

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 des Univ.-Prof. Dr. Heinz Oberhummer, vertreten durch RA Mag. Wolfgang Renzl, Schellinggasse 3/4a, 1010 Wien, gegen den Österreichischen Rundfunk (ORF) wegen Verletzung des ORF-Gesetzes wie folgt entschieden:

I. Spruch

1. Der Beschwerde wird gemäß §§ 35, 36 Abs. 1 Z 1 lit. b iVm § 37 Abs. 1 ORF-Gesetz (ORF-G), BGBl. Nr. 379/1984 idF BGBl. I Nr. 126/2011, teilweise Folge gegeben und es wird festgestellt, dass der Österreichische Rundfunk durch die am 23.07.2011 von seinem leitenden Angestellten [REDACTED] verfasste Rundmail an die journalistischen Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter des ORF-Landesstudio [REDACTED] mit der Aufforderung, die in Agenturberichten verwendete Bezeichnung des Attentäters von Norwegen, Anders Behring Breivik, als „christlichen Fundamentalisten“ zu unterlassen und statt dessen die Bezeichnung „religiöser Fanatiker“ oder vor allem „Rechtsextremist“ zu verwenden, die durch § 32 Abs. 1 ORF-G gewährleistete Freiheit der journalistischen Berufsausübung verletzt hat.
2. Der Beschwerdeantrag festzustellen, dass der ORF durch die von seinem leitenden Angestellten [REDACTED] verfasste Rundmail vom 23.07.2011 gegen das in § 4 Abs. 5 ORF-G normierte Objektivitätsgebot verstoßen habe, wird gemäß §§ 35, 36 Abs. 1 Z 1 lit. b iVm § 37 Abs. 1 ORF-G abgewiesen.
3. Das Eventualbegehren festzustellen, dass der Beschwerdegegner durch die nicht auszuschließenden Auswirkungen der von seinem leitenden Angestellten [REDACTED] verfasste Rundmail vom 23.07.2011 auf die Berichterstattung der journalistischen Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter die Verpflichtung zur Unabhängigkeit, Objektivität und journalistischen Wahrheitspflicht verletzt habe, wird gemäß §§ 35, 36 Abs. 1 Z 1 lit. b iVm § 37 Abs. 1 ORF-G abgewiesen.

4. Der Beschwerdeantrag, dem ORF gemäß § 37 Abs. 4 ORF-G aufzutragen, den gegenständlichen Bescheid zu veröffentlichen, wird abgewiesen.

II. Begründung

1. Gang des Verfahrens

1.1. Beschwerde

Mit Schreiben vom 01.09.2011 erhob Univ.-Prof. Dr. Heinz Oberhummer (in der Folge: Beschwerdeführer) gemäß § 36 Abs. 1 Z 1 lit. b ORF-G Beschwerde gegen den Österreichischen Rundfunk (in der Folge: Beschwerdegegner). Zur Beschwerde wurden Listen mit insgesamt 127 Unterschriften zur Unterstützung der Beschwerde vorgelegt.

Der Beschwerdeführer brachte vor, dass der ORF dadurch, dass sein leitender Angestellter [REDACTED] am 23.07.2011 eine Rundmail an die journalistischen Mitarbeiter des ORF versendet habe, mit dem Inhalt, den Attentäter von Norwegen, nicht als „christlichen Fundamentalisten“ zu bezeichnen, die Bestimmungen des § 4 Abs. 5 und 6 ORF-G, § 10 Abs. 5 ORF-G, sowie § 32 Abs. 1 ORF-G verletzt habe.

Begründet wurde die Beschwerde im Wesentlichen damit, dass die Berichterstattung des Beschwerdegegners über die Hintergründe und Motive der von Anders Behring Breivik verübten Anschläge in Norwegen am 22.07.2011, durch eine von [REDACTED], als Chef vom Dienst von [REDACTED] und stellvertretenden Chefredakteur, verfasste E-Mail an die journalistischen Mitarbeiter in unzulässiger Weise beeinflusst worden sei.

Nach Festnahme des Täters habe die Medienöffentlichkeit eine Diskussion zu den Motiven und Hintergründen der Tat begonnen und hinterfragt, ob der Attentäter eine christlich-fundamentalistische Ideologie verfolge.

In diesem Zusammenhang habe [REDACTED] als verantwortlicher Chef vom Dienst der Sendung [REDACTED] über seinen ORF-E-Mail Account die journalistischen „KollegInnen“ per Rundmail gebeten, den Attentäter von Norwegen nicht als „christlichen Fundamentalisten“ zu bezeichnen.

Aufgrund seiner leitenden Position als stellvertretender Chefredakteur sei davon auszugehen, dass die ORF-Mitarbeiter die in der E-Mail formulierte „Bitte“ als Dienstanweisung verstanden hätten und sich der „Bitte“ zumindest im vorausgehenden Gehorsam unterworfen hätten. Deshalb sei auch der ORF-Redakteursrat der Rundmail entgegen getreten; die Unabhängigkeit der ORF-Journalisten dürfe nicht durch Sprachregelungen oder den Glauben eines leitenden Mitarbeiters beeinträchtigt werden.

Die Bezeichnung als „christlicher Fundamentalist“ entspreche aber der Wahrheit. Der Attentäter selbst habe in seinem „Manifest“ ausgeführt, dass er sich zu hundert Prozent als christlich betrachte. Auch sei, nach der Einschätzung der zuständigen Fahndungsbeamten und nach Aussage renommierter Sozialwissenschaftler, die sich mit den in dem „Manifest“ getätigten Äußerungen befasst hätten, eine christlich-fundamentalistische Haltung evident. Die Bezeichnung als „christlicher Fundamentalist“ entspräche damit der Wahrheit - vice versa habe [REDACTED] in seiner E-Mail seine Kolleginnen und Kollegen aufgefordert, diese Wahrheit zu unterdrücken und eine wahrheitsgemäße Auseinandersetzung verhindert. Er habe damit auch in die durch Art. 10 EMRK geschützte Kommunikationsfreiheit des

Beschwerdeführers eingegriffen, die auch die Möglichkeit des Empfangs von wahrheitsgemäßen Informationen umfasse.

Es sei nicht nachweisbar, dass journalistische Mitarbeiter der Weisung nicht nachgekommen seien. Begründet auf die Funktionsweisen einer Hierarchie sei vielmehr davon auszugehen, dass die Berichterstattung im Sinne der Rundmail beeinflusst worden sei. Zumindest habe eine vertiefte Auseinandersetzung mit der religiösen Motivation des Attentäters nicht stattgefunden.

Das Gesetz verpflichte den Beschwerdegegner zur umfassenden Information der Allgemeinheit, welche unabhängig, unparteilich und objektiv zur freien individuellen und öffentlichen Meinungsbildung beizutragen habe. Zudem habe der Beschwerdegegner die Freiheit der journalistischen Berufsausübung der journalistischen Mitarbeiter bei der Besorgung sämtlicher übertragener Aufgaben zu beachten.

Auch müsse der Beschwerdegegner bereits jeden Anschein einer unsachlichen Beeinflussung der wahren Berichterstattung vermeiden. In der Öffentlichkeit sei der Eindruck entstanden, dass Informationen unrichtig dargestellt worden seien. Derartige verpönte Interventionen seien im höchsten Maße geeignet, die Objektivität des Beschwerdegegners in Zweifel zu ziehen.

Durch die versendete Rundmail habe der Beschwerdegegner daher gegen diese Grundsätze verstoßen.

Der Beschwerdeführer beantragte festzustellen, dass der Beschwerdegegner durch die am 23.07.2011 versendete Rundmail des [REDACTED] die Verpflichtung zur Unabhängigkeit, Objektivität und journalistischen Wahrheitspflicht verletzt habe, in eventu festzustellen, dass der Beschwerdegegner durch die dadurch nicht auszuschließenden Auswirkungen auf die Berichterstattung der journalistischen Mitarbeiter die Verpflichtung zur Unabhängigkeit, Objektivität und journalistischen Wahrheitspflicht verletzt habe. Weiters begehrte er die Veröffentlichung des die Rechtsverletzung feststellenden Bescheides.

1.2. Stellungnahme des Beschwerdegegners

Mit Schreiben vom 07.09.2011 übermittelte die KommAustria dem Beschwerdegegner die Beschwerde und räumte ihm zugleich die Gelegenheit ein, binnen einer Frist von zwei Wochen zur Beschwerde Stellung zu nehmen.

Mit Schreiben vom 03.10.2011 nahm der Beschwerdegegner zur übermittelten Beschwerde Stellung.

