

Bescheid

Die Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria) hat durch Senat II, bestehend aus dem Vorsitzenden-Stellvertreter Dr. Florian Philapitsch, LL.M. als Senatsvorsitzenden sowie den weiteren Mitgliedern Dr. Susanne Lackner und dem Vorsitzenden Mag. Michael Ogris, im Rahmen der Rechtsaufsicht über private Rundfunkveranstalter und Mediendienstanbieter wie folgt entschieden:

I. Spruch

Aufgrund der Anzeige der D.A.F. TV GmbH (FN 402283 v beim Handelsgericht Wien) vom 07.07.2015 wird gemäß § 10 Abs. 8 Audiovisuelle Mediendienste-Gesetz (AMD-G), BGBl. I Nr. 84/2001 idF BGBl. I Nr. 86/2015, festgestellt, dass auch nach Abtretung von 100 % der sich im Eigentum der DAF Deutsches Anleger Fernsehen AG befindlichen Anteile an der D.A.F. TV GmbH an Dr. Conrad Heberling weiterhin den Bestimmungen des § 4 Abs. 3 sowie der §§ 10 und 11 AMD-G entsprochen wird.

II. Begründung

1. Gang des Verfahrens

Mit Schreiben vom 07.07.2015, bei der KommAustria am selben Tag eingelangt, übermittelte die D.A.F. TV GmbH eine Anzeige betreffend Änderungen in ihrer Eigentümerstruktur. Gemäß § 10 Abs. 8 AMD-G wurde der KommAustria mitgeteilt, dass 100 % der im Eigentum der DAF Deutsches Anleger Fernsehen AG befindlichen Anteile an der D.A.F. TV GmbH an Dr. Conrad Heberling übertragen werden sollen. In der Anzeige wurden Angaben dazu gemacht, dass nach dieser Änderung in den Eigentumsverhältnissen weiterhin den Bestimmungen des § 4 Abs. 3 sowie der §§ 10 und 11 AMD-G entsprochen werde.

Mit Schreiben der KommAustria vom 20.08.2015 wurde die Antragstellerin aufgefordert, zur Glaubhaftmachung des weiteren Vorliegens der Voraussetzungen gemäß § 4 Abs. 3 AMD-G vor dem Hintergrund, dass diese im Rahmen der Zulassung mit Synergien mit der Muttergesellschaft begründet wurden, weitere Angaben zu machen.

Mit Schreiben vom 21.08.2015 hat die Antragstellerin insofern angegeben, dass auch weiterhin ein Satellitenplatz für die Verbreitung des Programms der Antragstellerin gegeben sei und – insbesondere vor dem Hintergrund der Erfahrung des neuen Gesellschafters – auch die weiteren fachlichen und organisatorischen Voraussetzungen für eine regelmäßige Veranstaltung und Verbreitung des bewilligten Programms gegeben seien. Dazu wurde eine entsprechende Erklärung von Dr. Conrad Heberling vorgelegt.

2. Sachverhalt

Auf Grund der Anzeige sowie des durchgeführten Ermittlungsverfahrens steht folgender entscheidungswesentlicher Sachverhalt fest:

Die Antragstellerin ist eine zu FN 402283 v beim Handelsgericht Wien eingetragene Gesellschaft mit beschränkter Haftung mit Sitz in Wien und einem zur Gänze einbezahlten Stammkapital in Höhe von EUR 10.000,-. Alleingesellschafterin ist die DAF Deutsches Anleger Fernsehen AG. Geschäftsführer ist der österreichische Staatsbürger Dr. Conrad Heberling.

Die Antragstellerin ist aufgrund des Bescheides der KommAustria vom 08.05.2014, KOA 2.135/14-011, Inhaberin einer Zulassung zur Veranstaltung eines über den Satelliten ASTRA digital 19,2° Ost, Polarisation: horizontal, Transponder: 1.003, Frequenz: 11,244 MHz, verbreiteten Fernsehprogramms namens „DAF“. Die Antragstellerin veranstaltet lediglich Satelliten-TV und verfügt über keine Zulassung für die Veranstaltung von terrestrischem Rundfunk.

2.1. Aktuelle Eigentümerstruktur

Derzeit ist die DAF Deutsches Anleger Fernsehen AG Alleingesellschafterin der Antragstellerin und hält 100 % der Anteile.

