

Bescheid

I. Spruch

- 1.) Der Antrag des X, vertreten durch die Rechtsanwaltssozietät Eisenberger – Herzog – Nierhaus – Forcher & Partner, Hilmgasse 10, 8010 Graz, die Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria) wolle als Regulierungsbehörde feststellen, dass die Y GmbH bei der Ausstrahlung ihres Hörfunkprogramms im Versorgungsgebiet „A“ Mantelprogramm über dem gesetzlich zulässigen Ausmaß ausstrahle und dadurch sowohl gegen § 17 Privatradiogesetz – PrR-G, BGBl. I Nr. 20/2001, als auch gegen die Auflagen des Bescheides der KommAustria vom 18.6.2001, KOA 1.461/01-14, verstoße, wird gemäß § 25 Abs 1 Z 1 PrR-G als unzulässig zurückgewiesen.
- 2.) Der Antrag des X, die Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria) wolle als Regulierungsbehörde feststellen, dass die Z GmbH & Co KG und Z GmbH dadurch gegen § 17 Privatradiogesetz – PrR-G, BGBl. I Nr. 20/2001, verstoßen, dass diese Gesellschaften an die Y GmbH das Hörfunkprogramm „Z“ in einem das gesetzlichen Ausmaß übersteigenden Umfang überlassen, wird gemäß § 25 Abs 1 Z 1 PrR-G als unzulässig zurückgewiesen.
- 3.) Der Antrag des X, die KommAustria wolle als Regulierungsbehörde den Hörfunkveranstaltern Y GmbH und Z GmbH & Co KG und Z GmbH gemäß § 22 PrR-G auftragen, ihre Aufzeichnungen über die Ausstrahlung ihres Hörfunkprogramms der Regulierungsbehörde zur Einsicht vorzulegen, wird gemäß § 22 Abs 1 PrR G als unzulässig zurückgewiesen.

II. Begründung

Mit einem als „Beschwerde an die Regulierungsbehörde gemäß § 25 PrR-G“ bezeichneten Schriftsatz vom 1.10.2001, bei der KommAustria eingelangt am 2.10.2001, stellte X, vertreten durch die Rechtsanwaltssozietät Eisenberger – Herzog – Nierhaus – Forcher & Partner, den Antrag, die KommAustria wolle als Regulierungsbehörde feststellen, dass die Y GmbH bei der Ausstrahlung ihres Hörfunkprogramms im Versorgungsgebiet „A“ Mantelprogramm über dem gesetzlich zulässigen Ausmaß ausstrahle und dadurch sowohl gegen § 17 Privatradiogesetz – PrR-G, BGBl. I Nr. 20/2001, als auch gegen die Auflagen des Bescheides der KommAustria vom 18.6.2001, KOA 1.461/01-14, verstoße, sowie die KommAustria wolle als Regulierungsbehörde feststellen, dass die Z GmbH & Co KG und die Z GmbH dadurch gegen § 17 Privatradiogesetz – PrR-G, BGBl. I Nr. 20/2001, verstoßen, dass diese Gesellschaften an die Y GmbH das Hörfunkprogramm „Z“ in einem das gesetzlichen Ausmaß übersteigenden Umfang überlassen.

Weiters stellte der X den Antrag, die KommAustria wolle als Regulierungsbehörde den Hörfunkveranstaltern Y GmbH und Z GmbH & Co KG und Z GmbH gemäß § 22 PrR-G auftragen, ihre Aufzeichnungen über die Ausstrahlung ihres Hörfunkprogramms der Regulierungsbehörde zur Einsicht vorzulegen.

Die Anträge wurden im wesentlichen damit begründet, dass mit Bescheid der KommAustria vom 18.6.2001, KOA 1.461/01-14, der Y GmbH die „Genehmigung“ zur Ausstrahlung eines 24-Stunden-Vollprogramms für das Versorgungsgebiet A „unter der Auflage“ erteilt worden sei, dass dabei ein Mantelprogramm eines dritten Hörfunkveranstalters nur im gesetzlichen Ausmaß übernommen werden dürfe. Gemäß § 17 PrR-G sei die zeitgleiche Übernahme von Sendungen und Teilen von Sendungen anderer Hörfunkveranstalter oder des Österreichischen Rundfunks in einem Ausmaß von höchstens 60% der täglichen Sendezeit des Programms zulässig.