Inhaltlich führte der Beschwerdegegner im Wesentlichen aus, bei der von [REDACTED] in seiner Funktion als stellvertretender Chefredakteur des ORF-Landesstudio [REDACTED] am 23.07.2011 versendeten Rundmail, habe es sich weder um eine Dienstanweisung, noch um eine „Bitte“ gehandelt, sondern lediglich um einen Hinweis, bei der Formulierung „christlich“ im Zusammenhang mit dem Attentat besonders sensibel umzugehen. In dieser E-Mail käme zum Ausdruck, dass die in der Öffentlichkeit verwendete Formulierung „christlicher Fundamentalist“ zu hinterfragen sei und ein Denkanstoß gegeben worden sei. Bereits aus den verwendeten Formulierungen käme zum Ausdruck, dass es sich keinesfalls um einen konkreten Auftrag oder eine Weisung gehandelt habe.

Im Übrigen sei die Beschreibung Breiviks als „christlicher Fundamentalist“ von namhaften Politologen und in der Medienöffentlichkeit als falsch kritisiert worden.

In der E-Mail sei insofern keine Aufforderung zur Wahrheitsunterdrückung enthalten gewesen. Auch wenn der Attentäter sein Handeln selbst mit „christlichen Ideologien“

begründet habe, verpflichte dies die Journalisten nicht zwingend diese Vorgaben ungefragt zu übernehmen. Gerade unabhängiger Journalismus hinterfrage derartige Vorgaben. Nichts anderes käme in der inkriminierten E-Mail zum Ausdruck: Teil der Berichterstattung sei nämlich gerade, die Beweggründe zu hinterfragen. Diese kritische Auseinandersetzung sei in der Rundmail angeregt worden.

„Wahr“ oder „falsch“ seien zudem immer nur Fakten, jedoch keine religiösen Überzeugungen, politische Einstellungen oder sonstige Meinungen. Über die Fakten sei aber konkret berichtet worden, weshalb eine Verletzung des Objektivitätsgebotes nicht vorliegen könne.

Im Hinblick auf die journalistische Unabhängigkeit führte der Beschwerdegegner aus, dass die Freiheit der journalistischen Berufsausübung darin bestehe, „ausschließlich aufgrund der nach besten Wissen und Gewissen erhobenen Tatsachenlage zu handeln“. Genau diese Unabhängigkeit berechne [REDACTED] in seiner Funktion als Chefredakteur Sachverhalte von allen Seiten kritisch zu beleuchten. In diesem Lichte sei die Rundmail als Anregung zu einer unabhängigen Berichterstattung zu betrachten. Keinesfalls seien journalistische Mitarbeiter angehalten worden etwas abzufassen oder zu verantworten, was der Freiheit der journalistischen Berufsausübung widersprochen habe.

Entgegen der Behauptung sei nachweislich die Formulierung „christlicher Fundamentalist“ weiter benutzt worden. Aus der bloßen Möglichkeit einer Einflussnahme könne zudem eine Verletzung des Objektivitätsgebotes nicht abgeleitet werden.

Mangels gesetzlich normierter Möglichkeit einer Feststellung der Verletzung von durch das ORF-G auferlegten Verpflichtungen komme eine Verletzung subjektiver Rechte von Dienstnehmern des ORF durch eine Entscheidung des Bundeskommunikationssenates (BKS) nicht in Frage. Es sei ausgeschlossen, dass der einzelne Redakteur im Sinne des ORF-G verantwortlich wäre und der Rechtsaufsicht durch den BKS unterliege. Eine Verletzung des ORF-G durch die angesprochene E-Mail von Herrn [REDACTED] sei daher nach der Judikatur des VwGH nicht denkmöglich.

Der Beschwerdegegner beantragte daher, den Antrag abzuweisen.

Mit Schreiben der KommAustria vom 04.10.2011 wurde dem Beschwerdeführer die Stellungnahme zur Kenntnis und allfälligen Stellungnahme übermittelt.

1.3. Überprüfung der Unterstützung der Beschwerde

Mit Schreiben vom 07.09.2011 wurde die GIS-Gebühren Info Service GmbH von der KommAustria um Überprüfung ersucht, wie viele und welche der die Beschwerde unterstützenden Personen die Rundfunkgebühr für Fernseh- bzw. Radio-Empfangseinrichtungen entrichteten bzw. davon befreit waren.

Mit Schreiben vom 20.09.2011, ergänzt mit Schreiben vom 27.09.2011, übermittelte die GIS-Gebühren Info Service GmbH eine Liste der die Beschwerde unterstützenden 127 Personen, aus der hervorgeht, wie viele und welche der die Beschwerde unterstützenden Personen die Rundfunkgebühr für Fernseh- bzw. Radio-Empfangseinrichtungen entrichteten bzw. von der Entrichtung befreit waren.

Die GIS-Gebühren Info Service GmbH teilte mit, dass von den 127 Unterstützern 60 der angeführten Personen die Rundfunkgebühren entrichteten, 3 weitere Personen seien von der Entrichtung befreit. 12 der angeführten Personen würden nur die Rundfunkgebühr für Radio-Empfangseinrichtungen entrichten. 1 weitere Person würde nur die Rundfunkgebühr für Fernsehempfangseinrichtungen entrichten. 45 weitere Unterschriften wurden von Personen abgegeben, die im selben Haushalt mit Personen wohnen, die Rundfunkgebühren

für Fernsehen- und/oder Radioempfangseinrichtungen entrichten. In 6 Fällen konnten die Unterzeichner keiner Teilnehmernummer zugeordnet werden.

Die Stellungnahmen wurden den Parteien mit Schreiben vom 23.09.2011 und 28.09.2011 zur Kenntnis und allfälligen Stellungnahme übermittelt.

1.4. Aufforderung zur Vorlage von Beweismitteln

Mit Schreiben der KommAustria vom 14.10.2011 wurde der Beschwerdegegner aufgefordert, die verfahrensgegenständliche E-Mail [REDACTED] an die Redakteure des ORF-Landesstudio [REDACTED] vorzulegen. Mit Schreiben vom 20.10.2011 kam der Beschwerdegegner der Aufforderung nach und legte die verfahrensgegenständliche E-Mail vor.

Diese wurde dem Beschwerdeführer mit Schreiben der KommAustria vom 21.10.2011 zur Kenntnisnahme übermittelt.

1.5. Replik des Beschwerdeführers

Mit Schreiben vom 18.10.2011 replizierte der Beschwerdeführer. Im Hinblick auf die vorgeworfene Verletzung des Objektivitätsgebotes bedürfe weder das Wort „christlich“ noch die Bezeichnung „christliche Glaubensgemeinschaft“ im Rahmen der Berichterstattung eines besonderen Schutzes. Wenn ein Täter seine Handlungen in einen „christlichen Zusammenhang“ stelle, sei es Aufgabe einer objektiven Berichterstattung, diese Bezeichnung zu verwenden und eine Auseinandersetzung mit den Hintergründen stattfinden zu lassen.

Die Bezeichnung der Tat als „christlich“ habe keine Wertung sondern eine Tatsache dargestellt, da zum Zeitpunkt der Versendung der inkriminierten E-Mail objektive Informationen vorgelegen seien, wonach die Tat im Zusammenhang mit einer christlichen Motivation stehe. Insofern habe kein Spielraum bestanden, da der ORF über Tatsachen zu berichten habe. Für die Ausübung des Rechtes auf freie Meinungsäußerung des [REDACTED] sei kein Raum gewesen. Das Objektivitätsgebot diene dazu, dem Konsumenten seine freie Meinungsbildung zu ermöglichen. In dem Maße, wie der Beschwerdegegner [REDACTED] seine freie Meinungsäußerung zubillige, untergrabe er das Objektivitätsgebot, die journalistische Unabhängigkeit und die eigene freie Meinungsäußerungsfreiheit seiner Mitarbeiter.

Unabhängig von der Bezeichnung des Inhaltes der E-Mail als „Weisung“, „Bitte“, „Wunsch“, „Denkanstoß“ oder „Meinung“ sei aufgrund der hierarchischen Struktur des Beschwerdegegners davon auszugehen, dass die E-Mail das Verhalten der journalistischen Mitarbeiter beeinflusst habe. Es sei aufgrund allgemeiner hierarchischer Überlegungen davon auszugehen, dass die untergebenen Mitarbeiter dem „Gedanken“ des Vorgesetzten gefolgt seien. Auch wenn in den drei vom Beschwerdegegner zitierten Fällen der Begriff „christlicher Fundamentalist“ am 24. und 25. Juli 2011 in der Berichterstattung verwendet worden sei, nehme dies der inkriminierten E-Mail nicht das Potenzial, die Mitarbeiter beeinflussen zu können.

