



An die
Parlamentsdirektion
Dr. Karl Renner-Ring 3
1017 Wien

Per Email: verfassungsdienst@bka.gv.at
begutachtungsverfahren@parlament.gv.at

Wien, am 06.04.2021

**Stellungnahme zum Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das Bundes-
Verfassungsgesetz, das Rechnungshofgesetz 1948 und das
Verfassungsgerichtshofgesetz 1953 geändert und ein
Informationsfreiheitsgesetz erlassen werden**

Sehr geehrte Damen und Herren,

die APA – Austria Presse Agentur eG (in der Folge kurz: APA) erlaubt sich innerhalb offener Frist zu dem oben genannten Entwurf eines Bundesgesetzes Stellung zu nehmen. Im Rahmen der Aufbereitung wurde APA umfassend von RA Mag. Michael Pilz (Kanzlei Freimüller/Obereder/Pilz) und em. o.Univ.-Prof. Dr. Walter Berka beraten, die nun erstattete Stellungnahme beruht dabei insbesondere auch auf einem der APA vorliegenden verfassungsrechtlichen Gutachten von Univ.-Prof. Dr. Berka.

Die Stellungnahme beschränkt sich auf die vorgeschlagene Ausweitung der Prüfungskompetenz des Rechnungshofes auf solche Unternehmungen (und Unternehmungen jeder weiteren Stufe), an denen die öffentliche Hand direkt oder indirekt mit nur 25 bis 50 Prozent des Grund-, Stamm- oder Eigenkapitals beteiligt ist.
Die APA spricht sich gegen diese geplante Ausweitung aus.

Genossenschafter der APA sind 12 österreichische Tageszeitungen und mit einem Anteil von 45,6 % der Genossenschaftsanteile der Österreichische Rundfunk – ORF, der seinerseits der Rechnungshofkontrolle unterliegt. Durch die deshalb mit der Umsetzung des Entwurfes vorstellbare, vielleicht von den Autor*innen aber gar nicht bedachte und nicht beabsichtigte, Einbeziehung der APA in den Kreis der der Kontrolle des



Rechnungshofes unterworfenen Rechtsträger würde die unabhängige und mehrheitlich im privaten Eigentum befindliche und privat finanzierte Nachrichtenagentur einer staatlichen Kontrolle und Prüfung unterzogen, die ihre eigenständige Rolle und zentrale Funktion im österreichischen Medien- und Kommunikationssystem gefährden und verändern würde.

1. Eine Einbeziehung der APA in die Kontrolle des Rechnungshofes ist medienpolitisch und verfassungsrechtlich bedenklich:

Der Verfassungsgesetzgeber und die in Verfassungsrang stehende Europäische Menschenrechtskonvention gehen vom **Grundsatz der Staatsfreiheit der Massenmedien** als Quintessenz jener grundrechtlichen Bestimmungen, die Meinungs- und Medienfreiheit und damit die Unabhängigkeit der Massenmedien garantieren (vgl. Art. 13 StGG, Art. 10 EMRK, aber auch Art. 11 GRC). Wichtiger Bestandteil dieser garantierten Staatsfreiheit ist die finanzielle Autonomie der Medienunternehmen, damit diese ihrem Auftrag zur umfassenden und objektiven Information der Allgemeinheit und zur Sicherung der Pluralität der Meinungen in unabhängiger Weise nachkommen können. Mit diesem Auftrag sind auch nur mittelbare Einflussnahmen unvereinbar, wie sie zwangsläufig zu besorgen sind, wenn außenstehende Kräfte Einfluss auf oder Kontrolle über die Wirtschafts- und Finanzgebarung von Medien erlangen könnten. Jede Fremdkontrolle dieser autonomen Finanzgebarung ist mit der Medienfreiheit unvereinbar, insbesondere eine Kontrolle durch den Staat oder staatliche Instanzen.

