

Gericht: VGH
Aktenzeichen: 7 CS 09.2606
Sachgebietsschlüssel: 250

Rechtsquellen:

Art. 16 Abs. 1, Art. 25 Abs. 1 BayMG
§ 24 Abs. 1 FSS

Hauptpunkte:

landesweites Fernsehfenster (Bayern Journal)
Änderung der Gesellschaftsstruktur eines Anbieters
Widerruf der Sendelizenz
Sofortvollzug

Leitsätze:

Beschluss des 7. Senats vom 30. Oktober 2009
(VG München, Entscheidung vom 22. Oktober 2009, Az.: M 17 S 09.4756)

7 CS 09.2606
M 17 S 09.4756

*Großes Staats-
wappen*

Bayerischer Verwaltungsgerichtshof

In der Verwaltungsstreitsache

***** ** *****

***** ***** **** ** *****

- Antragstellerin -

bevollmächtigt:

Rechtsanwälte *** ***** * ***** ****

***** ***** ** *****

gegen

***** ***** *** **** *****

***** ***** ** *****

***** ***** *** *****

- Antragsgegnerin -

bevollmächtigt:

Rechtsanwälte **** ***** ** *****

***** ** *****

beigeladen:

1. *** *****

***** *****

***** *****

2. *** *****

***** *****

3. ***** *****

***** ** *****

wegen

Widerruf der Genehmigung des Fernsehfensters "Bayern Journal"
(Antrag nach § 80 Abs. 5 VwGO)

hier: Beschwerde der Antragstellerin gegen den Beschluss des
Bayerischen Verwaltungsgerichts München vom 22. Oktober 2009,

erlässt der Bayerische Verwaltungsgerichtshof, 7. Senat,
durch den Vizepräsidenten des Verwaltungsgerichtshofs Kersten,
den Richter am Verwaltungsgerichtshof Dr. Zöllner,
den Richter am Verwaltungsgerichtshof Koehl

ohne mündliche Verhandlung am **30. Oktober 2009**
folgenden

Beschluss:

- I. Die Beschwerde wird zurückgewiesen.
- II. Die Antragstellerin trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens. Die Beigeladenen tragen ihre außergerichtlichen Kosten selbst.
- III. Der Streitwert für das Beschwerdeverfahren wird auf 12.500,-- Euro festgesetzt.

Gründe:

I.

- 1 In einer Anbietergemeinschaft mit der Beigeladenen zu 1 (20 % Sendezeitanteil) betreibt die Antragstellerin (80 % Sendezeitanteil) die Ausstrahlung des landesweiten Fernsehfensters („Bayern Journal“) am Wochenende in den Programmen RTL (sonntags von 17.45 Uhr bis 18.45 Uhr) und SAT 1 (samstags von 17.45 Uhr bis 18.45 Uhr). Mit Bescheid vom 27. Mai 2002 verlängerte die Antragsgegnerin eine entsprechende Genehmigung zur Verbreitung dieses Fernsehfensters vom 7. April 1995 bis zum 30. September 2010. An der Antragsgegnerin waren zum damaligen

Zeitpunkt die Herren B. und P. zu je 50 % beteiligt. Am 27. November 2008 verstarb Herr B. und seine Geschäftsanteile wurden satzungsgemäß von der Antragstellerin eingezogen.