Letztendlich verletzte bereits das ausdrückliche Einfordern und Ankündigen der Unterdrückung von Tatsachen das Objektivitätsgebot. Eine Verletzung liege bereits dann vor, wenn überhaupt der Anschein entstehen könne, es käme zu einem Vorenthalten. Schon durch das Setzen dieses Anscheins und dem damit verbundenen Verlust der Glaubwürdigkeit werde die Objektivität verletzt. Gemäß § 1 Abs. 3 ORF-G binde das Objektivitätsgebot den Beschwerdegegner zudem in seinem gesamten Auftritt.

Die Replik wurde dem Beschwerdegegner mit Schreiben vom 18.10.2011 zur Kenntnisnahme übermittelt.

2. Entscheidungsrelevanter Sachverhalt

Aufgrund des durchgeführten Ermittlungsverfahrens steht folgender entscheidungsrelevanter Sachverhalt fest:

Der Beschwerdeführer Univ.-Prof. Dr. Heinz Oberhummer ist in [REDACTED] wohnhaft und entrichtet unter der Teilnehmernummer [REDACTED] die Rundfunkgebühr für Fernseh- und Radioempfangseinrichtungen. Die Beschwerde wird von 121 Personen unterstützt. Von diesen Personen entrichten 60 Personen die Rundfunkgebühren, 3 weitere Personen sind von der Entrichtung befreit. 12 angeführte Personen entrichten nur die Rundfunkgebühr für Radioempfangseinrichtungen. 1 weitere Person entrichtet nur die Rundfunkgebühr für Fernsehempfangseinrichtungen. 45 weitere Unterschriften wurden von Personen abgegeben, die im selben Haushalt mit Personen wohnen, die Rundfunkgebühren für Fernsehen- und/oder Radioempfangseinrichtungen entrichten. 6 ursprünglichen Unterzeichnern konnte keine Teilnehmernummer zugeordnet werden.

Der Beschwerdegegner 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 23.07.2011 versendete der vom Beschwerdegegner angestellte stellvertretende Chefredakteur des ORF-Landesstudio [REDACTED], [REDACTED], der an diesem Tag die Funktion des Chef vom Dienst ausübte und zudem, aufgrund von Urlaub bzw. Karenz, die Geschäfte als Chefredakteur führte, eine Rundmail an die journalistischen Mitarbeiter des ORF-Landesstudio [REDACTED] mit folgendem Inhalt:

„Liebe Kolleginnen und Kollegen!

Im Zusammenhang mit dem Attentäter von Norwegen ist jetzt in den Agenturmeldungen die Formulierung aufgetaucht, es handle sich vermutlich um einen Rechtsextremisten und „christlichen Fundamentalisten“.

Das Wort „christlich“ und den Mord an mehr als 90 Menschen in einem Atemzug zu nennen - da empfinden wohl die meisten einen deutlichen Widerspruch.

Hier sollten wir bei der Formulierung besonders sensibel vorgehen, diesen äußerst unchristlich agierenden Mann eventuell als „religiösen Fanatiker“ bezeichnen oder uns vor allem auf die überwiegend verwendete Einordnung als „Rechtsextremisten“ beschränken.

Danke für die bisher sehr informative Oslo-Berichterstattung!

Liebe Grüße

[REDACTED].

Eine Kopie der Rundmail erging, für alle Adressaten erkennbar, gleichzeitig an den Vorgesetzten des [REDACTED], den Landesdirektor des ORF-Landesstudio [REDACTED]

Es konnte nicht festgestellt werden, dass die verfahrensgegenständliche Rundmail Auswirkungen auf die inhaltliche Gestaltung der Sendungen und Beiträge des ORF-Landesstudio [REDACTED] hatte.

3. Beweiswürdigung

Der dargestellte Sachverhalt ergibt sich einerseits aus der vom ORF vorgelegten E-Mail des stellvertretenden Chefredakteurs des ORF-Landesstudio [REDACTED], [REDACTED], andererseits aus dem schriftlichen Vorbringen der Parteien und wurde nicht bestritten.

Die Feststellungen zur aufrechten Meldung des Beschwerdeführers als Rundfunkteilnehmer ergeben sich aus dem letzteingelangten Schreiben der GIS Gebühren Info Service GmbH. Die Angaben zu den Unterstützern der Beschwerde ergeben sich aus der vorgelegten Unterschriftenliste mit Name, Geburtsdatum, Adresse und Teilnehmernummer sowie den Stellungnahmen der GIS Gebühren Info Service GmbH vom 20.09.2011 und 27.09.2011.

Hinsichtlich der Auswirkungen der Rundmail auf die inhaltliche Gestaltung der Sendungen und Beiträge konnte der Beschwerdeführer keinen Beweis dahingehend erbringen, dass solche stattgefunden hätten, er unternahm auch keinen entsprechenden Beweisversuch. Tatsächlich konnte der ORF glaubhaft darlegen, dass der Terminus „christlicher Fundamentalist“ in der Berichterstattung des ORF-Landesstudio [REDACTED] weiter verwendet wurde - es konnten insoweit keine Auswirkungen festgestellt werden.

4. Rechtliche Beurteilung

4.1. Zuständigkeit der Behörde

Gemäß § 35 ORF-G obliegt die Rechtsaufsicht über den Österreichischen Rundfunk der Regulierungsbehörde. Gemäß § 35 Abs. 3 ORF-G ist die Regulierungsbehörde die Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria).

4.2. Beschwerde Voraussetzungen

§ 36 ORF-G lautet auszugsweise wörtlich:

„Rechtsaufsicht

§ 36. (1) Die Regulierungsbehörde entscheidet neben den anderen in diesem Bundesgesetz und im KommAustria-Gesetz genannten Fällen - soweit dafür nicht eine andere Verwaltungsbehörde oder ein Gericht zuständig ist - über die Verletzung von Bestimmungen dieses Bundesgesetzes mit Ausnahme der Bestimmungen des 5a. Abschnittes oder über die Verletzung des Umfangs eines Angebotskonzepts einschließlich allfälliger nach § 6b Abs. 2 erteilten Auflagen

1. auf Grund von Beschwerden

[...]

b. eines die Rundfunkgebühr entrichtenden oder von dieser befreiten Rundfunkteilnehmers im Sinne des Rundfunkgebührengesetzes, sofern die Beschwerde von mindestens 120 solchen Personen oder Personen, die mit einem die Rundfunkgebühr entrichtenden oder mit einem von dieser Gebühr befreiten Rundfunkteilnehmer im gemeinsamen Haushalt wohnen, unterstützt wird sowie [...]

(2) Die Unterstützung einer Beschwerde gemäß Abs. 1 Z 1 lit. b ist durch eine Unterschriftenliste nachzuweisen, aus der die Identität der Personen, die die Beschwerde unterstützen, festgestellt werden kann.

(3) Beschwerden sind innerhalb von sechs Wochen, Anträge sind innerhalb von sechs Monaten, gerechnet vom Zeitpunkt der behaupteten Verletzung dieses Bundesgesetzes, einzubringen. Offensichtlich unbegründete Beschwerden und Anträge sind ohne weiteres Verfahren zurückzuweisen.

(4) Der Österreichische Rundfunk hat von allen seinen Sendungen und Online-Angeboten Aufzeichnungen herzustellen und diese mindestens zehn Wochen aufzubewahren. Im Falle

einer Aufforderung der Regulierungsbehörde hat er dieser die gewünschten Aufzeichnungen zur Verfügung zu stellen. Überdies hat er jeder Person, die daran ein rechtliches Interesse darzutun vermag, Einsicht in die Aufzeichnungen zu gewähren.“

4.2.1. Zur Rechtzeitigkeit der Beschwerde

Die verfahrensgegenständliche E-Mail wurde am 23.07.2011 an die journalistischen Mitarbeiter des ORF-Landesstudio [REDACTED] versendet. Die Beschwerde wurde am 01.09.2011, somit innerhalb der sechswöchigen Beschwerdefrist des § 36 Abs. 3 ORF-G, erhoben.

