



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. 90/2024, in Verbindung mit den §§ 61 Abs. 1 und 62 Abs. 1 Audiovisuelle Mediendienste-Gesetz (AMD-G), BGBl. I Nr. 84/2001 idF BGBl. I Nr. 135/2023, fest, dass die APMedia GmbH (FN 435095x) die Bestimmung des § 9 Abs. 1 AMD-G dadurch verletzt hat, dass sie das im Kabelnetz der Gamsjäger Kabel TV & ISP Betriebs GmbH verbreitete Fernsehprogramm „GemeindeTV“ nicht spätestens zwei Wochen vor Aufnahme der Tätigkeit am 20.09.2023 der KommAustria angezeigt hat.
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 13.09.2023 zeigte die M4TV GmbH unter anderem die Aufnahme der Tätigkeit als Veranstalter des Kabelfernsehprogramms „GemeindeTV“ an.

Mit Schreiben vom 02.11.2023 zeigte die Gesellschaft weiters an, dass sie nunmehr unter APMedia GmbH firmiert.

Mit Schreiben vom 25.01.2024 leitete die KommAustria ein Rechtsverletzungsverfahren wegen des Verdachts der verspäteten Anzeige der Aufnahme der Veranstaltung Kabelfernsehprogramms „GemeindeTV“ gemäß §§ 61 Abs. 1 und 62 Abs. 1 iVm § 9 Abs. 1 AMD-G gegen die APMedia GmbH ein und forderte diese zur Stellungnahme auf.

Mit Schreiben vom 15.02.2024 nahm die APMedia GmbH Stellung und führte im Wesentlichen aus, es werde eingestanden, dass zwischen der Anzeige nach § 9 Abs. 1 AMD-G, die am 13.09.2023 erfolgt sei, und der Aufnahme der Veranstaltung des Kabelfernsehprogramms „GemeindeTV“ mit Unterfertigung des Sacheinlage- und Einbringungsvertrags am 20.09.2023 nicht zwei Wochen vergangen seien und insoweit gegen die Bestimmung des § 9 Abs. 1 AMD-G verstoßen worden sei. Allerdings sei fraglich, ob diese – tatbestandsmäßig zugestandene – Fristverletzung, die offenbar von Amts wegen erfolgte Einleitung eines Rechtsverletzungsverfahrens nach dem Unrechtsgehalt der Tat und der Schwere der Schuld rechtfertige. Der APMedia GmbH sei dabei bewusst, dass es

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

sich beim gegenständlichen Verfahren um kein verwaltungsstrafrechtliches Verfahren handle. Nichtsdestoweniger habe das Rechtsverletzungsverfahren offensichtlich punitiven Charakter, weshalb die entsprechenden Grundsätze des Verwaltungsstrafverfahrens anzuwenden seien. Es sei daher zu klären, welche Rechtsgutverletzung durch den Verstoß gegen § 9 Abs. 1 AMD-G konkret eingetreten sei. Nach § 9 Abs. 7 AMD-G könne infolge einer Anzeige nach § 9 Abs. 1 AMD-G die Anzeige mit Bescheid zurückgewiesen oder die Aufnahme der Tätigkeit nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung mit Bescheid untersagt werden. Soweit ersichtlich, habe die Behörde infolge der Anzeige vom 13.09.2023 von den ihr nach § 9 Abs. 7 AMD-G zustehenden Handlungsmöglichkeiten – wohl infolge des Nichtvorliegens der gesetzlichen Voraussetzungen – keinen Gebrauch gemacht. Insoweit sei eben unklar, welche Rechtsgutverletzung – über den Umstand hinaus, dass eine Frist (und damit eine Ordnungsvorschrift) verletzt wurde – vorliege.

Es werde daher der Antrag gestellt, das Rechtsverletzungsverfahren wegen des Verdachts der verspäteten Anzeige eines Kabelfernsehprogramms einzustellen, in eventu eine öffentliche mündliche Verhandlung durchzuführen; unter einem wird diesfalls die Parteieneinvernahme sowie die Einvernahme von noch namhaft zu machenden Zeugen beantragt.