- 2 Unter dem 15. Januar 2009 beantragte die Antragstellerin bei der Antragsgegnerin, die Fortsetzung der bisherigen Anbietertätigkeit mit der Maßgabe zu genehmigen, dass nunmehr an der Antragstellerin Herr P. mit 89,6 % und seine Frau mit 10,4 % der Gesellschaftsanteile beteiligt seien. In der Folgezeit fanden zwischen Antragstellerin und Antragsgegnerin mehrere Gespräche über die Fortsetzung der Anbietertätigkeit statt. Im Frühjahr 2009 wurde in der Presse über ein Darlehen des verstorbenen Gesellschafters der Antragstellerin an ein ehemaliges Mitglied des Medienrats sowie über den Verdacht der Schleichwerbung im Programm der Antragstellerin berichtet. Am 14. Mai 2009 stimmte der Medienrat der in einer gemeinsamen Sitzung des Fernseh- und des Grundsatzausschusses vom selben Tag gefassten Beschlussempfehlung zu, den Antrag auf Fortsetzung der Anbietertätigkeit der Antragstellerin abzulehnen und eine entsprechende Neuausschreibung für das landesweite Fernsehfenster zu veranlassen. Unter dem 18. Mai 2005 erfolgte daraufhin eine teilweise Neuausschreibung für den bisher von der Antragstellerin betriebenen Teil der Anbietergemeinschaft.
- 3 Ferner widerrief die Antragsgegnerin mit Bescheid vom 18. Mai 2009 die der Antragstellerin mit Bescheid vom 27. Mai 2002 verlängerte Genehmigung zum 25. Oktober 2005, 24.00 Uhr. Die erteilten Genehmigungen seien als höchstpersönlich anzusehen. Änderungen der Inhaber- und Beteiligungsverhältnisse bei einem genehmigten Anbieter berührten sozusagen die Geschäftsgrundlage der Genehmigung, so dass die Fortsetzung der Anbietertätigkeit genehmigt werden müsse. Bis zur Erteilung der Genehmigung befinde sich diese in einem Schwebezustand. Durch Ablehnung der Genehmigung verliere der Anbieter die rundfunkrechtliche Zulassung. Bei einer Änderung von Inhaber- und Beteiligungsverhältnissen von 50 % und mehr am Anbieter sehe § 24 Abs. 1 Satz 3 FSS als Regelfall eine Neuausschreibung vor. Bereits die Genehmigung aus dem Jahr 2002 stehe unter dem Vorbehalt des teilweisen Widerrufs, weil damals die Genehmigung für den Sendezeitanteil von 33 % eines dritten Anbieters im Rahmen der Arbeitsgemeinschaft auf die Antragstellerin übertragen worden sei. Der Wegfall des 50 %-Gesellschafters führe zu einer weiteren Verkürzung der Anbietervielfalt. Bei Genehmigung läge künftig die Gestaltung des landesweiten Fernsehfensters am Wochenende maßgeblich in der Hand lediglich einer Per-

son, nämlich des Hauptgesellschafters der Antragstellerin. Dies sei aus Meinungs-
vielfaltsgesichtspunkten als Defizit zu bewerten. Zudem bestünden bei der Antrag-
stellerin Defizite bei der Transparenz der Gesellschaft, die gegen die Fortführung als
Anbieter in der bisherigen Struktur sprächen. Die Antragstellerin sei nicht nur im
Fernsehgeschäft tätig, sondern verfüge darüber hinaus über Immobilienbesitz, der
nicht dem Fernsehbetrieb diene. Die Vermischung des Fernsehgeschäfts mit Immo-
biliengeschäften lasse eine Kostenrechnung für die Gestaltung des Fernsehfensters
nur schwer zu, was wiederholt von den Hauptprogrammanbietern RTL und SAT 1
problematisiert worden sei. Die Entscheidung gegen die Genehmigung der Fortset-
zung der Anbietertätigkeit und für eine Neuausschreibung sei auch insoweit verhält-
nismäßig, als es den Gesellschaftern des bisherigen Anbieters frei stehe, sich auf die
Ausschreibung zu bewerben. Im übrigen sei dem Anbieter eine ausreichende Ab-
wicklungsfrist eingeräumt worden.

- 4 Unter dem 8. Juni 2009 erhob die Antragstellerin Klage zum Bayerischen Verwal-
tungsgericht München mit dem Ziel, den Bescheid vom 18. Mai 2009 aufzuheben,
hilfsweise unter Aufhebung dieses Bescheids die Antragsgegnerin zu verpflichten,
den Antrag auf Fortsetzung der Anbietertätigkeit neu zu bescheiden.
- 5 Mit Bescheid vom 16. Juni 2009 ordnete die Antragsgegnerin daraufhin die sofortige
Vollziehung des Widerrufs der Genehmigung gemäß Nr. 1 ihres Bescheides vom
18. Mai 2009 im öffentlichen Interesse an. Der Sofortvollzug sei erforderlich, um die
Ablehnung des Antrags der Antragstellerin auf Genehmigung der Fortsetzung ihrer
Anbietertätigkeit sowie um die Neuorganisation durch Ausschreibung von 80 % der
Sendezeitanteile am landesweiten Fernsehfenster umsetzen zu können.
- 6 Unter dem 7. Oktober 2009 beantragte die Antragstellerin beim Bayerischen Verwal-
tungsgericht München, die aufschiebende Wirkung ihrer Klage gegen den Bescheid
vom 18. Mai 2009 wieder herzustellen, hilfsweise die Anordnung der sofortigen Voll-
ziehung dieses Bescheids aufzuheben.
- 7 Diesen Antrag lehnte das Verwaltungsgericht München mit Beschluss vom 22. Okto-
ber 2009 ab. Die Anordnung der sofortigen Vollziehung sei hinreichend begründet
worden. Nach summarischer Überprüfung verspreche die Klage der Antragstellerin
gegen den Bescheid vom 18. Mai 2009 nur geringe Aussicht auf Erfolg. Durch den
Tod des Gesellschafters B. sei eine Änderung um 50 % der Inhaber- und Beteili-