4.2.2. Zur Beschwerdelegitimation

Die KommAustria entscheidet gemäß § 36 Abs. 1 Z 1 lit. b ORF-G über die Verletzung von Bestimmungen des ORF-G aufgrund von Beschwerden eines die Rundfunkgebühr entrichtenden oder von dieser befreiten Rundfunkteilnehmers, sofern die Beschwerde von mindestens 120 Personen, die die Rundfunkgebühr entrichten oder von dieser befreit sind oder Personen, die mit einem die Rundfunkgebühr entrichtenden oder mit einem von dieser Gebühr befreiten Rundfunkteilnehmer in gemeinsamen Haushalt wohnen, unterstützt wird. Aufgrund der Schreiben der GIS Gebühren Info Service GmbH vom 20.09.2011 und 27.09.2011 steht fest, dass der Beschwerdeführer selbst die Rundfunkgebühr entrichtet und das Anbringen des Beschwerdeführers auch von mehr als 120 die Rundfunkgebühr entrichtenden oder von dieser befreiten Personen bzw. von Personen, die mit einem die Rundfunkgebühr entrichtenden oder mit einem von dieser Gebühr befreiten Rundfunkteilnehmer in gemeinsamen Haushalt wohnen, unterstützt wird. Die Beschwerdelegitimation gemäß § 36 Abs. 1 Z 1 lit. b ORF-G ist daher gegeben.

4.3. Zur Frage der Verletzung des ORF-G

Das ausführliche Beschwerdevorbringen des Beschwerdeführers lässt sich im Wesentlichen auf den Vorwurf reduzieren, der Beschwerdegegner habe durch die Abfassung und Versendung der Rundmail an die journalistischen Mitarbeiter durch Herrn [REDACTED] die Verpflichtung zur Unabhängigkeit, Objektivität und journalistischen Wahrheitspflicht verletzt. Der Beschwerdeführer stützt sein Begehren ausdrücklich auf die Bestimmungen der §§ 4 Abs. 5 und 10 Abs. 5 ORF-G; hinsichtlich der journalistischen Unabhängigkeit verweist die Beschwerde auch auf die Bestimmungen des § 32 Abs. 1 ORF-G.

Sowohl §§ 4 und 10 ORF-G als auch § 32 ORF-G führen die im Bundesverfassungsgesetz über die Sicherung der Unabhängigkeit des Rundfunks, BGBl. Nr. 396/1974, verankerten diesbezüglichen Grundsätze näher aus und geben damit einen Maßstab für die Beurteilung aller Tätigkeiten des ORF vor, soweit diese auf die Einhaltung der Verpflichtung zu Unabhängigkeit und Objektivität sowie auf die Beachtung der Wahrheitspflicht geprüft werden (vgl. BKS 10.12.2007, 611.963/0006-BKS/2007).

4.3.1. Verletzung der journalistischen Unabhängigkeit

§ 32 ORF-G lautet auszugsweise wörtlich:

„Unabhängigkeit

§ 32. (1) Der Österreichische Rundfunk und seine Tochtergesellschaften haben die Unabhängigkeit und Eigenverantwortlichkeit aller programmgestaltenden Mitarbeiter sowie die Freiheit der journalistischen Berufsausübung aller journalistischen Mitarbeiter bei Besorgung aller ihnen übertragenen Aufgaben im Rahmen dieses Bundesgesetzes zu beachten. Die journalistischen Mitarbeiter dürfen in Ausübung ihrer Tätigkeit insbesondere

nicht verhalten werden, etwas abzufassen oder zu verantworten, was der Freiheit der journalistischen Berufsausübung widerspricht. Aus einer gerechtfertigten Weigerung darf ihnen kein Nachteil erwachsen. [...]“.

Medienmitarbeiter genießen aufgrund ihrer Aufgabe der unabhängigen Berichterstattung besonderen Schutz, da auch die Öffentlichkeit ein erhöhtes Interesse an der ungestörten Ausübung ihrer Tätigkeit hat. Der Schutz der journalistischen Unabhängigkeit und Gestaltungsfreiheit dient zugleich dem Schutz des Meinungspluralismus. In Arbeitsverhältnissen stellt sich die Frage, wie sich die persönliche Überzeugung auf die Leistungspflichten des Arbeitsverhältnisses auswirkt (vgl. *Holoubek* in Handbuch der Grundrechte, Band VII/1 (2009) 400 ff). Im Unterschied zu klassischen arbeitsrechtlichen Abhängigkeitsverhältnissen soll gerade eine Gewährleistung der eigenverantwortlichen Gestaltungs- und Meinungsfreiheit des Journalisten gesichert werden (vgl. *Holoubek* in *Berka/Grabenwarter/Holoubek* (Hrsg.), *Unabhängigkeit der Medien*, Bd.8 der Schriftenreihe REM (2011) 138 ff). Von Relevanz ist also, inwiefern die journalistische Unabhängigkeit und Eigenverantwortung vor unzulässigen Beschränkungen durch den Medienunternehmer, bzw. durch den von ihm eingesetzten Chefredakteur geschützt werden soll. Die verfassungsrechtlich ausgestaltete Rundfunkfreiheit im Sinne der Meinungsfreiheit des Journalisten muss mit der Eigentümerbefugnis bzw. der daraus resultierenden abgeleiteten Leitungsbefugnis des Chefredakteurs in Einklang gebracht werden.

Die Ausgestaltung des Schutzes der so genannten „inneren Medienfreiheit“ unternimmt bereits die Bestimmung zum „Überzeugungsschutz“ in § 2 Mediengesetz (MedienG), BGBl. Nr. 314/1981 idF BGBl. I Nr. 131/2011, wonach jeder Medienmitarbeiter das Recht hat, seine Mitarbeit an der inhaltlichen Gestaltung von Beiträgen oder Darbietungen, die seiner Überzeugung in grundsätzlichen Fragen oder den Grundsätzen des journalistischen Berufes widersprechen, zu verweigern, es sei denn, dass seine Überzeugung der grundlegenden Richtung des Mediums widerspricht. Die technisch-redaktionelle Bearbeitung von Beiträgen oder Darbietungen anderer und die Bearbeitung von Nachrichten dürfen nicht verweigert werden. Derselbe Grundgedanke liegt den Bestimmungen des § 21 PrR-G und des § 49 Abs. 1 AMD-G zugrunde (vgl. *Noll* in *Berka/Höhne/Noll/Polley* (Hrsg.), *Mediengesetz*² 45). Eine weitere entsprechende Ausformung findet sich im § 3 Abs. 1 des gemäß § 33 ORF-G abzuschließenden Redakteursstatuts, das in seiner Präambel darüber hinaus die „Freiheit der journalistischen Berufsausübung“ darin sieht, „ausschließlich aufgrund der nach bestem Wissen und Gewissen erhobenen Tatsachenlage zu handeln“.

Nach dem Wortlaut des § 32 Abs. 1 ORF-G darf kein Redakteur in Ausübung seiner Tätigkeit verhalten werden, etwas abzufassen oder zu verantworten, was der Freiheit der journalistischen Berufsausübung widerspricht. Die Freiheit der journalistischen Berufsausübung besteht darin, „ausschließlich aufgrund der nach bestem Wissen und Gewissen erhobenen Tatsachenlage zu handeln“ (vgl. auch *Twaroch/Buchner*, *Rundfunkrecht*⁵, 174).

Der österreichische Ausdruck „jemanden zu etwas verhalten“ bedeutet „(jemanden zu etwas) veranlassen“ (Österreichisches Wörterbuch, ÖBV, 41. Auflage 714), was wiederum mit „(jemanden) dazu bringen“ bzw. „(jemanden) dazu bewegen“ gleich zu setzen ist (Österreichisches Wörterbuch 707). In Zusammenschau mit dem oben zitierten verkehrsüblichen Verständnis des Umfanges der „Freiheit der journalistischen Berufsausübung“ verbietet § 32 Abs. 1 ORF-G demnach, den Journalisten dazu zu bewegen, etwas entgegen der nach bestem Wissen und Gewissen erhobenen Tatsachenlage zu verfassen oder zu verantworten.

Zwar lässt sich aus dem Gebot der journalistischen Unabhängigkeit nicht ableiten, dass es dem Medienverantwortlichen untersagt wäre, Änderungen vorzunehmen (vgl. BKS 10.12.2007, 611.963/0006-BKS/2007).

Das Weisungsrecht findet jedoch dort seine Grenze, wo die Unabhängigkeit der journalistischen Mitarbeiter von Gesetzes oder Verfassungs wegen garantiert ist. Weisungen, die - auch mittelbar - darauf abzielen, Mitarbeiter dazu zu verhalten, redaktionelle Beiträge mit einem bestimmten Inhalt abzufassen oder zu verantworten, sind daher unzulässig (vgl. *Kogler/Trainer/Truppe*, Österreichische Rundfunkgesetze³, 245). Diese Grenze wird dann überschritten, wenn es sich um inhaltliche Änderungen handelt, die über eine technisch-redaktionelle Bearbeitung hinausgehen, bzw. um Redigierungen, die auf die grundlegende inhaltliche Darstellung Einfluss zu nehmen versuchen.