2. Sachverhalt

Auf Grund des durchgeführten Ermittlungsverfahrens steht folgender entscheidungswesentlicher Sachverhalt fest:

Mit Sacheinlage- und Einbringungsvertrag vom 20.09.2023 wurde das Einzelunternehmen Andreas Punz e.U. in die M4TV GmbH eingebracht. Diese veranstaltet seit diesem Tag – nach ihrer nachfolgenden Umfirmierung als APMedia GmbH – das Kabelfernsehprogramm „GemeindeTV“ im Kabelnetz der Gamsjäger Kabel TV & ISP Betriebs GmbH.

Die Anzeige der Aufnahme dieser Tätigkeit langte am 13.09.2023 bei der KommAustria ein.

3. Beweiswürdigung

Die Feststellungen zur Einbringung des Einzelunternehmens Andreas Punz e.U. in die M4TV GmbH und zur Aufnahme der Tätigkeit als Veranstalterin des Kabelfernsehprogramms „GemeindeTV“ ergeben sich aus dem gemeinsamen Schreiben von Andreas Punz und der M4TV GmbH vom 13.09.2023 sowie aus dem offenen Firmenbuch.

Die Feststellung zur Anzeige des Kabelfernsehprogramms „GemeindeTV“ ergibt sich aus dem gemeinsamen Schreiben von Andreas Punz und der M4TV GmbH vom 13.09.2023.

Diese Feststellungen wurden von der APMedia GmbH auch nicht bestritten. Da der Sachverhalt insofern geklärt ist, konnte von der Einvernahme von Zeugen und der Abhaltung einer mündlichen Verhandlung abgesehen werden.

Die Feststellung zur Umfirmierung der M4TV GmbH in APMedia GmbH ergibt sich aus dem Schreiben der APMedia GmbH vom 02.11.2023 sowie aus dem offenen Firmenbuch.

4. Rechtliche Beurteilung

4.1. Zuständigkeit der Behörde

Gemäß § 2 Abs. 1 Z 6 KommAustria-Gesetz (KOG), BGBl. I Nr. 32/2001 idF BGBl. I Nr. 90/2024, 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.

Gemäß § 61 Abs. 1 AMD-G entscheidet die KommAustria über Verletzungen von Bestimmungen dieses Bundesgesetzes von Amts wegen oder aufgrund von Beschwerden.

Gemäß § 62 Abs. 1 AMD-G besteht die Entscheidung der KommAustria in der Feststellung, ob und durch welchen Sachverhalt eine Bestimmung dieses Bundesgesetzes verletzt worden ist.

4.2. Rechtsrahmen

§ 2 AMD-G lautet auszugsweise:

„Begriffsbestimmungen

§ 2. Im Sinne dieses Gesetzes ist:

[...]

3. audiovisueller Mediendienst: eine Dienstleistung im Sinne der Art. 56 und 57 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union, bei der der Hauptzweck oder ein trennbarer Teil der Dienstleistung darin besteht, unter der redaktionellen Verantwortung eines Mediendienstanbieters der Allgemeinheit Sendungen zur Information, Unterhaltung oder Bildung über elektronische Kommunikationsnetze (Art. 2 Z 1 der Richtlinie (EU) 2018/1972 über den europäischen Kodex für die elektronische Kommunikation, ABl. Nr. L 321 vom 17.12.2018, S. 36) bereitzustellen; darunter fallen Fernsehprogramme und audiovisuelle Mediendienste auf Abruf;

[...]