2.2. Geplante neue Eigentümerstruktur

Es wird beabsichtigt, 100 % der Anteile an der Antragstellerin von der DAF Deutsches Anleger Fernsehen AG an Dr. Conrad Heberling, geboren am 24.08.1954, zu übertragen. Dieser ist österreichischer Staatsbürger. Es bestehen keine gesellschaftsrechtlichen Verbindungen zwischen ihm und anderen Mediendienstanbietern. Herr Dr. Heberling verfügt über keine Zulassungen für Rundfunk, er hat weder unmittelbare noch mittelbare Beteiligungen am Printmedienmarkt.

Es liegen auch keine Treuhandverhältnisse vor.

2.3. Fachliche, finanzielle und organisatorische Voraussetzungen

Dr. Conrad Herbling war von 1998 bis 2005 unter anderem Direktor Marketing & Kommunikation der RTL2 Fernsehen GmbH. Zwischen 2005 und 2007 zeichnete er für Produktionen und den Vertrieb von sechs internationalen Pay TV Sendern verantwortlich. Zwischen 2007 und 2012 war er geschäftsführender Gesellschafter der AUSTRIA 9 TV GmbH, die zum damaligen Zeitpunkt das über Kabel und Satellit verbreitete Fernsehprogramm „Austria 9“ veranstaltete. Seit August 2012 ist er Vorstandsvorsitzender der DAF Deutsches Anleger Fernsehen AG. bzw. seit 08.10.2013 Geschäftsführer der D.A.F. TV GmbH. Er beabsichtigt, die Geschäfte der D.A.F. TV GmbH nach dem geplanten Erwerb wie bisher selbst weiterzuführen.

Zur finanziellen Situation wurde im Zuge der Zulassungserteilung im Jahre 2014 von der Antragstellerin mittels Businessplan dargelegt, dass im Rumpfbjahr mit einem Gewinn in der Höhe von EUR 30.000,- gerechnet wird. Im Folgejahr wird aufgrund der steigenden Personal- und Verbreitungskosten von einem Verlust in der Höhe von EUR 9.000,- ausgegangen, der sich im Folgejahr auf EUR 2.000,- reduziert. Im vierten Jahr wird wiederum von einem Gewinn in der Höhe von EUR 25.000,- ausgegangen. Ebenso wurde im Rahmen des Zulassungsverfahrens auf eine auf vier Jahre befristete Finanzierungszusage der DAF Deutsches Anleger Fernsehen AG verwiesen.

Über das Vermögen der DAF Deutsches Anleger Fernsehen AG wurde zwischenzeitig ein Insolvenzverfahren eröffnet.

Die Antragstellerin hat glaubhaft gemacht, dass ihr auch weiterhin – und somit unabhängig von der bisherigen Muttergesellschaft und dem von dieser veranstalteten Rahmenprogramm – eine Satelliten-Übertragungskapazität zur Verbreitung ihres Programms zur Verfügung steht.

3. Beweiswürdigung

Die Feststellungen zur Antragstellerin ergeben sich aus dem glaubwürdigen Vorbringen in der Anzeige sowie dem offenen Firmenbuch. Die Feststellung zur Tätigkeit der Antragstellerin als Rundfunkveranstalterin ergibt sich aus dem Vorbringen in der Anzeige sowie dem zitierten Akt der KommAustria.

Die Feststellungen zur beabsichtigten Anteilsübertragung, insbesondere zur Person des zukünftigen Alleingeschafters, ergeben sich aus ebenfalls aus dem glaubwürdigen Vorbringen in der Anzeige. Die Feststellungen zu den fachlichen, finanziellen und organisatorischen Voraussetzungen gründen auf dem Vorbringen in der Anzeige, auf dem ergänzenden Vorbringen vom 21.08.2015 sowie den Feststellungen im Bescheid der KommAustria vom 08.05.2014, KOA 2.135/14-011.