Der Widerspruch zwischen der Unabhängigkeit des journalistischen Mitarbeiters und der Leitungskompetenz des Chefredakteurs lässt sich mit Hilfe der Rechtsfigur der Rahmenweisungskompetenz des Vorgesetzten lösen: der Chefredakteur hat das Recht zu bestimmen, welche Beiträge mit welchem grundlegenden Inhalt (Gegenstand) herzustellen sind; in der konkreten inhaltlichen Ausgestaltung des Beitrages ist der Mitarbeiter dagegen weitgehend frei (vgl. *Wittmann*, Rundfunkfreiheit (1981) 220, 224 f).

Es ist im Folgenden zu überprüfen, ob die E-Mail des [REDACTED] geeignet war, journalistische Mitarbeiter dazu zu bewegen, etwas entgegen der nach bestem Wissen und Gewissen erhobenen Tatsachenlage zu verfassen.

Die Aufgaben und Befugnisse des „Chef vom Dienst“ werden in den verschiedenen Medien und Mediengattungen unterschiedlich verstanden und abgegrenzt. Kernaufgabe eines „Chef vom Dienst“ ist jedoch immer die Koordination zwischen den inhaltlich-redaktionellen und den organisatorisch-technischen Einheiten eines Mediums, mitunter ist der „Chef vom Dienst“ auch für die interne Organisation der Redaktion verantwortlich. Dem stellvertretenden Chefredakteur obliegt die Aufgabe der selbständigen redaktionellen Führung der Redaktion des ORF-Landesstudio [REDACTED] in Abwesenheit des Chefredakteurs. Dem Chefredakteur sind (bereits begrifflich) mindestens zwei Redakteure unterstellt (vgl. *Berka/Höhne/Noll/Polley* (Hrsg.), Mediengesetz Praxiskommentar², § 1 Rn 40 MedienG). Die redaktionelle Führung umfasst unter anderem Zuständigkeit und Verantwortlichkeit für die Koordination, die Organisation, die Führung und die Kontrolle der Redaktion (vgl. <http://de.wikipedia.org/wiki/Chefredakteur>).

[REDACTED] war an dem Tag, als er die verfahrensgegenständliche E-Mail versendete, nicht nur Chef vom Dienst sondern - aufgrund des eingetretenen Vertretungsfalles - auch für die Chefredaktion verantwortlich. Die Journalisten des ORF-Landesstudio [REDACTED] waren ihm zu dieser Zeit organisatorisch und redaktionell unterstellt, die verfahrensgegenständliche E-Mail ist daher eine E-Mail eines Vorgesetzten an seine Mitarbeiter, die im gesteigerten Maße geeignet ist, ein gewünschtes Verhalten zu veranlassen.

Die Tatsache, dass die gegenständliche E-Mail in Kopie an den Landesdirektor des ORF-Landesstudio [REDACTED] gesendet wurde, ist ein weiteres Indiz dafür, dass das Schreiben im Kontext der organisatorischen Hierarchie zu sehen ist. Durch die für die Adressaten der Rundmail erkennbare Einbeziehung des Organs dem gemäß § 25 Abs. 2 ORF-G das gesamte Personal des Landesstudios untersteht, wird zusätzlich Druck auf die Empfänger ausgeübt.

Dem Argument des Beschwerdegegners, es handle sich nicht um eine Weisung, sondern einen „Hinweis“ oder „Denkanstoß“ [REDACTED] ist entgegenzuhalten, dass es nicht außerhalb jeglicher Lebenserfahrung liegt, dass Weisungen - insbesondere in Abhängigkeitsverhältnissen, die nicht notwendigerweise arbeitsrechtlicher Natur sein müssen - als „Bitten“, „Empfehlungen“ oder „Vorschläge“ formuliert werden. Insofern kann es grundsätzlich nicht auf den gewählten Wortlaut, sondern auf die erkennbare Intention ankommen.

Die Feststellung der Sinnbedeutung einer Äußerung hat in Prüfung und Wägung des Wortlautes unter Berücksichtigung der Absichten des Verfassers, des allgemeinen Sprachgebrauchs und nicht zuletzt mit Bedachtnahme auf alle sonst für die Sinnermittlung wesentlichen Umstände zu erfolgen (vgl. *Twaroch/Buchner*, Rundfunkrecht in Österreich⁵ E 9 zu § 2 RFG).

Die Formulierung ██████████ *„Hier sollten wir bei der Formulierung besonders sensibel vorgehen, diesen äußerst unchristlich agierenden Mann eventuell als „religiösen Fanatiker“ bezeichnen oder uns vor allem auf die überwiegend verwendete Einordnung als „Rechtsextremisten“ beschränken“* - mit der Begründung *„da empfinden wohl die meisten einen deutlichen Widerspruch“* - impliziert zunächst eine gewisse Erwartungshaltung des Verfassers. Durch die Benutzung der assoziativen „Wir-Form“ wird die in der E-Mail verlautete Auffassung dem Gegenüber - insbesondere unter Berücksichtigung des bestehenden Abhängigkeitsverhältnisses - oktroyiert. Dies wird gleichsam durch die Benutzung des Wortes „sollten“ verdeutlicht, welches vom objektiven Empfänger einer Nachricht als indirekte Aufforderung verstanden werden muss. In diesem Zusammenhang ist auch die Formulierung *„da empfinden wohl die meisten einen deutlichen Widerspruch“* zu deuten. Sinn und Zweck ist es, das Gefühl einer Gemeinschaftszugehörigkeit zu schaffen, welches geeignet ist, einen inneren Konflikt bei ablehnender Haltung hervorzurufen. Der Empfänger der Nachricht soll sich dem Kreis der „Meisten“ zugehörig und insofern verpflichtet fühlen dementsprechend zu agieren. Selbst im Bereich der Hoheitsverwaltung werden an die Ausgestaltung einer Weisung keine allzu strengen Anforderungen gestellt. Weisungen sind an keine bestimmte Form gebunden (VwGH 20.11.2003, 2002/09/0088), auch ein „Ersuchen“ kann eine Weisung sein (VwGH 17.11.2004, 2001/09/0035). Zudem können Weisungen auch schlüssig erteilt werden (VwGH 30.05.2006, 2005/12/0205).

Wenn der Beschwerdegegner ausführt, die Freiheit der journalistischen Berufsausübung berechtige ██████████ in seiner Funktion als Chefredakteur Sachverhalte von allen Seiten kritisch zu beleuchten verkennt er damit, dass ██████████ die gegenständliche E-Mail nicht als journalistischer Mitarbeiter des ORF sondern als Chef vom Dienst und Chefredakteur verfasst hat. Die kritische Beleuchtung sämtlicher Sachverhalte ist ██████████ im Rahmen des eigenen Schaffens als journalistischer Mitarbeiter ~~früher~~ vorbehalten. Als Chefredakteur ist diese seine Freiheit durch die von § 32 ORF-G garantierte Freiheit der ihm unterstellten Redakteure auf die erwähnte Rahmenweisungskompetenz beschränkt.

Nicht nachvollziehbar ist auch die Argumentation des Beschwerdegegners, die Rundmail sei als Anregung zu einer unabhängigen Berichterstattung zu betrachten, äußert dieses - im Kontext eines arbeitsrechtlichen Abhängigkeitsverhältnisses gefertigte - Schreiben doch den Wunsch einer konkreten inhaltlichen Änderung und nicht die abstrakte Aufforderung, unabhängig zu berichten. Dass die verfahrensgegenständliche E-Mail nicht als Anregung zu unabhängiger Berichterstattung, Denkanstoß oder neutraler Hinweis auf Widersprüchlichkeiten in Zusammenschau der Agenturmeldungen zu verstehen war, ergibt sich aus dem oben dargelegten eindeutig adhortativen Charakter des Schreibens.

Die E-Mail des ██████████ war daher geeignet, die ihm unterstellten Journalisten dazu zu bewegen, eine bestimmte Darstellung bzw. die Verwendung bestimmter Bezeichnungen zu unterlassen und durch eine andere Darstellung bzw. andere Bezeichnungen zu ersetzen. Die Journalisten wurden verhalten, einen bestimmten Inhalt zu verfassen.

Soweit in der inkriminierten E-Mail davon die Rede ist, *„diesen äußerst unchristlich agierenden Mann eventuell als „religiösen Fanatiker“ bezeichnen oder [sich] vor allem auf die überwiegend verwendete Einordnung als „Rechtsextremisten“ [zu] beschränken“*, lässt dieser Kontext unmissverständlich eine inhaltliche Redigierung erkennen. Durch die Verwendung der Formulierung *„vor allem“* wird nochmals mit Nachdruck nahe legt, dass als erwünschte Formulierung die Bezeichnung als „Rechtsextremist“ Verwendung finden soll.