16. Fernsehprogramm: ein audiovisuelles Rundfunkprogramm im Sinne des Artikels I Abs. 1 des Bundesverfassungsgesetzes über die Sicherung der Unabhängigkeit des Rundfunks, BGBl. Nr. 396/1974, oder ein anderer über elektronische Kommunikationsnetze verbreiteter audiovisueller Mediendienst, der von einem Mediendienstanbieter für den zeitgleichen Empfang von Sendungen auf der Grundlage eines Sendeplans bereitgestellt wird;

17. Fernsehveranstalter: wer Fernsehprogramme (analog oder digital) für die Verbreitung in Kabel- und anderen elektronischen Kommunikationsnetzen, über Satellit oder auf drahtlosem terrestrischem Wege schafft, zusammenstellt und verbreitet oder durch Dritte vollständig und unverändert verbreiten lässt. Fernsehveranstalter ist nicht, wer Fernsehprogramme ausschließlich weiter verbreitet;

[...]“

§ 9 AMD-G lautet auszugsweise:

„Anzeigepflichtige Dienste

§ 9. (1) Fernsehveranstalter, soweit sie nicht einer Zulassungspflicht nach § 3 Abs. 1 unterliegen, haben ihre Tätigkeit spätestens zwei Wochen vor Aufnahme der Regulierungsbehörde anzuzeigen, Anbieter von Abrufdiensten spätestens zwei Monate nach Aufnahme der Tätigkeit.

[...]“

4.3. Verletzung von § 9 Abs. 1 AMD-G

Im Rahmen eines Feststellungsbescheides gemäß § 62 AMD-G hat die KommAustria darüber abzusprechen, ob und durch welchen Sachverhalt eine Bestimmung des AMD-G verletzt worden ist. Zu prüfen ist dabei, ob im Zeitpunkt der inkriminierten Handlung bzw. Unterlassung, also des „Sachverhalts“ im Sinne des § 62 Abs. 1 AMD-G das AMD-G verletzt wurde.

Gegenständlich besteht die Rechtsverletzung in der nicht rechtzeitig erfolgten Anzeige der Aufnahme der Veranstaltung des Kabelfernsehprogramms „GemeindeTV“ durch die APMedia GmbH und damit in einer Verletzung der Bestimmung des § 9 Abs. 1 AMD-G. Nach dieser Bestimmung haben Fernsehveranstalter, soweit sie nicht einer Zulassungspflicht nach § 3 Abs. 1 AMD-G unterliegen, ihre Tätigkeit spätestens zwei Wochen vor Aufnahme der Regulierungsbehörde anzuzeigen. Die Rechtsverletzung besteht dabei in einer Fristverletzung; diese Frist dient dazu, der Regulierungsbehörde jene Informationen bereitzustellen, damit diese die Einhaltung des AMD-G überprüfen und insbesondere ihren Verpflichtungen nach § 9 Abs. 7 AMD-G nachkommen kann.

Wie festgestellt, hat die APMedia GmbH ihre Tätigkeit als Veranstalterin des Kabelfernsehprogramms „GemeindeTV“ mit 20.09.2023, dem Tag der Unterfertigung des Sacheinlage- und Einbringungsvertrages, mit dem das bisher dieses Programm veranstaltende Einzelunternehmen Andreas Punz e.U. in die M4TV GmbH eingebracht wurde, aufgenommen. Damit erfolgte die Anzeige der Aufnahme dieser Tätigkeit bei der KommAustria als Regulierungsbehörde mit 13.09.2023 – und damit bloß eine Woche vorher – nicht rechtzeitig.

Die APMedia GmbH gesteht in ihrer Stellungnahme vom 15.02.2024 die Erfüllung des Tatbestandes des § 9 Abs. 1 AMD-G auch zu, hält aber aufgrund des „offensichtlich punitiven Charakters“ des gegenständlichen Rechtsverletzungsverfahrens die entsprechenden Grundsätze des Verwaltungsstrafverfahrens für anwendbar, wozu sie insbesondere die Berücksichtigung des Unrechtsgehalts der Tat und der Schwere der Schuld zählt.