Die Kontrolle eines Mediums durch den Rechnungshof beschränkt sich ja nicht auf eine Gebarungskontrolle: Rechnungshofberichte werden dem Parlament zugemittelt und auf der Homepage des RH veröffentlicht. Rechnungshofberichte werden daher immer Gegenstand der öffentlichen Debatte, weshalb schon die Möglichkeit der Kontrolle und öffentlichen Diskussion einen zensierenden Charakter („chilling effect“ nennt dies der EGMR in seiner Judikatur zum Recht auf Meinungsfreiheit) nach sich ziehen kann.

Wird daher – wie im Entwurf nicht ausgeschlossen – ein mehrheitlich privater Mediendienst einer Gebarungs- und Wirtschaftlichkeitskontrolle durch den Rechnungshof unterworfen, werden grundrechtliche Garantien der Medienfreiheit (Pressefreiheit, Rundfunkfreiheit) verletzt. Da die Kontrolle des Medienunternehmens auch **nicht** nur an und auf den **Bezug öffentlicher**



Förderungen (zB Presseförderung oder Förderung privater Rundfunkveranstalter) geknüpft ist (die die APA im Übrigen auch gar nicht bezieht!) und der APA, anders als dem ORF, auch **kein öffentlich-rechtlicher Auftrag** übertragen wurde, womit eine Kontrolle in gewissem Umfang gerechtfertigt werden könnte, ist eine Einbeziehung der mehrheitlich im Privatbesitz befindlichen APA in den Kreis der der Rechnungshofkontrolle unterworfenen Rechtsträger mit der verfassungsgesetzlich gewährleisteten Medienfreiheit unvereinbar.

2. Die Einbeziehung der APA würde die Kontrolle eines Rechtsträgers bedeuten, der bereits umfassenden gesetzlichen Revisionsbestimmungen unterworfen ist und nicht mit staatlichen Mitteln wirtschaftet, sie ist daher unsachlich:

Die APA **unterliegt, zusätzlich zur jährlichen Abschlussprüfung, als Genossenschaft der Revision und Gebarungsprüfung nach dem Genossenschaftsrevisionsgesetz**. Diese Prüfung umfasst bereits die Prüfung der Rechtmäßigkeit, Sparsamkeit, Wirtschaftlichkeit und Zweckmäßigkeit sowie Stand und Entwicklung der Finanz- und Ertragslage (§ 1 Abs. 1 GenRevG). Die Revision nach den genossenschaftsrechtlichen Grundsätzen hat dabei vergleichbare Prüfungsmaßstäbe wie die Prüfung durch den Rechnungshof. Eine mehrfach gesetzlich verpflichtend vorgesehene Kontrolle des Rechtsträgers ist überschießend.

Staatliche oder sonstige öffentliche Mittel, die eine Rechnungshofkontrolle rechtfertigen könnten, fließen der APA nicht zu. Die **Minderheitsbeteiligung des ORF bedeutet nicht, dass die APA mit staatlichen Mitteln wirtschaftet**: Die teilweise Finanzierung des ORF aus dem Programmentgelt nach § 31 ORF-G ist keine öffentliche Finanzierung, da es sich beim Programmentgelt um eine Bereitstellungsgebühr handelt (vgl. VwGH 27.11.2014, Ro 2014/15/0040), die autonom vom Stiftungsrat der nach dem ORF-G eingerichteten Stiftung *sui generis* festgelegt wird. Es handelt sich beim Programmentgelt gerade nicht um eine Finanzierung aus öffentlichen Mitteln im Sinne der Art. 126 ff B-VG, die unmittelbar von einer Gebietskörperschaft stammen!