Ziel dieser „Anregung“ ist die Entfernung einer Zuordnung eines religiösen Kontextes. Die Bezeichnungen „christlicher Fundamentalist“ und der „vor allem“ zu verwendende Terminus „Rechtsextremer“ sind nicht substituierbar und finden auch im äußerst möglichen Wortsinn keine Deckung, handelt es sich doch beim ersten Ausdruck um eine religiöse, beim zweiten Ausdruck um eine politische Einordnung.

Es handelt sich daher nicht um eine rein technisch-redaktionelle bzw. stilistische Änderung sondern es liegt eine inhaltliche Einflussnahme vor, die darauf gerichtet ist, den Informationsgehalt einer Nachricht zu verändern.

Entgegen der Ansicht des Beschwerdegegners impliziert die gewählte Formulierung keinen „Denkanstoß“ dazu, auf welche Weise „auch anders formuliert werden könnte“, sie regt auch nicht „zu einem kritischen Auseinandersetzen mit der Tat“ an. Wären Zweifel an der Zuverlässigkeit der Meldungen Grund für eine derartige Aufforderung gewesen, hätten diese Bedenken an der Zuverlässigkeit auch ohne einen inhaltlich-thematischen Bezug in wertneutraler Form erfolgen können. Es ist dem Beschwerdegegner zuzustimmen, dass kritischer Journalismus nicht bedeutet, jegliche Information ungefragt und unkritisch zu übernehmen, sondern zu hinterfragen. Allerdings verdeutlicht die Art und Weise der Formulierung der E-Mail, dass diese nicht auf eine kritische Auseinandersetzung, sondern auf eine sprachliche Regelung und eine damit einhergehende inhaltliche Korrektur abzielt. Es wird nicht angeregt, die Meldungen zu überprüfen, Berichtigungen abzuwarten oder die Formulierung beispielsweise durch einen Kommentar zu ergänzen. Mit der Ersetzung des Wortes „christlich“ durch den Terminus „rechtsextrem“ wird ein inhaltlich anderer Kontext geschaffen. Es geht gerade nicht um eine kritische Auseinandersetzung, sondern vielmehr darum, eine religiöse Einordnung durch eine politische zu ersetzen, was im Widerspruch zu einer konstruktiven, kritischen Auseinandersetzung steht.

Die Freiheit der journalistischen Berufsausübung besteht darin, „ausschließlich aufgrund der nach bestem Wissen und Gewissen erhobenen Tatsachenlage zu handeln“. Diese Freiheit umfasst unter anderem Art und Umfang der Recherche sowie die Beurteilung der erhobenen Tatsachenlage. Es handelt sich insofern um eine „gebundene Freiheit“ als der journalistische Mitarbeiter in ihrer Ausübung die Regeln des professionellen, journalistischen Arbeitens zu beachten hat (vgl. *Wittmann*, Rundfunkfreiheit 224). Die Tatsachenlage, auf deren Grundlage ein Journalist handelt, gelangt ihm entweder durch die eigene persönliche Wahrnehmung oder durch Quellenberichte zur Kenntnis. Die Agenturmeldung ist in jeder Mediengattung eine weit verbreitete Quellenart und Grundlage vielfältigen journalistischen Schaffens. Dies ist auch aus den Programmrichtlinien des Beschwerdegegners ersichtlich. Gemäß den Richtlinien, die den Gesetzesauftrag des § 32 Abs 1 ORF-G näher ausgestalten und daher als Maßstab für die Beurteilung der Einhaltung herangezogen werden können, haben Programmelemente von Informationssendungen sachlich fundierte und konkrete Angaben zu enthalten. Als zuverlässige Hauptinformationsquellen werden erfahrungsgemäß zuverlässige Agenturen erachtet (Punkt 1.5.7. der Programmrichtlinien).

Anlass für die Formulierung der verfahrensgegenständlichen E-Mail waren Agenturmeldungen, in welchen der Attentäter als „christlicher Fundamentalist“ bezeichnet wurde. Dass es sich bei diesen Agenturen um unzuverlässige Quellen handelte, wird weder in der E-Mail noch in weiterer Folge vom Beschwerdegegner behauptet. Tatsächlich fand die (erste) Einordnung des Attentäters als „christlicher Fundamentalist“ breiten Niederschlag in der deutschsprachigen Medienwelt (vgl. etwa die Online-Angebote der Periodika „Der Standard“ - <http://goo.gl/454yq> bzw. <http://derstandard.at/1310511986304/Verdaechtiger-Christlicher-Fundamentalist-mit-Kontakten-zur-rechten-Szene>, „Wiener Zeitung“ - <http://goo.gl/YmBhX> bzw. http://www.wienerzeitung.at/nachrichten/politik/europa/384618_Gross-blond-blauaeugig.html, „Die Zeit“ - <http://goo.gl/4JkqA> bzw. <http://www.zeit.de/gesellschaft/zeitgeschehen/2011-07/terrorismanschlaege-oslo-3>, „Focus“ - <http://goo.gl/kwjix> bzw. http://www.focus.de/politik/ausland/kein-islamist-sondern-ein-christlicher-fundamentalist-behoerden-waren-auf-dem-rechten-auge-blind_aid_648572.html,

„Stern“ - <http://goo.gl/HbUKJ> bzw. <http://www.stern.de/news2/aktuell/anschlaege-in-norwegen-offenbar-tat-von-christlichem-fundamentalist-1709184.html> oder „Bild“ - <http://goo.gl/kJFL1> bzw. <http://www.bild.de/news/jahresrueckblick-2011/norwegen-massaker/anders-behring-breivik-21142440.bild.html>). Die Agenturmeldungen waren zum Zeitpunkt der Intervention des [REDACTED] daher Bestandteil der Tatsachenlage. Die vom Beschwerdegegner aufgestellte Behauptung, die Motivation des Attentäters - und damit einhergehend deren Bezeichnung - sei in der Folge in den Medien diskutiert und verworfen worden, verkennt, dass diese Diskussion das Ergebnis einer Berichterstattung war, die auf Grundlage dieser Formulierung und der darauf basierenden Argumentationen beruhte. Bei der ursprünglichen Formulierung handelt es sich folglich um einen konkreten Sachverhalt, welcher zu diesem Zeitpunkt Teil der Berichterstattung in der Medienöffentlichkeit und damit einer inhaltlichen Überprüfung objektiv zugänglich war. Durch die in der E-Mail zum Ausdruck kommende Intention wird die Tatsache der Benutzung dieser Formulierung in den Agenturmeldungen anhand eines eigenen subjektiven Maßstabs beurteilt und die Umsetzung einer anderen subjektiven Wertung abverlangt. Insofern ist die Weisung, dem Beschwerdeführer zustimmend, als eine „verpönte Intervention“ - was dem Wortlaut entsprechend nichts anderes bedeutet als ein nach dem Gesetz unzulässiger Eingriff - zu qualifizieren, mit welcher eine objektiv, tatsächengerechte Information zulasten einer anderen subjektiven Wertung unterdrückt werden sollte (vgl. BKS 10.12.2007, 611.963/0006-BKS/2007).

Die tatsächliche Motivation des Attentäters ist für die rechtliche Beurteilung der verfahrensgegenständlichen E-Mail unerheblich. Die der journalistischen Arbeit zugrunde liegende Tatsachenlage wurde nicht vom inneren Antrieb des Täters, sondern von der Berichterstattung über diese gebildet. Insofern erübrigt sich auch eine Auseinandersetzung mit der „Wahrheit“ der Berichterstattung.

Im Ergebnis wird der Adressat der verfahrensgegenständlichen E-Mail zur Abfassung einer Formulierung verhalten, die vom transportierten Inhalt der Agenturmeldung und damit der vermeldeten Tatsachenlage grundlegend abweicht. Hierdurch wird in die Freiheit der journalistischen Berufsausübung eingegriffen. Damit hat [REDACTED] die ihm als Chefredakteur obliegende Rahmenweisungskompetenz überschritten und unzulässig in die Freiheit der journalistischen Mitarbeiter hinsichtlich der inhaltlichen Gestaltung der Beiträge eingegriffen.

Im Gegensatz zu der Überprüfung der Einhaltung der Grundsätze des Objektivitätsgebotes (dazu im Einzelnen weiter unten), kommt es im Hinblick auf die Wahrung der journalistischen Unabhängigkeit nicht darauf an, dass die journalistischen Mitarbeiter erfolgreich zur intendierten Abfassung bewegt werden. Gemäß § 32 Abs. 1 ORF-G darf der journalistische Mitarbeiter schon nicht in der Ausübung seiner Tätigkeit „verhalten“ werden, etwas abzufassen was der Freiheit der journalistischen Berufsausübung widerspricht.