4. Rechtliche Beurteilung

§ 10 Abs. 8 AMD-G lautet wörtlich:

„(8) Werden mehr als 50 vH der Anteile, wie sie zum Zeitpunkt der Erteilung der Zulassung oder einer Feststellung nach diesem Absatz beim Fernsehveranstalter bestehen, an Dritte übertragen, hat der Fernsehveranstalter diese Übertragung der Regulierungsbehörde im Vorhinein anzuzeigen. Mehrere Übertragungen sind zusammenzurechnen. Die Regulierungsbehörde hat spätestens innerhalb einer Frist von acht Wochen ab der Anzeige festzustellen, ob unter den geänderten Verhältnissen weiterhin den Bestimmungen des § 4 Abs. 3, §§ 10 und 11 entsprochen wird. Die Zulassung ist nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung zu widerrufen, wenn der Fernsehveranstalter entgegen dieser Feststellung eine Übertragung der Anteile vorgenommen hat.“

Im vorliegenden Fall ist geplant, dass die derzeitige Alleingeschaftlerin DAF Deutsches Anleger Fernsehen AG 100 % ihrer Gesellschafteranteile an der Antragstellerin an Dr. Conrad Heberling abtritt. Die Änderungen betreffen demnach die Fernsehveranstalterin direkt und umfassen mehr als 50 % ihrer Gesellschaftsanteile. Es liegt zudem eine Übertragung an Dritte von mehr als 50 % der Anteile, wie sie zum Zeitpunkt der Erteilung der Zulassung an die Partei bzw. einer Feststellung nach Abs. 8 leg. cit. bestanden haben, vor. § 10 Abs. 8 AMD-G ist daher anzuwenden.

4.1. Zu § 4 Abs. 3 AMD-G

Gemäß § 4 Abs. 3 AMD-G hat ein Antragsteller zusammen mit dem Nachweis der Zulassungsvoraussetzungen gemäß Abs. 2 glaubhaft zu machen, dass er fachlich, finanziell und organisatorisch die Voraussetzungen für eine regelmäßige Veranstaltung und Verbreitung des geplanten Rundfunkprogramms erfüllt und dass dieses den Anforderungen des 7. und 9. Abschnitts entsprechen wird.

Auch unter den geänderten Eigentumsverhältnissen ist glaubhaft, dass die Antragstellerin fachlich, finanziell und organisatorisch die Voraussetzungen für eine regelmäßige Veranstaltung und Verbreitung des Fernsehprogramms erfüllt.

Angesichts der bisherigen Erfahrungen der Antragstellerin als Rundfunkveranstalterin und des Umstandes, dass der neue Alleingesellschafter Dr. Conrad Heberling bereits seit 08.10.2013 Geschäftsführer der Antragstellerin ist und auch nach Erwerb der Anteile beabsichtigt, die Geschäfte wie bisher selbst zu führen, ist am Vorliegen der fachlichen und organisatorischen Voraussetzungen für eine regelmäßige Veranstaltung und Verbreitung des Fernsehprogramms nicht zu zweifeln. Auch liegen keine Anhaltspunkte vor, die ernsthaft daran zweifeln lassen, dass die finanziellen Voraussetzungen für den Betrieb des Fernsehprogramms auch nach Erwerb der Anteile durch den bisherigen Geschäftsführer der Antragstellerin Dr. Conrad Heberling weiterhin vorliegen. Zwar wurde über das Vermögen der derzeitigen Alleingesellschafterin der Antragstellerin – DAF Deutsches Anleger Fernsehen AG – ein Insolvenzverfahren eröffnet, was sich gewiss auf die zum Zeitpunkt der Zulassungserteilung bestehende Finanzierungszusage an die Antragstellerin auswirkt, doch kann davon ausgegangen werden, dass der neue Alleingesellschafter Dr. Conrad Heberling über ausreichende finanzielle Mittel verfügt, um die regelmäßige Veranstaltung und Verbreitung des geplanten Rundfunkprogramms weiterhin zu gewährleisten bzw. den Verlust der Finanzierung durch die DAF Deutsches Anleger Fernsehen AG auszugleichen. Diese Einschätzung der KommAustria beruht in erster Linie auf der langjährigen Tätigkeit des Dr. Conrad Heberling als Führungskraft bzw. Geschäftsführer in den oben genannten Medienunternehmen. Zudem liegen auch keine Anhaltspunkte vor, die den im Zuge des Zulassungsverfahrens im Jahre 2014 vorgelegten Businessplan nun zweifelhaft erscheinen lassen. Schließlich wurden auch Angaben dahingehend gemacht, dass der Antragstellerin auch weiterhin – unabhängig von der bisherigen Muttergesellschaft und dem von dieser veranstalteten Rahmenprogramm – eine Satelliten-Übertragungskapazität zur Verbreitung ihres Programms zur Verfügung steht. Es ist daher glaubhaft, dass bereits Vorkehrungen getroffen wurden, das zugelassene Programm in Zukunft auch ohne Einbindung in den Betrieb der (nunmehr insolventen) bisherigen Muttergesellschaft verbreiten zu können.

