1. Das soziale Netzwerk Facebook erfreut sich sowohl bei Jugendlichen als auch bei Erwachsenen immer größerer Beliebtheit. Mit mehr als einer Milliarde Mitgliedern, wird es von Unternehmen zu Marketing-Zwecken, für den engeren Kontakt mit den Konsumenten genutzt. Facebook kennt insbesondere zwei Arten von Seiten. Das ist einerseits das **Facebookprofil**, eine persönlich gestaltete Seite jeder registrierten Privatperson, auf deren „Chronik" („Pinnwand", engl „Timeline") öffentlich sichtbare Nachrichten von Freunden des Facebook-Nutzers hinterlassen werden können. Anderseits kennt Facebook die **Fanseite**, eine von einem Unternehmen oder einer Organisation gestaltete Unternehmensseite. Auch Fanseiten enthalten eine Chronik, auf der Betreiber einer Seite, allenfalls auch Dritte, Beiträge (Neuigkeiten, Informationen, Links, Fotos udgl) veröffentlichen können. Jeder Facebook-Nutzer, der eine Fanseite mit „Gefällt mir" („Like") markiert, erhält von diesem Zeitpunkt an Informationen dieser Unternehmensseite auf seiner Facebook-Startseite („Newsfeed") angezeigt und kann mittels Kommentarfunktion zu diesen Informationen Stellung nehmen.

2. Dem **Österreichischen Rundfunk** (**ORF**) kommt als Stiftung des öffentlichen Rechts mit einem gesetzlich normierten öffentlich-rechtlichen Programmauftrag und seiner Finanzierung durch ein Programmentgelt (Rundfunkgebühr) gegenüber anderen – privaten – Anbietern eine herausragende Stellung zu. Zum Schutz privater Mitbewerber am Rundfunkmarkt und der privaten Medienlandschaft einschließlich der Online-Medien sowie zur Vermeidung von Wettbewerbsverzerrungen beschränkt die Rechtsordnung die Aktivitäten des ORF, so ua in § 4f Abs 2 ORF-Gesetz dessen Online-Angebote. Danach darf der ORF kein soziales Netzwerk betreiben, also nicht selbst als Veranstalter eines solchen auftreten; außerdem – ausgenommen im Zusammenhang mit der eigenen tagesaktuellen Online-Überblicksberichterstattung – nicht zu bestehenden sozialen Netzwerken verlinken und auch sonst nicht mit sozialen Netzwerken kooperieren. Tatsächlich gibt es auf Facebook 30 Online-Auftritte mit ORF-Inhalten (etwa für Hitradio Ö3, Radio Wien, Willkommen Österreich, etc). Auf diesen Facebook-Seiten werden programm- oder sendungsbezogene Informationen gegeben, darüber hinaus findet jedoch keine umfangreichere, journalistische Berichterstattung statt. Jede dieser Seiten beinhaltet eine Chronik, welche es den Nutzern gestattet, mittels der Kommentarfunktion Meinungen gegenüber dem Seiteninhaber sowie den anderen Nutzern kundzutun und mit diesen virtuell zu kommunizieren. Die Facebook-Seiten **1-5** werden von ehemaligen ORF-MitarbeiterInnen als private **Facebookprofile** betrieben. Fünf weitere Seiten (**6-10**) werden als **Fanseiten**, deren Inhalt sich unmittelbar auf Sendungen und Aktivitäten des ORF bezieht – ohne Wissen und Willen des ORF – von privaten Fans bearbeitet und betreut, obwohl nach den AGB von Facebook nur Vertreter des jeweiligen Unternehmens solche Seiten erstellen dürfen. Bei 20 **Fanseiten** (**11-30**) auf Facebook ist der ORF Seiteninhaber, der ORF nutzt diese zur Kommunikation mit den registrierten Personen.