Orientiert am Wortlaut der Norm ist als Anknüpfungspunkt bereits das „Verhalten werden“ in Ausübung der journalistischen Tätigkeit maßgeblich. Der zeitliche Anknüpfungspunkt setzt damit nicht bei dem Ergebnis der Sendungsgestaltung an, sondern ist ein vorgelagerter, der bereits den Entstehungsprozess der journalistischen Arbeit umfasst. Aus diesem Grund kommt es auf einen Erfolg des „Verhaltens“ in Form eines nach außen sichtbaren Ergebnisses nicht an, so dass auch ein im Ergebnis gescheiterter Versuch, Einfluss auf die Freiheit der journalistischen Berufsausübung zu nehmen, für eine Rechtsverletzung ausreicht. Dies ergibt sich auch aus dem letzten Satz des § 32 Abs. 1 ORF-G, wonach den Mitarbeitern aus einer gerechtfertigten Weigerung kein Nachteil erwachsen darf. Dieser Nachsatz stellt auf die Weigerung bzw. deren Konsequenzen als der Einflussnahme folgende Ereignisse ab. Hierdurch wird das Verbot der Einflussnahme lediglich ergänzt; für eine Verletzung des § 32 Abs. 1 ORF-G ist es daher nicht erforderlich, dass dem Mitarbeiter aufgrund seiner Weigerung ein Nachteil erwächst.

Dementsprechend ist ohne Relevanz, ob die durch die verfahrensgegenständliche E-Mail kritisierte Formulierung des „christlichen Fundamentalisten“ in der Berichterstattung des Beschwerdegegners vereinzelt nach Versendung der E-Mail in der Medienberichterstattung des ORF-Landesstudio [REDACTED] weiterhin verwendet wurde.

Soweit der Beschwerdegegner (unter Verweis auf VwGH vom 15.09.2004, 2003/04/0045, 0060) vorbringt, mangels gesetzlich normierter Möglichkeit einer Feststellung der Verletzung von durch das ORF-G auferlegten Verpflichtungen käme eine Verletzung subjektiver Rechte von Dienstnehmern des ORF durch eine Entscheidung des BKS nicht in Frage, und sei es ausgeschlossen, dass der einzelne Redakteur im Sinne des ORF-G verantwortlich wäre und der Rechtsaufsicht der Behörde unterliege, kann die Behörde der Ansicht des Beschwerdegegners nicht folgen.

Der zitierten Entscheidung des VwGH lag ein Beschwerdeverfahren zu Grunde, das mit der Feststellung einer Verletzung der Erfüllung des Programmauftrags gemäß § 4 und der Programmgrundsätze des § 10 ORF-G abgeschlossen wurde. Der VwGH schloss aus der Formulierung des § 35 Abs. 1 ORF-G, wonach eine solche Entscheidung als Ausübung der Rechtsaufsicht über den Österreichischen Rundfunk anzusehen ist, dass allenfalls an der Verwirklichung der Rechtsverletzung mitbeteiligte Personen, wie der Chefredakteur, der Ressortleiter, der innenpolitische Redakteur oder der Informationsdirektor, durch die Entscheidung nicht in subjektiven öffentlichen Rechten betroffen sind und ihnen insoweit auch keine Parteistellung im Beschwerdeverfahren zukommt.

Die zitierte Entscheidung zeigt aber gerade auf, dass eine durch Dienstnehmer des ORF begangene Verletzung von Vorschriften des ORF-Gesetzes, soweit diese dem ORF zugerechnet werden können, stets einer Feststellung im Rahmen des § 35 Abs. 1 ORF-G zugänglich sind, und zwar unabhängig davon, ob die Feststellung in subjektive öffentliche Rechte Dritter eingreift oder nicht. Aus der fehlenden Parteistellung sowohl der von der Weisung potentiell betroffenen Journalisten des ORF-Landesstudio [REDACTED] als auch des Weisungsgebers [REDACTED] im vorliegenden Beschwerdeverfahren, das aufgrund einer sogenannten „Populärbeschwerde“ eingeleitet wurde, lässt sich daher für die Frage der Feststellung einer Rechtsverletzung durch den ORF nichts gewinnen.

Dem Beschwerdegegner ist das Verhalten seines stellvertretenden Chefredakteurs auch vollumfänglich zuzurechnen. [REDACTED] übt als Chefredakteur im Rahmen seines Weisungsrechts als Vorgesetzter der Redakteure des ORF-Landesstudio [REDACTED] die Diensthöhe für den ORF aus. Als Chefredakteur ist es ihm durch seine Stellung als Vorgesetzter möglich, die journalistischen Mitarbeiter, freilich im Rahmen der Grenzen des § 32 ORF-G, anzuweisen und zu bestimmten Tätigkeiten „zu verhalten“. Dass die verfahrensgegenständliche E-Mail nicht in dienstlicher Funktion ausgesendet wurde, ist im Verfahren nicht hervorgekommen und wurde auch vom ORF nicht behauptet. Das Verhalten [REDACTED] ist aus diesen Gründen dem ORF zuzurechnen, dessen Diensthöhe er hier mittelbar ausübt (vgl. zur grundsätzlichen Vorgabe einer solchen hierarchischen Weitergabe von Weisungsbefugnissen § 23 Abs. 3 ORF-G und die Anmerkungen bei *Kogler/Trainer/Truppe*, Österreichische Rundfunkgesetze³ 243).

4.3.2. Verletzung des Objektivitätsgebots

Soweit der Beschwerdeführer sich auf die Verletzung des Objektivitätsgebots beruft und die E-Mail als Mittel zur Unterdrückung einer „wahrheitsgemäßen“ Diskussion zur Motivlage des Attentäters ansieht, ist Folgendes auszuführen:

§ 4 ORF-G lautet auszugsweise wörtlich:

„Öffentlich-rechtlicher Kernauftrag

„§ 4. [...].

(5) Der Österreichische Rundfunk hat bei Gestaltung seiner Sendungen und Angebote weiters für

1. eine objektive Auswahl und Vermittlung von Informationen in Form von Nachrichten und Reportagen einschließlich der Berichterstattung über die Tätigkeit der gesetzgebenden Organe und gegebenenfalls der Übertragung ihrer Verhandlungen;
2. die Wiedergabe und Vermittlung von für die Allgemeinheit wesentlichen Kommentaren, Standpunkten und kritischen Stellungnahmen unter angemessener Berücksichtigung der Vielfalt der im öffentlichen Leben vertretenen Meinungen;
3. eigene Kommentare, Sachanalysen und Moderationen unter Wahrung des Grundsatzes der Objektivität zu sorgen.

[...].“

§ 10 ORF-G lautet auszugsweise wörtlich:

„Inhaltliche Grundsätze

§ 10. [...]

(5) Die Information hat umfassend, unabhängig, unparteilich und objektiv zu sein. Alle Nachrichten und Berichte sind sorgfältig auf Wahrheit und Herkunft zu prüfen, Nachricht und Kommentar deutlich voneinander zu trennen.

[...].“

Nach der ständigen Judikatur des VfGH ist jede zulässige Darbietung des ORF den grundsätzlichen Geboten der Objektivität, Unparteilichkeit, Pluralität und Ausgewogenheit gemäß Art. 1 Abs. 2 BVG-Rundfunk und § 1 Abs. 3 ORF-G unterworfen (vgl. VfSlg. 1843/1994).

Gemäß § 4 Abs. 5 Z 1 ORF-G hat der ORF bei der Gestaltung seiner Sendungen für eine objektive Auswahl und Vermittlung von Informationen in Form von Nachrichten und Reportagen zu sorgen. Gemäß § 10 Abs. 5 erster Satz ORF-G hat die Information umfassend, unabhängig, unparteilich und objektiv zu sein.

Das Gebot der Objektivität und das Gebot der Unparteilichkeit des § 10 Abs. 5 erster Satz ORF-G bezieht sich auf „Informationen“. Objektivitäts- und Unparteilichkeitsgebot sind dabei im Gesamtzusammenhang des § 10 ORF-G, insbesondere seiner Abs. 4 bis 7, zu sehen. Objektivitäts- und Unparteilichkeitsgebot beziehen sich daher auf alle Sendungen, die zur umfassenden Information im Sinne des § 10 Abs. 4 ORF-G, also zur freien individuellen und öffentlichen Meinungsbildung im Dienste des mündigen Bürgers und damit zum demokratischen Diskurs der Allgemeinheit beitragen sollen (vgl. BKS 611.901/0012-BKS/2010).