Ein Unternehmen, das nicht mit staatlichen Mitteln wirtschaftet und an dem auch keine Gebietskörperschaften beteiligt sind, würde einer öffentlichen Gebarungskontrolle und der damit verbundenen Veröffentlichung der Prüfberichte ausgesetzt, die **sachlich durch keine berechtigten öffentlichen Interessen gerechtfertigt** sind. Es ist in diesem Zusammenhang auch erwähnenswert, dass die mögliche Einbeziehung der APA in den Kreis der kontrollunterworfenen Rechtsträger sich nicht unmittelbar aus dem B-VG, sondern mittelbar aus der (in Verfassungsrang stehenden) Bestimmung des § 31a Abs. 1 ORF-G ergeben könnte; soweit ersichtlich ein Unikum im Rahmen der geplanten Novellierung, was entweder darauf hindeutet, dass entweder die Rechtsfolge nicht bedacht worden ist oder gar – sollte sie im Rahmen des Gesetzgebungsprozesses beibehalten werden – ausdrücklich auch auf die APA abzielen will.

3. Eine verfassungskonforme Interpretation des § 31a ORF-G schließt eine Einbeziehung von Rechtsträgern, an denen der ORF mit weniger als 50 % beteiligt ist, aus; dies sollte vom Gesetzgeber ausdrücklich festgehalten werden:

Der ORF unterliegt einer Kontrolle durch den Rechnungshof auf Grund einer ausdrücklichen **Verfassungsbestimmung in § 31a Abs. 1 ORF-G**; die (nicht in Verfassungsrang stehende) Bestimmung des § 31 a Abs. 2 ORF-G sieht eine sinngemäße Anwendung des § 12 Abs. 1, 3 und 5 des Rechnungshofgesetzes vor. Die verfassungsrechtliche Normierung der Prüfkompetenz des Rechnungshofes für den ORF wurde 1981 in das ORF-G eingefügt; nach den Gesetzesmaterialien (vgl. 109/A XV. GP und den Bericht des Verfassungsausschusses, 769 BlgNR, XV. GP) sollte die Kontrolle des ORF durch den RH „sichergestellt“ werden. Es bestanden damals (wie heute) erhebliche Bedenken, dass ohne verfassungsrechtliche Absicherung eine Prüfung des ORF durch den RH nicht möglich sei: Der ORF war damals (wie auch heute) eine durch das öffentliche Recht geschaffene, eigentümerlose juristische Person ohne Anteil an der Hoheitsgewalt. Die Befugnis zur Begründung weiterer Zuständigkeiten des Rechnungshofes, die Art. 120 Abs. 1 B-VG dem einfachen Gesetzgeber einräumt, beschränkt sich aber auf „Rechtsträger“ im Sinne eines engen Begriffsverständnisses, nämlich nur solche juristische Personen des öffentlichen Rechts, die berufen sind, Verwaltungsorgane einzurichten, zu erhalten und anzuweisen. Die verfassungsrechtliche Absicherung der Rechnungshofkontrolle in § 31a Abs. 1 ORF-G war daher notwendig (so auch



Walter, Die Kompetenz des Rechnungshofes zur Prüfung von Tochterunternehmungen, in Wenger-FS [1983], 313; Mayer/Kucsko-Stadlmayer/Stöger, Grundriss des österreichischen Bundesverfassungsrechts¹¹, [2015], RZ 1238).

Aber auch unter Berücksichtigung der Argumente der Finanzierung mit **staatlichen Mitteln** (dazu Hengstschläger, Der Rechnungshof [1982], 247f; Adamovich/Funk/Holzinger/Frank, Österreichisches Staatsrecht II3 [2014] RZ 36.010; VfSlg 10.371/1985) oder einer **parlamentarischen Ingerenz** (so etwa Korinek in Korinek/Holoubek ua, B-VG, Art. 121 Abs. 1, RZ 12 f) auf die Tätigkeit des zu kontrollierenden Rechtsträgers kann eine einfachgesetzliche Rechnungshofkompetenz für den ORF nicht begründet werden: Die Gebührenfinanzierung stellt keinen Mittelzufluss aus staatlichen Mitteln dar (siehe oben) und dem Parlament kommen keine Aufsichts- oder Weisungsbefugnisse über den ORF zu. Selbst das Vorschlagsrecht der politischen Parteien für sechs Mitglieder (von 36) des Stiftungsrates bewirkt keine Ingerenz des Parlaments, sondern nur der politischen Parteien als solche.