gungsverhältnisse eines Anbieters im Sinne des § 24 Abs. 1 Satz 3 FSS eingetreten. Die Einschätzung, dass bei einem Anteil des Geschäftsführers P. von 89,6 % und einer Beteiligung seiner Ehefrau von 10,4 % ein Defizit bezüglich der Meinungsvielfalt vorliege, dürfte rechtlich nicht zu beanstanden sein. Dies gelte auch für die bemängelte Transparenz der Gesellschaft, da die Antragstellerin Immobiliengeschäfte tätige und sich die Kosten der beiden Geschäftsfelder nur schwer trennen ließen, was zu Schwierigkeiten mit den Hauptanbietern geführt habe. Eine Ausgliederung des Immobiliengeschäfts sei erst durch Umstrukturierung vom 12. Mai 2009 erfolgt; ob damit tatsächlich mehr wirtschaftliche Transparenz eintrete, habe im Zeitpunkt des Bescheidserlasses noch nicht festgestellt werden können. Nach summarischer Prüfung sei die Entscheidung der Antragsgegnerin auch nicht unverhältnismäßig, zumal die ursprünglich auf acht Jahre erteilte Lizenz bereits zu einem großen Teil (7 Jahre) abgelaufen sei und es der Antragstellerin unbenommen gewesen sei, sich an der Neuausschreibung zu beteiligen. Ferner sei durch die Befristung bis zum 25. Oktober 2009 Gelegenheit zur Abwicklung gegeben worden, so dass der finanzielle Schaden seitens der Antragstellerin habe geringer gehalten werden können. Soweit im angefochtenen Bescheid das Wort „Widerruf“ gebraucht werde, sei dies missverständlich. Da ein Anbieter seine Aufgabe nur „höchstpersönlich“ erfüllen könne, könne eine natürliche oder juristische Person weder im Wege der Einzel- noch der Gesamtrechtsnachfolge nachrücken. Entsprechendes ergebe sich auch bei einer Änderung in der gesellschaftlichen Zusammensetzung einer juristischen Person. Eine Änderung der Inhaber- und Beteiligungsverhältnisse eines Anbieters sei nach § 24 Abs. 1 FSS genehmigungspflichtig. Ohne Kenntnis der (aktuellen) Inhaber- und Beteiligungsverhältnisse könne die Antragsgegnerin nach einer Genehmigung ihre Aufsichtspflicht nicht wahrnehmen und könnte damit ihrer Programmverantwortung als öffentlich-rechtliche Trägerin des Rundfunks im Sinne von Art. 111 a Abs. 2 Satz 1 BV nicht nachkommen. Bei Fallkonstellationen wie vorliegend könne ein Genehmigungswiderruf deshalb nur deklaratorische Wirkung haben und sich die Genehmigung mit Eintritt einer Änderung der Beteiligungsverhältnisse in einem Schwebzustand befinden. Genehmige die Antragsgegnerin die Fortsetzung der Anbieter Tätigkeit, ende die schwebende Unwirksamkeit rückwirkend. Werde die Genehmigung versagt, werde diese Abänderung der Beteiligungsverhältnisse unwirksam. Eine Tenorierung entsprechend dem Wortlaut des § 24 Abs. 1 FSS wäre daher angezeigt gewesen, allerdings führe die gewählte Formulierung nicht zur Unbestimmtheit des Bescheides, da nach der Begründung kein Genehmigungswiderruf nach Art. 26 Abs. 5 BayMG sondern die Versagung der Genehmigung der Fortsetzung der Anbie-