Der Bundeskommunikationssenat hat in seiner bisherigen Spruchpraxis betont, dass der Begriff der Objektivität gemäß § 4 Abs. 5 Z 1 und 3 ORF-G sowie § 10 Abs. 5 und 7 ORF-G als Sachlichkeit unter Vermeidung von Einseitigkeit, Parteinahme und Verzerrung der Ereignisse zu verstehen ist. Die Frage der Einhaltung des Objektivitätsgebots durch den Beschwerdegegner erfordert daher die Prüfung, ob Informationen objektiv vermittelt wurden und ob die Berichte sorgfältig geprüft wurden, insbesondere auf Wahrheit und Herkunft bzw. ob sie auf nachvollziehbaren Tatsachen beruhen (§ 10 Abs. 5 und 7 ORF-G; vgl. ua. VwGH 01.03.2005, 2002/04/0194; BKS 01.03.2010, 611.901/0002-BKS/2010).

Allerdings ermangelt es im vorliegenden Fall für die Beurteilung der vom Beschwerdeführer vorgebrachten Verletzung des Objektivitätsgebots eines überprüfbaren Sachverhalts.

Bereits die Rundfunkkommission hat in ihren Entscheidungen (vgl. RFK 22.08.1989, RfR 1990, 38 mwN; RFK 10.12.1990, 497/1-RFK/91) den Standpunkt vertreten, dass es für die Einhaltung des Objektivitätsgebots „*ausschließlich auf das Ergebnis der Sendungsgestaltung und nicht auf im Vorfeld gelegene Ereignisse*“ ankomme.

Auf den gegenständlichen Fall angewendet bedeutet dies, dass der Versand der verfahrensgegenständlichen E-Mail für die Beurteilung der Einhaltung des Objektivitätsgebotes als ein im Vorfeld der Berichterstattung liegendes Ereignis rechtsunerheblich ist.

Insoweit kann es, entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers, im Rahmen der Verletzung des Objektivitätsgebotes nicht auf einen, durch die Verfassung der E-Mail gesetzten Anschein oder eine abstrakte Möglichkeit der Einflussnahme auf die Berichterstattung ankommen. Eine derartige Interpretation würde eine ausufernde Rechtsaufsicht nach sich ziehen; sämtliche ORF-internen Vorgänge, welche im Vorfeld oder der Planungsphase der Berichterstattung stattfinden, mögen sie auch den Anschein der Unobjektivität erwecken, würden bereits eine mögliche Verletzung des ORF-G darstellen. Nach der Intention des Gesetzgebers kann dies nicht der Fall sein kann, da unabdingbare Voraussetzung der Verletzung des Objektivitätsgebotes eine Veröffentlichung ist (vgl. u.a. RFK 02.03.1993, RfR 1993, 26).

Gleiches gilt für die gerügte Verletzung der Programmgrundsätze. Gemäß § 10 ORF-G ist der ORF nämlich nur im Rahmen „aller Sendungen“ zu deren Einhaltung verpflichtet.

Da die E-Mail letztendlich keine feststellbaren Außenwirkungen in Form der konkreten Nichtverwendung des Ausdrucks „christlicher Fundamentalist“ im Rahmen der Berichterstattung des ORF-Landesstudio [REDACTED] genommen hat, erübrigt sich eine weitere Auseinandersetzung in diesem Zusammenhang (siehe dazu jedoch unten).

Aus diesem Grund war auch auf die persönliche Motivation des stellvertretenden Chefredakteurs [REDACTED] zur Abfassung der E-Mail nicht näher einzugehen, da es bei der Beurteilung eines Verstoßes gegen das Objektivitätsgebot in einem Bericht oder einer Sendung nicht auf die Motivation des Gestalters, sondern nur auf das Ergebnis der Gestaltung ankommt (vgl. RFK 3.9.1976, RfR 1977, 17; RFK 26.9.1983, RfR 1984, 5; RFK 17.8.1988, RfR 1989, 18).

Bei der inkriminierten E-Mail handelt es sich um ein im Vorfeld der Berichterstattung liegendes Ereignis, welches aufgrund obiger Erwägungen nicht geeignet ist, eine Verletzung des Objektivitätsgrundsatzes sowie der Programmgrundsätze zu begründen. Die Beschwerde war insoweit abzuweisen.

4.4. Eventualbegehren

Das Eventualbegehren des Beschwerdeführers richtet sich darauf, die Behörde möge feststellen, dass der Beschwerdegegner durch die nicht auszuschließenden Auswirkungen der von seinem leitenden Angestellten verfassten Rundmail vom 23.07.2011 auf die Berichterstattung der journalistischen Mitarbeiter die Verpflichtung zur Unabhängigkeit, Objektivität und journalistischen Wahrheitspflicht verletzt habe.

Konkrete Auswirkungen auf die Berichterstattung hat der Beschwerdeführer jedoch nicht dargetan, noch einen Versuch unternommen, entsprechende Auswirkungen zu beweisen. Tatsächlich entzieht er sich in seiner Beschwerde dieser Beweisführung mit der Feststellung, es sei *nicht* nachweisbar, dass der „Dienstanweisung“ *nicht* nachgekommen worden wäre.

Diese Argumentation ist aus mehreren Gründen abzulehnen.

Die Entscheidung der Regulierungsbehörde besteht gemäß § 37 Abs. 1 ORF-G in der Feststellung, ob und durch welchen Sachverhalt eine Bestimmung dieses Bundesgesetzes verletzt ist. Das Eventualbegehren bezieht sich jedoch nicht auf einen vorliegenden (oder feststellbaren) Sachverhalt sondern auf eine behauptete (und nicht feststellbare) Möglichkeit. Die Feststellung einer Verletzung des ORF-G durch eine nicht auszuschließende, mithin lediglich mögliche Handlung oder Folge ist einer Entscheidung im Sinne des § 37 Abs.1 ORF-G nicht zugänglich. Das Eventualbegehren war schon aus diesem Grund abzuweisen.

Angemerkt sei, dass sich der Beschwerdeführer in diesem Punkt eines Fangschlusses in Form eines „argumentum ad ignorantiam“ bedient, wodurch das Vorliegen einer Tatsache durch die Nichtbeweisbarkeit ihres Nichtvorliegens bewiesen werden soll (vgl. ausführlich *Walton, The Appeal to Ignorance*, <http://goo.gl/5Om2P>). Dieser klassische logische Fehlschluss führt nicht nur zu einer Umkehr der Beweislast sondern würde den Beschwerdeführer konsequent von seiner von der Rechtsprechung und Lehre angenommenen Mitwirkungspflicht (vgl. etwa *Walter/Thienerl*, *Verwaltungsverfahrensgesetze* I², 495 mwN) entbinden.

4.5. Veröffentlichung

Gemäß § 37 Abs. 4 ORF-G kann die Regulierungsbehörde auf Veröffentlichung ihrer Entscheidung durch den ORF oder einer Tochtergesellschaft erkennen. Nach der Rechtsprechung des VfGH liegt diese Entscheidung im Ermessen der Behörde (vgl. VfSlg. 12.497/1990). Demnach müssen vom ORF als Medium begangene Rechtsverletzungen durch einen contrarius actus des ORF nach Möglichkeit ausgeglichen werden; nur in jenem verhältnismäßig schmalen Bereich, in dem die Entscheidung für die Öffentlichkeit ohne jedes Interesse ist, kann die Veröffentlichung unterbleiben. Es liegt hier jedoch keine Handlung vor, die vom ORF als Medium gesetzt wurde.

Der Beschwerdeführer hat konkrete Gründe, die eine Veröffentlichung der Entscheidung nahelegen, aufzuzeigen; die - in diesem Fall überschaubare - Zahl der die Beschwerde unterstützenden Rundfunkteilnehmer reicht für sich alleine dazu nicht aus (vgl. VwGH 1.3.2005, 2002/04/0194).

Der Beschwerdeführer hat weder in seiner Beschwerde noch in seiner ergänzenden Stellungnahme Gründe dargetan, die für eine Veröffentlichung der Entscheidung sprechen.

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 11. Jänner 2012

Kommunikationsbehörde Austria
Der Senatsvorsitzende

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

Zustellverfügung:

1. Univ.-Prof. Dr. Heinz Oberhummer, [REDACTED]
vertreten durch Mag. Wolfgang Renzl, Schellinggasse 3/4a, 1010 Wien, per **RSb**
 2. Österreichischer Rundfunk
 3. Generaldirektor Dr. Wrabetz
2. und 3. vertreten durch: Dr. Ulrike Schmid, Würzburggasse 30, 1136 Wien, per **RSb**