

Bescheid

I. Spruch

Die Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria) stellt im Rahmen ihrer Rechtsaufsicht über Hörfunkveranstalter gemäß § 25 Abs 1 und 3 Privatradiogesetz (PrR-G), BGBl. I Nr. 20/2001, fest, dass die X GmbH, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Michael Krüger, Marienstraße 4, A-4020 Linz, als Inhaberin einer Zulassung zur Veranstaltung von Hörfunk im Versorgungsgebiet „A“ im Zeitraum vom 8. August 2001 bis 27. September 2001 dadurch die Bestimmung des § 17 PrR-G verletzt hat, dass sie das Hörfunkprogramm der Y GmbH in einem Ausmaß von mehr als 60% der täglichen Sendezeit, nämlich im Ausmaß von 100 % der täglichen Sendezeit, übernommen hat.

II. Begründung

1. Gang des Verfahrens

Mit Schreiben vom 16. August 2001 übermittelte das Fernmeldebüro für Tirol und Vorarlberg in Innsbruck einen Bericht der Funküberwachung Innsbruck, datiert vom 8. August 2001, worin diese darüber informierte, dass die Sender der X GmbH (Standorte ...) kein eigengestaltetes Programm, sondern ein zu 100 % fremdgestaltetes Programm, nämlich jenes der Y GmbH ausstrahlten. Ebenso seien die RDS-PI-Codes auf den Programmnamen der Y GmbH, nämlich "W", umgestellt worden.

Mit Schreiben vom 22. August 2001 ersuchte die Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria) die X GmbH gemäß § 22 PrR-G Aufzeichnungen ihrer Hörfunksendungen für das Versorgungsgebiet „A“ vom 20. August 2001, 00.00 bis 24.00, zu übermitteln. Am 7. September 2001 übersendete die X GmbH die angeforderten Aufzeichnungen. Die Überprüfung der übermittelten Sendeaufzeichnungen ergab, dass im Versorgungsgebiet der X GmbH am 20. August 2001 ein zu 100 % fremdgestaltetes Programm, nämlich jenes der Y GmbH, jedoch kein eigengestalteter Programmanteil der X GmbH gesendet wurde.

Die KommAustria verständigte die X GmbH mit Schreiben vom 13. September 2001 vom Ergebnis der Überprüfung des angeforderten Sendemitschnittes sowie vom Bericht der Funküberwachung Innsbruck und leitete unter Einräumung einer Stellungnahmemöglichkeit von Amts wegen ein Verfahren zur Feststellung von Verletzungen des PrR-G gemäß § 25 Abs 1 und 3 PrR-G ein.

Mit Schreiben vom 2. Oktober 2001 nahm die X GmbH zum Ergebnis der Beweisaufnahme Stellung und führte aus, dass der Befund der Funküberwachung Innsbruck vom 8. August 2001 hinsichtlich der Übernahme des Programms der Y GmbH in einem Ausmaß von 100 % der täglichen Sendezeit inhaltlich richtig sei. Sie legte dar, dass sich die bis zur Etablierung des Funkhauses Tirol erfolgte Signalzubringung via Satellit zu den von der X GmbH betriebenen Sendeanlagen (...) mit Beginn der Aufspaltung des Programms in einen Eigenanteil und einen fremdgestalteten Anteil als technisch untauglich erwiesen habe. Das Eigenprogramm würde im Studio in S. und das fremdgestaltete Programm im Funkhaus Tirol produziert, so dass die Programmzuführung zu den Sendeanlagen durch getrennte Tonleitungen erfolgen müsse. Aus technischen Gründen, die von der Telekom Austria zu verantworten gewesen seien, wäre insbesondere die Anspeisung der Sendeanlage W. verzögert worden. Die Änderung der Signalzubringung habe technische Abstimmungen erfordert, die als Alternative zu einer dem Hörfunkveranstalter nicht zumutbaren Programmeinstellung eine vorübergehende 100% Übernahme eines fremdgestalteten Programms notwendig gemacht hätten. Es träfe den Hörfunkveranstalter daher an der vorübergehenden Verletzung von Bestimmungen des PrR-G kein Verschulden. Seit 27. September 2001 sei jedoch eine funktionierende technische Alternative in Betrieb, die eine rechtskonforme Ausstrahlung des Hörfunkprogramms der X GmbH erlaube.

2. Sachverhalt und rechtliche Beurteilung

Aufgrund des durchgeführten Beweisverfahrens steht folgender Sachverhalt fest:

Mit Bescheid vom 2. Dezember 1997, GZ 611.530/22 – RRB/97 erhielt die X GmbH eine Zulassung zur Veranstaltung von Hörfunk im Versorgungsgebiet Raum „a“, zuletzt geändert durch Bescheid vom 19. Juli 1999, GZ 611.530/9 – PRB/99, mit welchem das Versorgungsgebiet auf den Raum „A“ ausgeweitet wurde. Die X GmbH hat im Zeitraum vom 8. August 2001 bis 27. September 2001 im Zuge technischer Änderungen bei der Signalzubringung zu ihren Sendeanlagen an den Standorten J. und W. das Hörfunkprogramm der Y GmbH („W“) in einem Ausmaß von mehr als 60% nämlich im Ausmaß von 100 % der täglichen Sendezeit übernommen.

Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich aus der Überprüfung des Sendemitschnittes vom 20. August 2001, dem Situationsbericht der Funküberwachung Innsbruck vom 16. August 2001 sowie der Stellungnahme der X GmbH vom 2. Oktober 2001.