Vor dem Hintergrund, dass keine Änderung des im Rahmen der Zulassungserteilung vorgelegten Programmkonzepts vorgesehen ist und keine Anhaltspunkte bestehen, daran zu zweifeln, dass auch das im Rahmen der Zulassung vorgelegte Redaktionsstatut weiterhin in Geltung steht, ist davon auszugehen, dass das Fernsehprogramm auch künftig den Anforderungen des 7. und 9. Abschnittes leg. cit. entsprechen wird.

Der Bestimmung des § 4 Abs. 3 AMD-G wird daher unter den geänderten Eigentumsverhältnissen weiterhin entsprochen.

4.2. Zu §§ 10 und 11 AMD-G

Die §§ 10 und 11 AMD-G lauten auszugsweise wie folgt:

„Mediendienstanbieter

§ 10. (1) *Mediendiensteanbieter oder ihre Mitglieder müssen österreichische Staatsbürger oder juristische Personen oder Personengesellschaften des Unternehmensrechts mit Sitz im Inland sein.*

(2) *Vom Anbieten audiovisueller Mediendienste nach diesem Bundesgesetz ausgeschlossen sind:*

1. *juristische Personen des öffentlichen Rechts mit Ausnahme von Kirchen und Religionsgemeinschaften und des Bundesministeriums für Landesverteidigung zum Zweck des Betriebes eines Informationssenders, insbesondere in einem Einsatzfall gemäß § 2 Abs. 1 lit. a bis d des Wehrgesetzes 2001, BGBl. I Nr. 146/2001;*

2. *Parteien im Sinne des Parteiengesetzes;*

3. *der Österreichische Rundfunk;*

4. *ausländische Rechtspersonen, die den in Z 1 bis 3 genannten Rechtsträgern gleichzuhalten sind;*

5. *juristische Personen oder Personengesellschaften, an denen die in den Z 1 bis 4 genannten Rechtsträger unmittelbar beteiligt sind.*

(3) *Die Einschränkungen des Abs. 2 gelten nicht:*

1. *für juristische Personen des öffentlichen Rechts, Parteien im Sinne des Parteiengesetzes sowie für juristische Personen und Personengesellschaften, an denen diese unmittelbar beteiligt sind, hinsichtlich folgender Dienste:*

a. *Fernsehprogramme, die nicht Rundfunkprogramme im Sinne des Artikels I Abs. 1 des Bundesverfassungsgesetzes über die Sicherung der Unabhängigkeit des Rundfunks, BGBl. Nr. 396/1974, sind;*

b. *audiovisuelle Mediendienste auf Abruf.*

2. *für juristische Personen des öffentlichen Rechts sowie für juristische Personen und Personengesellschaften, an denen diese unmittelbar beteiligt sind, hinsichtlich folgender Dienste:*

a. *Kabelfernsehprogramme, die sich ausschließlich auf die Wiedergabe der von Wetterkameras automatisiert erfassten und übertragenen Sendesequenzen (Bilder und Bildfolgen), einschließlich damit in unmittelbarem Zusammenhang stehender eigengestalteter Sachinformationen beschränken;*

b. *Kabelfernsehprogramme mit einer Dauer von nicht mehr als 120 Minuten pro Tag, wobei Wiederholungen der Programme oder von Teilen dieser Programme sowie die Übertragung von Sitzungen allgemeiner Vertretungskörper nicht in diesen Zeitraum eingerechnet werden, ebenso Programme in einem Gebäude oder Gebäudekomplex in einem funktionellen Zusammenhang mit den dort zu erfüllenden Aufgaben, Kabelinformationsprogramme, die keine Werbung enthalten, und Teletext.*

(4) *Ist der Mediendiensteanbieter in der Rechtsform einer Kapitalgesellschaft, Personengesellschaft oder Genossenschaft organisiert, dürfen höchstens 49 vH der Anteile im Eigentum Fremder oder im Eigentum von juristischen Personen oder Personengesellschaften stehen, die unter der einheitlichen Leitung eines Fremden oder eines Unternehmens mit Sitz im Ausland stehen oder bei welchem Fremde oder juristische Personen oder Personengesellschaften mit Sitz im Ausland die in § 244 Abs. 2 in Verbindung mit Abs. 4 und 5 des Unternehmensgesetzbuches geregelten Einflussmöglichkeiten haben.*

[...]"