tertätigkeit gemäß § 24 Abs. 1 FSS gewollt gewesen sei. Was die von der Antragstellerin gerügte Nichteinhaltung der Frist des § 25 Abs. 2 Satz 2 FSS angehe, ergebe sich aus den vorliegenden Unterlagen, dass die Antragsgegnerin keineswegs gewillt gewesen sei, die unveränderte Fortsetzung der Anbietertätigkeit nach dem Tod des Gesellschafters zu genehmigen. Zum Vorbringen, die im Bescheid angegebene Begründung für die Nichtverlängerung der Anbietertätigkeit sei nur vorgeschoben, in Wahrheit wären ganz andere Gründe maßgeblich gewesen, sei zu bemerken, es komme allein darauf an, ob die Antragsgegnerin die genannten Rechtsgrundlagen zutreffend angewandt und den Eingriff in die Rechtsposition der Antragstellerin ausreichend begründet habe. Die Motive der Medienratsmitglieder für ihre Beschlussfassung seien vom Gericht nicht zu prüfen.

- 8 Gegen diesen Beschluss wendet sich die Antragstellerin mit ihrer Beschwerde. Entgegen der Auffassung des Verwaltungsgerichts entfalle nach dem Tod eines Gesellschafters die Rechtswirkung der Lizenz nicht „von selbst“ und ein Widerruf habe auch nicht nur mehr „deklaratorische“ Bedeutung. Vielmehr bedürfe es eines förmlichen Beendigungstatbestands entweder durch Ablehnung der beantragten Fortsetzung der Anbietertätigkeit oder durch Widerruf der Sendegenehmigung. Diese behördliche Entscheidung stehe im pflichtgemäßen Ermessen. Das Verwaltungsgericht habe sich die Prüfung, ob die Antragsgegnerin eine rechtsfehlerfreie Ermessensentscheidung getroffen habe, abgeschnitten, indem sie dieser Entscheidung lediglich eine deklaratorische Wirkung beigemessen habe und von einem automatischen Wegfall der Sendegenehmigung ausgegangen sei. Im Hinblick auf § 24 Abs. 1 Satz 3 FSS stelle nicht der einzelne Anbieter sondern hier die Anbietergemeinschaft die Bezugsgröße dar, an der die Änderung der Beteiligungsverhältnisse zu bemessen sei. Der Lizenzwiderruf sei Ergebnis einer rechtsfehlerhaften Ermessensausübung. Nach dem Tatbestand der angefochtenen Entscheidung des Verwaltungsgerichts habe der Präsident der Antragsgegnerin in der Medienratssitzung am 14. Mai 2009 ausgeführt, ursprünglich habe man eine neue plurale Gesellschaft mit einer neuen Lizenz entwickeln wollen, die man ohne Ausschreibung hätte auf den Weg bringen können; das sei unter den jetzt gegebenen Umständen nicht mehr möglich. Einzig schlüssige Erklärung sei hierzu, dass sich der Präsident mit der Formulierung der „jetzt gegebenen Umstände“ auf die damals einsetzende Berichterstattung in den Medien und die plötzlich auftauchenden Vorwürfe der unerlaubten Schleichwerbung sowie Anschuldigungen im Zusammenhang mit Krediten an den früheren Medienratsvorsitzenden bezogen habe. Auch die – offizielle – Begründung des Lizenzent-

zugs mit dem Argument der intransparenten Verhältnisse der Antragstellerin sei nicht tragfähig. Der Rechtsordnung seien keine Rechtssätze zu entnehmen, die anordnen, dass ein Programmveranstalter nur ein rundfunktypisches Gewerbe betreiben dürfe. Zudem sei nicht nachvollziehbar, warum die Antragsgegnerin der Antragstellerin nach deren struktureller Änderung vom 12. Mai 2009 keine Bewährungszeit zugestanden habe, sondern „auf Biegen und Brechen“ die Lizenz zeitnah zu den in den Medien auftauchenden Vorwürfen schon am 18. Mai 2009 widerrufen habe. Die Antragstellerin habe zudem ursprünglich geplant, den das Immobiliengeschäft betreffenden Geschäftsteil auszugliedern, um so im Genuss der Lizenz bleiben zu können. Die Antragsgegnerin habe allerdings in den Verhandlungen darauf gedrungen, das Fernsehgeschäft auszugliedern. Fragwürdig sei ferner die Bewertung des Verwaltungsgerichts, dass der Lizenzentzug deshalb nicht unverhältnismäßig sei, weil die ursprünglich auf acht Jahre erteilte Lizenz bereits zu einem großen Teil (7 Jahre) abgelaufen sei. Dabei werde nicht berücksichtigt, dass sich mit Einspeisung in die Astra-Satellitenausstrahlung zum April 2009 eine wesentlich gewinnträchtigere Sendetätigkeit der Antragstellerin ergeben habe und deshalb das letzte Jahr des ursprünglichen Genehmigungszeitraums qualitativ nicht mit den vorigen sieben Jahren verglichen werden könne. Gerade in den letzten drei Jahren habe der das Fernsehgeschäft betreffende Geschäftsbereich der Antragstellerin erhebliche Verluste gemacht, aber dadurch jahrelang wertvolle Pionierarbeit geleistet. Würde die Sendelizenz nun widerrufen, so würde der Antragstellerin die Möglichkeit genommen, diese aufgelaufenen Verluste nun zu berichtigen.

