angeführt, die dazu geeignet wären, die Rechtskraft des Bescheides des Bundeskommunikationssenats vom 1. Juli 2009 zu durchbrechen. Es liegt daher eine entschiedene Sache vor und der Antrag des Publikumsrates vom 31. August 2009 ist folglich zurückzuweisen.

5. Ungeachtet des Umstands, dass der (neuerliche) Beschluss des Publikumsrats in seiner Sitzung vom 14.9.2009 inhaltlich nichts daran zu ändern vermag, dass eine wesentliche Zulässigkeitsvoraussetzung für einen Antrag gemäß § 36 Abs. 1 Z 2 lit. b ORF-G fehlt, ist ergänzend auch noch auf Folgendes hinzuweisen: Ein Antrag des Publikumsrates wie jener vom 31. August 2009 könnte auch nicht zulässigerweise „verbessert“ werden, indem nachträglich ein entsprechend formulierter Beschluss des Publikumsrates gefasst wird. Da der Antrag des Publikumsrates gemäß § 36 Abs. 4 ORF-G innerhalb von sechs Monaten, gerechnet vom Zeitpunkt der behaupteten Verletzung des ORF-G, einzubringen ist, muss auch die interne Willensbildung zur Stellung eines Antrags gemäß § 36 Abs. 1 Z 2 lit. b ORF-

G, also der Beschluss des Publikumsrates, innerhalb dieser Frist erfolgen. Andernfalls wäre „Leeranträgen auf Vorrat“ Tür und Tor geöffnet, welche „im Nachhinein“ durch richtig formulierte Beschlüsse saniert werden könnten. Daher gilt für den Beschluss des Publikumsrates vom 14.09.2009, dass er nicht innerhalb der Frist von sechs Monaten ergangen ist und daher nicht mehr für die Entscheidung des Bundeskommunikationssenats als maßgebliche Grundlage herangezogen werden kann. Es ist somit innerhalb der gesetzlich vorgesehenen Antragsfrist kein Beschluss des Publikumsrates gefasst worden, der den Voraussetzungen entsprechen würde, eine Sachentscheidung des Bundeskommunikationssenats zu erwirken. Daher ist der Antrag auch schon aus diesem Grund zurückzuweisen (vgl. dazu aus dem Bereich des Gemeindeaufsichtsrechts VfSlg. 13.792/1994, 15.563/1999, 17.180/2004, 17.487/2005).

**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 unterschrieben sein. Spätestens im Zeitpunkt der Überreichung der Beschwerde ist eine Gebühr von EUR 220,- zu entrichten.

14. Dezember 2009  
Der Vorsitzende:  
PÖSCHL