Beteiligungen von Medieninhabern

§ 11. (1) *Eine Person oder Personengesellschaft kann Inhaber mehrerer Zulassungen für terrestrisches Fernsehen sein, solange sich die von den Zulassungen umfassten Versorgungsgebiete nicht überschneiden. Ferner dürfen sich die einer Person oder Personengesellschaft zuzurechnenden Versorgungsgebiete für terrestrisches Fernsehen nicht überschneiden. Ein Versorgungsgebiet ist einer Person dann zuzurechnen, wenn sie bei einem Zulassungsinhaber unmittelbar über Beteiligungs- oder Einflussmöglichkeiten im Sinne des Abs. 6 Z 1 verfügt.*

(2) Ein Medieninhaber ist vom Anbieten von Fernsehprogrammen im Sinne des BVG-Rundfunk nach diesem Bundesgesetz ausgeschlossen, wenn er in einem der angeführten Märkte die nachstehenden Reichweiten oder Versorgungsgrade überschreitet:

1. terrestrischer Hörfunk (mehr als 30 vH bundesweite Reichweite),
2. Tagespresse (mehr als 30 vH der bundesweiten Reichweite der Tagespresse),
3. Wochenpresse (mehr als 30 vH der bundesweiten Reichweite der Wochenpresse),
4. Kabelnetze (mehr als 30 vH Versorgungsgrad der Bevölkerung mittels Kabelnetzen im Bundesgebiet).

(3) Ein Medieninhaber ist von der Veranstaltung von terrestrischem Fernsehen ausgeschlossen, wenn er im jeweiligen Verbreitungsgebiet in mehr als einem der angeführten Märkte die nachstehenden Reichweiten oder Versorgungsgrade überschreitet:

1. terrestrischer Hörfunk (mehr als 30 vH Reichweite im Verbreitungsgebiet),
2. Tagespresse (mehr als 30 vH Reichweite im Verbreitungsgebiet),
3. Wochenpresse (mehr als 30 vH Reichweite im Verbreitungsgebiet),
4. Kabelnetz (mehr als 30 vH Versorgungsgrad der Bevölkerung mittels Kabelnetzen im Verbreitungsgebiet).

[...]"

Die neue Gesellschaftsstruktur entspricht auch den Vorgaben der §§ 10 und 11 AMD-G.

Der neue Alleingesellschafter Dr. Conrad Herbling ist österreichischer Staatsbürger. Treuhandverhältnisse bestehen nicht. Es liegen somit auch nach der geplanten Änderung der Eigentumsverhältnisse keine Ausschlussgründe des § 10 AMD-G vor.

Ebenso wenig liegt – insbesondere vor dem Hintergrund, dass die Antragstellerin keinen terrestrischen Rundfunk veranstaltet – eine gemäß § 11 AMD-G unzulässige Konstellation vor.

Den Bestimmungen des § 4 Abs. 3 sowie der §§ 10 und 11 AMD-G wird daher auch nach den geplanten Änderungen in den Eigentumsverhältnissen der Antragstellerin entsprochen.

Es wird darauf hingewiesen, dass die vorliegende Feststellung nicht von der Verpflichtung nach § 10 Abs. 7 AMD-G entbindet, Änderungen in den Eigentumsverhältnissen binnen zwei Wochen ab Rechtswirksamkeit der Abtretung oder Anteilsübertragung der Regulierungsbehörde anzuzeigen.

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 / GZ KOA 2.300/15-021,

Vermerk: „Name des Beschwerdeführers“) zu entrichten. Die Entrichtung der Gebühr ist durch einen Zahlungsbeleg oder einen Ausdruck über die erfolgte Erteilung einer Zahlungsanweisung nachzuweisen.

Wien, am 27. August 2015

Kommunikationsbehörde Austria
Der Senatsvorsitzende

Dr. Florian Philapitsch, LL.M.
(Vorsitzender-Stellvertreter)

Zustellverfügung:

D.A.F. TV GmbH zHd. Höhne, In der Maur & Partner, Rechtsanwälte OG, Mariahilfer Straße 20, 1070 Wien, **per Rsb**