Rechtliche Beurteilung:

Gemäß § 25 Abs. 1 und 3 PrR-G entscheidet die KommAustria im Rahmen ihrer Rechtsaufsicht über die Hörfunkveranstalter über behauptete Verletzungen von Bestimmungen des PrR-G. Die Entscheidung der KommAustria besteht in der Feststellung, ob und durch welchen Sachverhalt eine Bestimmung des PrR-G verletzt worden ist.

Gemäß § 17 PrR-G ist die zeitgleiche Übernahme von Sendungen anderer Hörfunkveranstalter in einem Ausmaß von höchstens 60 % der täglichen Sendezeit des Programms zulässig. Die X GmbH hat selbst zugestanden, dass eine Übernahme von mehr als 60 % erfolgt ist, nämlich eine gänzliche

Übernahme der Sendungen der Y GmbH. Die X GmbH meint jedoch, dass sie an dieser Übernahme kein Verschulden träge und begehrt, dass das Verfahren eingestellt und somit keine Feststellung über eine Rechtsverletzung gemäß § 25 Abs 3 PrR-G getroffen werden möge. Ob, wie die X GmbH vermeint, eine Feststellung gemäß § 25 Abs 3 PrR-G tatsächlich Verschulden voraussetzt (bzw. im Falle eines entschuldigenden Notstandes unterbleiben kann), braucht an dieser Stelle nicht weiter geprüft zu werden, da die stattgefundene Rechtsverletzung jedenfalls auf ein Verschulden der für die X GmbH verantwortlich handelnden Personen zurückzuführen ist.

Die X GmbH hat sich als Inhaberin einer Zulassung für die Veranstaltung von Hörfunk Kenntnis über die maßgeblichen Rechtsvorschriften für die Ausübung der Zulassung zu verschaffen (vgl. VwGH 25.04.1996, GZ 92/06/0039 u.a.). Zu diesen – ohnehin wenigen – Rechtsvorschriften zählt die Beschränkung der Mantelprogramm-Übernahme gemäß § 17 PrR-G (bzw. zuvor § 5 RRG). Die X GmbH hat in Kenntnis dieser Bestimmungen und entgegen den Ausführungen im Antrag auf Erteilung der Zulassung vom 10.06.2001 angestrebt, Programm von einem anderen Hörfunkveranstalter zu übernehmen und sie hat dies – folgt man ihrer Darstellung – auch getan, bevor sie sicherstellen konnte, dass die Signalzubringung so funktioniert, dass nur zu 60% eine Übernahme des Mantelprogramms erfolgt. Wenn die X GmbH nun ausführt, dass die einzige Alternative zur 100%-igen Programmübernahme für einen Zeitraum von jedenfalls mehr als eineinhalb Monaten die Programmeinstellung gewesen sei, so ändert dies nichts am Verschulden, da die 100%-ige Programmübernahme bewusst in Kauf genommen wurde. Es wäre dem Hörfunkveranstalter jedenfalls zumutbar gewesen, die technische Gestaltung seiner Programmzubringung rechtzeitig zu klären, bevor weitreichende Entscheidungen über die Programmübernahme getroffen werden. Die X GmbH war in keiner Weise gehalten, überhaupt Mantelprogramm seitens der Y GmbH zu übernehmen; soweit sie eine derartige Übernahme anstrebte, hatte sie dabei die sich aus dem Privatradiogesetz ergebenden Verpflichtungen einzuhalten.

Die Alternative zur 100%-igen Übernahme des Programms wäre aus rechtlicher Sicht die weitere Verbreitung des von der X GmbH im Zulassungsantrag dargestellten Programms gewesen. Wenn die X GmbH behauptet, dass tatsächlich die einzige Alternative zur 100%-igen Programmübernahme die Einstellung des Programms gewesen wäre, so macht sie damit geltend, dass sie nicht mehr zur Erbringung des in ihrem Antrag auf Zulassung dargestellten Programms in der Lage war. In diesem Fall wäre jedoch eine Programmeinstellung tatsächlich die rechtlich gebotene Vorgangsweise gewesen, zumal eine vorübergehende, kurzfristige Einstellung des Sendebetriebs aufgrund technischer Probleme zulässig ist (vgl. § 3 Abs. 3 Z 1 PrR-G) und darüber hinaus ein gänzlicher Verzicht auf die Ausübung der Zulassung jederzeit möglich ist. Die von der X GmbH bewusst vorgenommenen technischen Änderungen zur Übernahme eines Mantelprogramms wurden von ihr bewusst und geplant in Angriff genommen; ein entschuldigender Notstand ist in diesem Zusammenhang nicht erkennbar, würde dieser doch eine schwere und unmittelbare Gefahr voraussetzen, die zu einem „unwiderstehlichen Zwang“ führte (vgl. z.B. VwGH 3.11.1981, GZ 81/07/0091). Ein derartiger „unwiderstehlicher Zwang“ kann aber in der vom Hörfunkveranstalter bewusst vorgenommenen Umstellung der Signalzubringung in keiner Weise gesehen werden; allfällige wirtschaftliche Nachteile aus einer Fortführung des ursprünglich beantragten Programms bzw. auch aus einer allfälligen vorübergehenden, kurzfristigen Einstellung des Programms und gegebenenfalls auch einem gänzlichen Verzicht auf die

Zulassung können jedoch keinen entschuldigenden Notstand im Sinne der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes belegen (vgl. VwGH 12.5.1989, GZ 87/17/0153).

III. Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Bescheid steht der Partei dieses Verfahrens das Rechtsmittel der Berufung offen. Die Berufung ist binnen zwei Wochen nach Zustellung dieses Bescheides schriftlich, telegraphisch, 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. Weiters wird darauf hingewiesen, dass die Berufung mit ATS 180,- zu vergebühren ist.

Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria)

Wien, am 25.10.2001

Dr. Hans Peter Lehofer
Behördenleiter