9 Die Antragstellerin beantragt,
10 den Beschluss des Verwaltungsgerichts München vom 22. Oktober 2009 aufzuheben und die aufschiebende Wirkung der am 9. Juni 2009 erhobenen Klage der Antragstellerin gegen den Bescheid der Antragsgegnerin vom 18. Mai 2009 anzuordnen,
11 hilfsweise die Anordnung der sofortigen Vollziehung des Bescheids der Antragsgegnerin vom 18. Mai 2009 aufzuheben.

12 Die Antragsgegnerin beantragt, die Beschwerde zurückzuweisen. Sie tritt der Beschwerdebegründung im Einzelnen entgegen. Letztlich habe die Antragsgegnerin aufgrund ihres durch Satzungserlass mit § 24 Abs. 1 Satz 3 FSS ausgeübten Ermessens von einer regelmäßigen Nichtgenehmigung der Fortsetzung der Anbietertätigkeit auszugehen, und zwar mit der Konsequenz des Erlöschens der Genehmigung. Letztlich leite sich aus der Genehmigungspflichtigkeit der Fortsetzung der Anbietertätigkeit

tigkeit nach einer Inhaberänderung eine hinsichtlich der Genehmigungslage schwebende Unwirksamkeit bis hin zur Entscheidung über die Genehmigung ab. Der Genehmigungsmangel werde entsprechend dem Rechtsgedanken in § 184 BGB durch die satzungsrechtlich erforderliche Genehmigung rückwirkend geheilt. Werde diese jedoch nicht erteilt, so werde die Genehmigung endgültig unwirksam. Durch eine an den Interessen der Antragstellerin und am Grundsatz der Verhältnismäßigkeit orientierte Ermessensausübung bei der Tenorierung des Bescheides vom 18. Mai 2009 habe für die Antragstellerin eine angemessene Übergangsfrist zur Abwicklung ihrer Sendetätigkeit eingeräumt werden können. Allerdings habe die Parallelität der Abwicklung der Sendetätigkeit der Antragstellerin einerseits und der Vorgänge um die Neuorganisation andererseits es erforderlich gemacht, die sofortige Vollziehung im Hinblick auf die Neuausschreibung anzuordnen, um so rechtliche Konflikte zuverlässig auszuschließen. Die Antragstellerin sei auch Anbieter im Sinne des Bayerischen Mediengesetzes. Das landesweite Fernsehfenster am Wochenende werde von zwei Gesellschaften gestaltet, die jeweils getrennte Anträge auf Genehmigung als Rundfunkanbieter gestellt und die Genehmigung seitens der Antragsgegnerin erhalten hätten. Die vom Präsidenten der Antragsgegnerin im Medienrat zitierten „jetzt gegebenen Umstände“ seien vor allem die öffentlich gegen die Antragsgegnerin und ihren Medienrat erhobenen Vorwürfe der Verfilzung und Mauschelei gewesen. Diese Umstände hätten den Medienrat bestärkt, bei seiner Ermessensentscheidung den Gesichtspunkten der Transparenz und eines auch für die Öffentlichkeit transparenten Verfahrens Vorrang einzuräumen. Das Transparenzgebot korrespondiere mit der Finanzierungsverpflichtung der Hauptprogrammveranstalter; zwischen diesen und der Antragstellerin habe es bereits einen lang andauernden heftigen Streit um höhere Finanzierungsleistungen gegeben. Es werde bestritten, dass die von der Antragstellerin geltend gemachten Verluste aus dem Fernsehgeschäft herrührten und nicht möglicherweise auch aus verlustreichen Immobiliengeschäften in den neuen Ländern. Zudem könne die Spekulation über künftige Gewinne und vergangene Verluste nicht dazu führen, die aus Rechtsgründen zu widerrufende oder sonst wie zu beendende Genehmigung einer Sendetätigkeit in Frage zu stellen.