Dem ist zunächst entgegenzuhalten, dass das Verfahren nach § 62 AMD-G, wie bereits eingangs ausgeführt, auf die Feststellung einer Verletzung des AMD-G ausgerichtet ist, und nicht auf die Verhängung einer Strafe oder einer anderen Sanktion. Dies zeigt sich unter anderem auch darin, dass das AMD-G getrennt von diesem Verfahren in § 64 Strafverfahren und in § 63 Entzugs- und Untersagungsverfahren vorsieht. Zur Feststellung einer Rechtsverletzung nach § 62 AMD-G ist weiters ein Ermittlungsverfahren durchzuführen, auf welches die Bestimmungen des AVG anzuwenden sind (vgl. VwGH 30.01.2019, Ro 2018/03/0055). In diesem Verfahren nach § 39 Abs. 1 AVG sind Verschulden bzw. Irrtum über die (geltende) Rechtslage für die Beurteilung der Rechtswidrigkeit nicht maßgeblich (vgl. VwGH 03.02.2023, Ro 2022/03/0033, mWN [zu § 25 PrR-G]).

Hinzu kommt, dass das AMD-G in § 62 Abs. 4 für das Rechtsverletzungsverfahren vorsieht, dass die Regulierungsbehörde in ihren Bescheid im Falle der Feststellung einer Rechtsverletzung einen Ausspruch aufzunehmen hat, ob es sich um eine schwerwiegende Verletzung einer Bestimmung dieses Bundesgesetzes handelt. Damit sieht das gegenständliche Verfahren durchaus eine Berücksichtigung der von der APMedia GmbH angesprochenen Gesichtspunkte vor; die vom Gesetz in diesem Zusammenhang vorgesehene Rechtsfolge ist allerdings nicht – wie im VStG vorgesehen und von der APMedia GmbH beantragt – die Einstellung des Verfahrens, sondern ein Ausspruch über die Schwere der Rechtsverletzung (siehe dazu unten Punkt 4.4).

Damit scheidet nach Ansicht der KommAustria bereits mangels Regelungslücke eine sinngemäße Anwendung der Grundsätze des Verwaltungsstrafverfahrens gegenständlich aus.

Die APMedia GmbH hätte demnach ihre Tätigkeit als Kabelfernsehveranstalterin gemäß § 9 Abs. 1 AMD-G der KommAustria spätestens zwei Wochen vor deren Aufnahme anzeigen müssen, die Anzeige erfolgte jedoch erst am 13.09.2023 und somit weniger als zwei Wochen vor Aufnahme der Tätigkeit. Es liegt daher eine Verletzung des § 9 Abs. 1 AMD-G vor, weshalb die Rechtsverletzung spruchgemäß festzustellen war (Spruchpunkt 1.).

4.4. 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.

Die Bestimmung des § 9 AMD-G sieht Anzeige- sowie Aktualisierungsverpflichtungen von Mediendienstanbietern vor. Die KommAustria geht davon aus, dass nicht jeder Verstoß gegen die Anzeigeverpflichtung des § 9 AMD-G eine schwerwiegende Verletzung darstellt. Vielmehr kommt es unter Berücksichtigung der konkreten unterlassenen Verpflichtung auf eine Einzelfallbetrachtung an.

Im gegenständlichen Fall war zu berücksichtigen, dass die APMedia GmbH ihrer Anzeigepflicht zwar verspätet, aber aus freien Stücken und noch vor tatsächlicher Aufnahme der Tätigkeit als Fernsehveranstalterin nachgekommen ist und in diesem Rahmen der KommAustria die für eine Regulierungstätigkeit erforderlichen Informationen über den bereitgestellten audiovisuellen Mediendienst angezeigt hat.

Dies ergibt sich bereits aus der Aktenlage, weshalb von einer mündlichen Verhandlung und der Einvernahme von Zeugen abgesehen werden konnte.

Insgesamt geht die KommAustria daher davon aus, dass es sich bei der vorliegenden Verletzung des § 9 Abs. 1 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 Österreich (IBAN: AT830100000005504109, BIC: BUNDATWW, Verwendungszweck: „Bundesverwaltungsgericht / KOA 1.960/24-196“, Vermerk: „Name des Beschwerdeführers“) zu entrichten. Bei elektronischer Überweisung der Beschwerdegebühr mit der „Finanzamtszahlung“ sind die Steuernummer/Abgabenkontonummer 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 12. September 2024

Kommunikationsbehörde Austria

Mag. Thomas Petz, LL.M.
(Mitglied)