Vor diesem Hintergrund ist die dynamische Verweisung des § 31a Abs. 2 ORF-G auf § 12 Abs. 1 Satz 3 RHG **verfassungskonform zu interpretieren**: Der einfache Gesetzgeber (des RHG) ist nicht befugt, die verfassungsrechtlich konstitutive Zuständigkeit des Rechnungshofes zur Kontrolle des ORF auf Unternehmungen, an denen der ORF nur mit Minderheit beteiligt ist, auszuweiten. Mag die zeitgleich mit der Verfassungsnorm des § 31a Abs. 1 ORF-G geschaffene Norm des § 31a Abs. 2 ORF-G verfassungskonform dahingehend interpretiert werden, dass die damalige Fassung des RHG die Kontrolle von Tochterunternehmen, an denen der ORF mehrheitlich beteiligt ist, gerade noch erlaubt, so ist eine **Auslegung, dass der einfache Gesetzgeber durch Änderung des RHG gleichsam über die Hintertüre die notwendig verfassungsrechtlich abzusichernde Prüfkompetenz über den ORF und dessen Beteiligungsunternehmen einfachgesetzlich auch auf Minderheitsunternehmen ausdehnen kann, nicht mehr verfassungskonform**. Es ist in diesem Sinne von einer Art von „Versteinerung“ der einfachgesetzlichen Rechtslage auszugehen, jedenfalls im Hinblick auf die Rechtsträger, die der durch § 31a Abs 1 ORF-G geschaffenen Zuständigkeit des RH unterliegen.



Diese verfassungsrechtlich gebotene Auslegung sollte im Gesetzgebungsverfahren klar gestellt werden.

Die APA regt daher drei mögliche Punkte für Klarstellungen an:

1. Wir ersuchen um Klarstellung in den Gesetzesmaterialien, dass der Verweis in § 31a Abs. 2 ORF-G auf Grund der dargelegten verfassungsrechtlichen Überlegungen sich weiterhin nur auf Unternehmungen bezieht, an denen der ORF mit mindestens 50 % beteiligt ist.
2. Jedenfalls für Medienunternehmen oder Mediendienste, die mehrheitlich in privatem Besitz sind und neben der jährlichen Wirtschaftsprüfung möglicherweise ohnehin gesetzlich anderweitig geregelten Gebarungskontrollen unterliegen, sollte in Hinblick auf die verfassungsrechtlich und medienpolitisch gebotene Medienfreiheit eine Ausnahme von einer allfälligen Prüfungskompetenz gemacht werden.
3. Soweit die APA nach Auffassung des Gesetzgebers selbst von der Neufassung auf Grund der Minderheitsbeteiligung des ORF dennoch betroffen sein könnte, wird angeregt, eine ausdrückliche gesetzliche Klarstellung vorzunehmen, dass § 31a Abs. 2 ORF-G sich nur auf Beteiligungen des ORF bezieht, die mindestens 50 % des Stamm-, Grund- oder Eigenkapitals erreichen:
§ 31a Abs.2 ORF-G (Änderungen *kursiv*):
(2) Bei der Ausübung der Kontrolle ist § 12 Abs. 1, 3 und 5 des Rechnungshofgesetzes, BGBl. Nr. 144/1948, sinngemäß, *jedoch mit der Maßgabe, dass die Beteiligungsgrenze mindestens 50 vH zu betragen hat*, anzuwenden; das Ergebnis seiner Prüfung hat der Rechnungshof dem Stiftungsrat mitzuteilen.



Mit freundlichen Grüßen

Für die APA Austria Presse Agentur eG:

Dr. Clemens Pig
Geschäftsführendes Vorstandsmitglied

Karin Thiller
Geschäftsführerin