- 13 Mit Bescheid vom 29. Oktober 2009 hat die Antragsgegnerin eine Neuordnung des landesweiten Fernsehfensters auf Grund der Ausschreibung vom Mai 2009 genehmigt.

- 14 Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der Gerichtsakten und der vorgelegten Behördenakten Bezug genommen.

II.

- 15 Die zulässige Beschwerde ist nicht begründet.
- 16 Das Verwaltungsgericht hat den Antrag nach § 80 Abs. 5 VwGO auf Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung der Klage der Antragstellerin zu Recht abgelehnt. Die dargelegten und vom Senat allein geprüften Beschwerdegründe (§ 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO) rechtfertigen keine andere Entscheidung.
- 17 1. Die Anordnung der sofortigen Vollziehung gemäß § 80 Abs. 2 Satz 1 Nr. 4 VwGO genügt den Anforderungen des § 80 Abs. 3 VwGO an die Begründung des Sofortvollzugs. Erforderlich ist eine auf den konkreten Einzelfall abstellende Darlegung des besonderen öffentlichen Interesses dafür, dass ausnahmsweise die sofortige Vollziehbarkeit notwendig ist und dass hinter dieses erhebliche öffentliche Interesse das Interesse des Betroffenen zurücktreten muss, zunächst von dem von ihm bekämpften Verwaltungsakt nicht betroffen zu werden (Kopp/Schenke, VwGO, 16. Aufl. 2009, Rd.Nr. 85 zu § 80 m.w.N.). Diesen Anforderungen wird der Bescheid der Antragsgegnerin vom 16. Juni 2009 gerecht. Unter Hinweis auf die Beschlussfassung des Medienrats am 14. Mai 2009 und die danach erforderliche Neuorganisation des landesweiten Fernsehfensters durch Ausschreibung sowie die Gefahr, dass in dem landesweiten Fernsehfenster kein ausreichend meinungsvielältiges Angebot verbreitet würde, hat die Antragsgegnerin hinreichend dargelegt, warum die sofortige Vollziehung hier im öffentlichen Interesse geboten ist.
- 18 2. Nach der im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes nach § 80 Abs. 5 VwGO gebotenen, aber auch allein möglichen summarischen Überprüfung der Sach- und Rechtslage geht das Verwaltungsgericht zutreffend davon aus, dass die Klage der Antragstellerin in der Hauptsache voraussichtlich keinen Erfolg haben dürfte und deshalb im Eilverfahren die Interessenabwägung zum Nachteil der Antragstellerin und zu Gunsten des von der Antragsgegnerin geltend gemachten besonderen öffentlichen Interesses am Sofortvollzug ausfallen muss.