3. Mit Bescheid vom 30. April 2014, GZ ORFG-23/2014, stellt die Kommunikationsbehörde Austria (**KommAustria**) gemäß §§ 35, 36 Abs 1 Z 3 lit a, § 37 Abs 1 ORF-Gesetz fest, dass der ORF durch die Bereitstellung der 30 Facebook-Auftritte **§ 4f Abs 2 Z 25 ORF-Gesetz** verletzt habe, wonach dem ORF Online-Angebote in Form von Verlinkungen zu sozialen Netzwerken und in Form einer Kooperation mit sozialen Netzwerken verboten sind. In der Begründung führt die Behörde ua aus, dass dem ORF auch die privaten Facebookprofile (1-5) und die fünf von Privaten betreuten Fanseiten (6-10) zuzurechnen sind, da auf diesen die Marken und Inhalte des ORF Verwendung fänden.

4. Gegen diesen Bescheid erhebt der ORF, vertreten durch Rechtsanwältin Ricarda R (W-Straße 1, 1010 Wien), fristgerecht **Beschwerde** an das Bundesverwaltungsgericht. In der Beschwerde beantragt er die Durchführung einer mündlichen Verhandlung, da die KommAustria nur durch einen mangelhaft ermittelten Sachverhalt zum Ergebnis gelangen konnte, dass alle 30 vom Bescheid erfassten Facebook-Seiten dem ORF zuzurechnen sind. Der ORF könne jedoch keinesfalls für die fünf von Privatpersonen betriebenen Facebookprofilen (1-5) verantwortlich gemacht werden, auch wenn darauf ORF-bezügliche Inhalte gepostet würden. Ebensowenig sei der ORF für die fünf von privaten Fans betreuten Fanseiten (Unternehmensseiten 6-10) verantwortlich; in den Nutzungsbedingungen von Facebook sei festgelegt, dass derartige Seiten nur von offiziellen Vertretern erstellt oder verwaltet werden dürften; wenn sich Personen nicht an die Nutzungsbedingungen hielten, sei

das nicht Sache des ORF. Da der ORF über die genannten zehn Facebook-Seiten (1-10) keine Verfügungsmöglichkeit habe, könnten diese ihm auch nicht zugerechnet werden. Der Sachverhalt bedürfe insoweit einer Klärung. Zu den übrigen 20 vom ORF betreuten Fanseiten (11-30) macht der ORF in seiner Beschwerde geltend, dass eine Präsenz in einem sozialen Netzwerk einschließlich einer Beitrags- und Kommentarfunktion heute für jedes Unternehmen unerlässlich sei. Der Gesetzgeber könne den ORF nicht zu einer weitgehenden „Unsichtbarkeit" auf Facebook verpflichten, jedenfalls nicht im Einklang mit der Verfassung.

5. Das **Bundesverwaltungsgericht** weist die Beschwerde mit Erkenntnis vom 12. August 2014, GZ BVwG-I-ORFG-145/14 (zugestellt am 14. August 2014) durch Entscheidung eines Einzelrichters als unbegründet ab und begründet im Wesentlichen wie die KommAustria. Das Bundesverwaltungsgericht verzichtet gemäß § 24 VwGVG auf die Durchführung einer mündlichen Verhandlung, da der Sachverhalt keiner Ergänzung bedürfe und es sich überdies um ein Einparteienverfahren handle. Eine mündliche Verhandlung könne daher zu keiner weiteren Klärung des Sachverhalts beitragen. Zur Zurechnung der zehn Facebook-Seiten (1-10) führt das Bundesverwaltungsgericht Folgendes aus: Es widerspreche der allgemeinen Lebenserfahrung im Wirtschaftsleben der Medienunternehmen, dass Dritte aus rein altruistischen Motiven die Bearbeitung und Betreuung der betreffenden Facebook-Seiten für den ORF ohne dessen Wissen und Willen oder zumindest wohlwollende Duldung und Unterstützung übernehmen würden. Aufgrund der Feststellungen der KommAustria sei davon auszugehen, dass Marken und Inhalte des ORF verwendet würden, deren Verwertung oder Verwendung dem ORF vorbehalten sei; sowie Inhalte verbreitet würden, die sich unmittelbar auf Sendungen und Aktivitäten des ORF beziehen. Die „Postings" auf den zehn Facebook-Seiten (1-10) seien somit dem ORF zuzurechnen.

AUFGABE: Formulieren Sie mit heutigem Datum das zweckentsprechende Rechtsmittel an den VfGH ! [Die Formulierung des Sachverhalts kann stichwortartig erfolgen !]