- 19 Art. 16 Abs. 1 Satz 1, Art. 25 Abs. 1 Satz 1 BayMG i.V.m. § 24 Abs. 1 Satz 3 Fernsehsetzung (FSS) bieten eine ausreichende Befugnis dafür, die Fortsetzung der Anbietertätigkeit der Antragstellerin über den 25. Oktober 2009, 24.00 Uhr hinaus nicht zu genehmigen.
- 20 Vorliegend liegt ein Fall einer Änderung um 50 % oder mehr der Inhaber- und Beteiligungsverhältnisse eines Anbieters im Sinne des § 24 Abs. 1 Satz 3 FSS vor. Schon aus Art. 25 Abs. 4 Sätze 4 und 5 BayMG wird deutlich, dass die Antragstellerin selbst und nicht ihre Anbietergemeinschaft mit der Beigeladenen zu 1 als Anbieter anzusehen ist. Nach Art. 25 Abs. 4 Satz 5 BayMG kann auf die Bildung einer Anbietergesellschaft oder -gemeinschaft verzichtet werden, wenn auf andere Weise die Zusammenarbeit der Anbieter herbestellt werden kann. Bereits daraus ergibt sich, dass die Antragstellerin Anbieter ist. Dies wird bestätigt durch den Hinweis der Antragsgegnerin darauf, dass das landesweite Fernsehfenster von zwei Gesellschaften gestaltet werde, die jeweils getrennte Anträge auf Genehmigung als Rundfunkanbieter gestellt und die Genehmigung der Antragsgegnerin erhalten hätten.
- 21 Die von der Antragsgegnerin getroffene Ermessensentscheidung ist nach summarischer Prüfung nicht zu beanstanden. Nach § 24 Abs. 1 Sätze 2 und 3 FSS ist in Fällen wie dem vorliegenden regelmäßig davon auszugehen, dass die Fortsetzung der Anbietertätigkeit nicht genehmigt wird; nur ausnahmsweise („in Einzelfällen“) kann die Antragsgegnerin auf eine Neuausschreibung des Sendezeitanteils verzichten. In Ausfüllung dieses Regelermessens konnte die Antragsgegnerin die dem Fortsetzungsgenehmigungsantrag zugrunde liegende Gesellschafterstruktur mit einem Anteil des Hauptgesellschafters von 89,6 % als defizitär im Hinblick auf Meinungsvielfaltsgesichtspunkte ansehen. Sachwidrig erscheint auch nicht die Erwägung, es bestünden Defizite bei der Transparenz der Gesellschaftsstruktur der Antragstellerin im Hinblick auf Kostenrechnung und Finanzierung des Fernsehfensters, da die Antragstellerin auf mehreren Geschäftsfeldern tätig ist. Zwar ist der Antragstellerin einzuräumen, dass ein Gebot, ein Programmveranstalter dürfe nur ein rundfunktypisches Gewerbe betreiben, nicht existiert. Gleichwohl scheint hier eine klare Zuordnung der verschiedenen Geschäftsfelder mit Blick auf den Finanzierungsbedarf für das Fernsehgeschäft der Antragstellerin erhebliche Probleme zu bereiten. Dafür spricht auch der Hinweis der Antragsgegnerin auf einen heftigen Streit um höhere Finanzierungsleistungen mit den Hauptprogrammveranstaltern (den Beigeladenen zu 2 und 3). Inwieweit die von der Antragsgegnerin bemängelte Transparenz durch die gesell-

schaftsrechtliche Umstrukturierung der Antragstellerin möglicherweise herbeigeführt werden konnte, ist im vorliegenden Verfahren nicht zu beurteilen. Für dieses Verfahren ist auf die Antragstellerin in der Form abzustellen, in der sie am 15. Januar 2009 ihren Antrag auf Fortsetzung der Sendetätigkeit gestellt hat, zumal ein anderer Antrag nicht ersichtlich ist. Wollte die Antragstellerin sich darauf berufen, dass die Gesellschaft in der damaligen Form gar nicht mehr existiere, wäre bereits ihr Rechtsschutzinteresse in Zweifel zu ziehen. Es stand ihr im Übrigen frei, sich in einer anderen Zusammensetzung und mit anderer Gesellschafterstruktur an der Neuausschreibung zu beteiligen.

- 22 Es ist nicht ersichtlich, dass die Entscheidung der Antragsgegnerin aufgrund sachwidriger Erwägungen, die hinter der „vorgeschobenen Begründung“ stünden, zustande gekommen wäre. Auch nach Darstellung der Antragsgegnerin handelt es sich bei den von ihrem Präsidenten in der Medienratssitzung vom 14. Mai 2009 zitierten „jetzt gegebenen Umstände“ vor allem um die öffentlich gegen die Antragsgegnerin und ihren Medienrat erhobenen Vorwürfe der Verfälschung und Mausehelei. Es dürfte nicht zu beanstanden sein, wenn diese Umstände den Medienrat bestärkt haben sollten, bei seiner Ermessensentscheidung den Gesichtspunkten der Transparenz und eines auch für die Öffentlichkeit transparenten Verfahrens - durch Neuausschreibung - Vorrang einzuräumen.
- 23 Soweit die Antragstellerin geltend macht, sie habe jahrelang mit Verlusten wertvolle Pionierarbeit geleistet und könne nun in einer gewinnträchtigeren Phase dies nicht mehr kompensieren, kann sie damit nicht durchdringen. Nachdem die Antragsgegnerin diese Behauptung der Antragstellerin bestritten hat, ist diese Frage vom Tatsächlichen her ohnehin derzeit als offen anzusehen. Zum Anderen können in der Vergangenheit möglicherweise realisierte unternehmerische Risiken ebenso wenig wie künftige Gewinnerwartungen allein ausschlaggebend für die Ermessensentscheidung der Antragstellerin sein.
- 24 Der angefochtene Bescheid vom 18. Mai 2009 wird im Ergebnis auch nicht dadurch rechtswidrig, dass die der Antragstellerin erteilte Genehmigung in Nr. 1 des Tenors „widerrufen“ wurde. Mit seiner Beschlussfassung folgte der Medienrat in seiner Sitzung der Empfehlung des Fernseh- und des Grundsatzausschusses, den Antrag auf Fortsetzung der Anbietertätigkeit der Antragstellerin abzulehnen und eine Neuausschreibung für den Sendezeitanteil der Antragstellerin am landesweiten Fernsehens-