Bundesgesetz über die Einrichtung einer Kommunikationsbehörde Austria („KommAustria") (**KommAustria-Gesetz – KOG**) BGBl I 2001/32 idgF

1. Abschnitt
Regulierungsbehörde

Kommunikationsbehörde Austria

§ 1. (**1**) Zur Verwaltungsführung und Besorgung der Regulierungsaufgaben im Bereich der elektronischen Audiomedien und der elektronischen audiovisuellen Medien einschließlich der Aufsicht über den Österreichischen Rundfunk […], ist die Kommunikationsbehörde Austria („KommAustria") eingerichtet.

Aufgaben und Ziele der KommAustria

§ 2. (**1**) Die Verwaltungsführung und Besorgung der Regulierungsaufgaben im Sinne des § 1 Abs. 1 umfasst die der KommAustria durch gesonderte bundesgesetzliche Vorschriften zugewiesenen Aufgaben, insbesondere: […]

9. Wahrnehmung der Rechtsaufsicht über den Österreichischen Rundfunk […] sowie Führen von Verwaltungsstrafverfahren nach Maßgabe des ORF-Gesetzes,

5. Abschnitt
Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht

Zuständigkeit

§ 36. Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet über Beschwerden in jenen Fällen, in denen die KommAustria belangte Behörde ist (§ 9 Abs. 2 des Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetzes – VwGVG, BGBl I. Nr. 33/ 2013), durch Senat.

Bundesgesetz über die Organisation des Bundesverwaltungsgerichtes (**Bundesverwaltungsgerichtsgesetz – BVwGG**) BGBl I 2013/10 idgF

Einzelrichter

§ 6. Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist.

HINWEIS: Die Beurteilung Ihrer Fachprüfungsarbeit können Sie (voraussichtlich) ab **09.10.2014** im **KUSSS** abfragen. Ab dem Zeitpunkt der Bekanntgabe der Ergebnisse des schriftlichen Teils der Fachprüfung Verfassungsrecht können Sie (von Montag bis Freitag 08.00 bis 17.00) **Einsicht** in Ihre Fachprüfungsarbeit nehmen, konkret im Sekretariat des **Instituts für Öffentliches Wirtschaftsrecht**, Taubenmarkt 1, wenn Ihr Prüfer Prof. Binder ist; im Sekretariat des **Instituts für Verwaltungsrecht und Verwaltungslehre**, Juridicum 4. Stock, Trakt B, wenn Ihre Prüferin Prof.in Trauner ist. Der **mündliche** Teil der **Fachprüfung** findet bei **Prof. Binder** am **27.**10. (08.30 bis 11.30), am **28.**10. (15.30 bis 18.30) und ggf am **29.10.2014** (11.00 bis 15.00), bei **Prof.in Trauner** am **23.10.2014** statt.

Bundesgesetz über den Österreichischen Rundfunk (**ORF-Gesetz, ORF-G**) BGBl 1984/379 idF BGBl I 2012/15

1. Abschnitt
Einrichtung und öffentlich-rechtlicher Auftrag des Österreichischen Rundfunks

Stiftung „Österreichischer Rundfunk"

§ 1. (**1**) Mit diesem Bundesgesetz wird eine Stiftung des öffentlichen Rechts mit der Bezeichnung „Österreichischer Rundfunk" eingerichtet. Die Stiftung hat ihren Sitz in Wien und besitzt Rechtspersönlichkeit.

Versorgungsauftrag

§ 3. (**1**) […]

(**5**) Zum Versorgungsauftrag zählt auch

1. die Veranstaltung von mit Rundfunkprogrammen […] im Zusammenhang stehendem Teletext sowie
2. die Bereitstellung von mit Rundfunkprogrammen […] im Zusammenhang stehenden Online-Angeboten gemäß § 4e und § 4f.

Öffentlich-rechtlicher Kernauftrag

§ 4. (**1**) Der Österreichische Rundfunk hat durch die Gesamtheit seiner gemäß § 3 verbreiteten Programme und Angebote zu sorgen für:

1. die umfassende Information der Allgemeinheit über alle wichtigen politischen, sozialen, wirtschaftlichen, kulturellen und sportlichen Fragen; […]

Besonderer Auftrag für ein Online-Angebot

§ 4e. (**1**) Der Österreichische Rundfunk hat zur Erfüllung des öffentlich-rechtlichen Kernauftrags (§ 4) auch ein Online-Angebot bereitzustellen, das insbesondere sendungsbegleitende und in direktem Zusammenhang mit seinen Rundfunkprogrammen stehende Inhalte zu umfassen hat. Dieses Online-Angebot hat […] zu beinhalten:

1. […]
2. eine tagesaktuelle Überblicksberichterstattung (Abs. 2);

(**2**) Die Überblicksberichterstattung (Abs. 1 Z 2) besteht aus Text und Bild und kann einzelne ergänzende Audio-, audiovisuelle und interaktive Elemente sowie Podcasts […] umfassen. Sie bezieht sich auf die wichtigsten tagesaktuellen Geschehnisse aus den Bereichen Politik, Wirtschaft, Chronik, Wetter, Kultur, Wissenschaft, Sport, Volksgruppen und Religion […]. Die einzelnen Elemente der Berichterstattung sind nur für die Dauer ihrer Aktualität, längstens jedoch sieben Tage ab Bereitstellung zum Abruf über die Plattform des Österreichischen Rundfunks bereitzustellen. […]

Bereitstellung weiterer Online-Angebote

§ 4f. (**1**) Der Österreichische Rundfunk hat nach Maßgabe der technischen Entwicklung und der wirtschaftlichen Tragbarkeit über das Angebot nach § 4e hinaus weitere Online-Angebote bereitzustellen, die einen wirksamen Beitrag zur Erfüllung des öffentlich-rechtlichen Kernauftrags (§ 4) leisten. […]

(**2**) Folgende Online-Angebote dürfen nicht im Rahmen des öffentlich-rechtlichen Auftrags bereitgestellt werden:

1. […]
5. Partner-, Kontakt- und Stellenbörsen, […]
9. Erotikangebote, […]
11. Glücksspiele und Wetten, […]
20. Klingeltöne und E Cards, […]
25. soziale Netzwerke sowie Verlinkungen zu und sonstige Kooperationen mit diesen, ausgenommen im Zusammenhang mit der eigenen tagesaktuellen Online-Überblicksberichterstattung; […]

Organe des Österreichischen Rundfunks

§ 19. (**1**) Die Organe des Österreichischen Rundfunks sind:

1. der Stiftungsrat,
2. der Generaldirektor,
3. der Publikumsrat;

Aufgaben des Generaldirektors

§ 23. (1) Der Generaldirektor besorgt die Führung der Geschäfte des Österreichischen Rundfunks und vertritt ihn gerichtlich und außergerichtlich.

8. Abschnitt
Rechtliche Kontrolle

Regulierungsbehörde

§ 35. (**1**) Die Aufsicht des Bundes über den Österreichischen Rundfunk beschränkt sich auf eine Aufsicht nach Maßgabe dieses Bundesgesetzes, unbeschadet der Prüfung durch den Rechnungshof. Die Rechtsaufsicht obliegt der Regulierungsbehörde. […]

(**2**) […]

(**3**) Regulierungsbehörde im Sinne dieses Bundesgesetzes ist, soweit nicht Abweichendes bestimmt wird, die KommAustria.

Rechtsaufsicht

§ 36. (**1**) Die Regulierungsbehörde entscheidet neben den anderen in diesem Bundesgesetz und im KommAustria-Gesetz genannten Fällen […] über die Verletzung von Bestimmungen dieses Bundesgesetzes […]

1. […]
3. von Amts wegen
   a. soweit der begründete Verdacht besteht, dass gemäß § 3 Abs. 5 Z 2 bereitgestellte Angebote […] nicht dem durch die §§ 4b bis 4f […] gezogenen Rahmen entsprechen; […]

§ 37. (**1**) Die Entscheidung der Regulierungsbehörde besteht in der Feststellung, ob und durch welchen Sachverhalt eine Bestimmung dieses Bundesgesetzes verletzt worden ist.