ter zu veranlassen. Diese Vorgabe hat die Antragsgegnerin im Ergebnis mit ihrem Bescheid vom 18. Mai 2009 umgesetzt. Mit Blick auf § 24 Abs. 1 Sätze 2 und 3 FSS hätte die Tenorierung zwar eindeutiger etwa lauten können: „Die Fortsetzung der Anbietertätigkeit wird mit Wirkung ab 25. Oktober 2009, 24.00 Uhr, nicht genehmigt.“ Die Antragsgegnerin selbst hat in ihrer Beschwerdeerwiderung ausgeführt, dass durch die im Tenor tatsächlich verwendete Formulierung dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit und den Interessen der Antragstellerin Rechnung getragen werden sollte. Im Kontext mit der Begründung des Bescheids vom 18. Mai 2009 und den dort in Bezug genommenen Vorschriften ist dem Tenor jedenfalls hinreichend bestimmt (Art. 37 Abs. 1 BayVwVfG) zu entnehmen, welche Regelung getroffen werden sollte. Durch die Übergangsfrist bis 25. Oktober 2009 wurde der Antragstellerin in Ermessensausübung ausreichend Zeit eingeräumt, ihre Sendetätigkeit abzuwickeln.

25 Die Frage nach dem rechtlichen Schicksal der ursprünglichen Sendegenehmigung vom 27. Mai 2002 in der Übergangszeit zwischen dem Tod des Gesellschafters B., der Änderung der Beteiligungsverhältnisse und dem Erlass des Bescheids vom 18. Mai 2009 bis heute bedarf für die Entscheidung im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes keiner Vertiefung. Würde diese ursprüngliche Lizenz als bereits erloschen angesehen, so könnte die Antragstellerin vorläufigen Rechtsschutz nur noch im Wege eines Antrags auf Erlass einer einstweiligen Anordnung nach § 123 VwGO erlangen. Ein solcher Antrag ist jedoch weder gestellt noch wäre – schon mangels Ermessensreduzierung auf Null - ein Anspruch auf vorläufige Erteilung einer Sendegenehmigung glaubhaft gemacht.

26 Angesichts der geringen Erfolgsaussichten ihrer Klage besitzen die Belange der Antragstellerin kein ausreichendes Gewicht, um sich bei der anzustellenden Interessenabwägung gegen das Vollzugsinteresse der Antragsgegnerin und das öffentliche Interesse durchzusetzen. Die insoweit vom Verwaltungsgericht eigenständig vorgenommene Interessenabwägung, die sich nicht auf eine reine Rechtmäßigkeitskontrolle der Vollziehungsanordnung durch die Behörde beschränkt, ist im Ergebnis nicht zu beanstanden.

27 Auch für die hilfsweise beantragte Aufhebung der Anordnung der sofortigen Vollziehung ist kein Raum.

28 3. Die Beschwerde war deshalb mit der Kostenfolge des § 154 Abs. 2 VwGO zurückzuweisen; die Beigeladenen tragen etwaige außergerichtliche Kosten gemäß § 162 Abs. 3 VwGO billigerweise selbst, zumal sie sich nicht am Verfahren beteiligt und

auch nicht durch Antragstellung einem eigenen Kostenrisiko ausgesetzt haben (vgl. § 154 Abs. 3 VwGO). Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 47, § 53 Abs. 3 Nr. 2, § 52 Abs. 1 GKG.

29 Dieser Beschluss ist unanfechtbar, § 152 Abs. 1 VwGO.

30 Kersten

Dr. Zöllner

Koehl