Nach den Erläuterungen zur Regierungsvorlage des Privatradiogesetzes (401 BlgNR XXI. GP, 32) sei der Anteil von Sendungen anderer Hörfunkveranstalter in der Weise zu berechnen, dass werbefreie, unmoderierte Musiksendungen nicht in die Berechnung einbezogen werden. Es seien also zunächst die werbefreien, unmoderierten Musiksendungen vom Hörfunkprogramm in Abzug zu bringen. Von der restlichen Sendezeit müssten gemäß § 17 PrR-G zumindest 40% der Sendezeit eigenproduziert sein. Die Übernahme von Sendungen anderer Hörfunkveranstalter sei auf ein Ausmaß von höchstens 60% der täglichen Sendezeit beschränkt.

Wie ein von Mitarbeitern des X am 3.9.2001, am 18.9.2001 und am 19.9.2001 durchgeführter Programmvergleich zwischen dem im Versorgungsgebiet B ausgestrahlten Hörfunkprogramm „Z B“ und dem im Versorgungsgebiet A von der Y GmbH ausgestrahlten Hörfunkprogramm „Z A“ ergeben habe, übernehme die Y GmbH von der Z GmbH & Co KG ein Mantelprogramm über dem nach § 17 PrR-G zulässigen gesetzlichen Ausmaß.

Die Y GmbH verstoße dadurch sowohl gegen das Gesetz (§ 17 PrR-G), als auch gegen die „Bescheidaufgabe“ des Bescheides der KommAustria vom 18.6.2001, KOA 1.461/01-14, wonach Mantelprogramm nur im gesetzlich zulässigen Ausmaß übernommen werden dürfe. X habe wegen dieser Vorgangsweise der Y GmbH beim Landesgericht für ZRS Graz eine Klage verbunden mit einem Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung wegen Rechtsbruch und damit wegen Verstoß gegen die guten Sitten iSd § 1 UWG eingebracht. X werde ferner beim Handelsgericht Wien eine Klage verbunden mit einem Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung gegen die Z GmbH & Co KG sowie gegen die Z GmbH wegen sittenwidriger Förderung fremden Wettbewerbes iSd § 1 UWG einbringen.

X sei durch diese Rechtsverletzung der Y GmbH und der Z GmbH & Co KG und der Z GmbH unmittelbar in seinen Rechten geschädigt. X nehme zur Zeit an einer Ausschreibung zur Erteilung einer Zulassung zur Veranstaltung von Hörfunk für das Versorgungsgebiet „A“ durch die KommAustria zu KOA 1.461/01 teil. Überdies habe X am 16.8.2001 einen Antrag auf Erteilung einer Zulassung zur Veranstaltung von Hörfunkprogramm im Versorgungsgebiet „A“ gemäß § 5 PrR-G sowie zur Überprüfung der Frequenzzuordnung gemäß § 11 PrR-G gestellt.

Die Beschwerde wurde der Beschwerdegegnerin Y GmbH sowie der D GmbH übermittelt und diesen Gelegenheit zur Stellungnahme eingeräumt. Die Stellungnahme der Y GmbH und der D. GmbH langte am 12.10.2001 ein; in dieser Stellungnahme wird beantragt, die Beschwerde mangels Beschwerdelegitimation zurückzuweisen, in eventu, die Beschwerde zur Gänze abzuweisen.

Folgender entscheidungsrelevanter Sachverhalt steht fest:

X wurde mit Bescheid der Privatrundfunkbehörde vom 14.2.2001, GZ. 611.102/0 – PRB/01, gemäß § 17 Abs. 5 Z. 2 Regionalradiogesetz – RRG („Ausbildungshörfunk“) eine Zulassung zur Veranstaltung für lokalen Hörfunk in A für die Dauer von 1. März 2001, 0:00 Uhr, bis 28. Februar 2002, 24:00 Uhr, erteilt.

Mit Bescheid der KommAustria vom 18.6.2001, KOA 1.461/01-14, wurde der Y GmbH gemäß § 3 Abs 1 und 2 in Verbindung mit den §§ 5 und 6 Privatradiogesetz (PrR-G), BGBl. I Nr. 20/2001, iVm § 49 Abs 3a Telekommunikationsgesetz (TKG), BGBl. I Nr. 100/1997 idF BGBl. I Nr. 32/2001, für die Dauer von 10 Jahren ab 20. Juni 2001 die Zulassung zur Veranstaltung eines Hörfunkprogramms für das Versorgungsgebiet „A“ erteilt. Gegen den Bescheid der KommAustria vom 18.6.2001, KOA 1.461/01-14, wurde seitens des X Berufung erhoben. Der Bundeskommunikationssenat hat über die Berufung noch nicht entschieden, die Zulassung ist daher noch nicht rechtskräftig. Im Bescheid der KommAustria vom 18.6.2001, KOA 1.461/01-14, wurde gemäß § 64 Abs 2 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 (AVG) die aufschiebende Wirkung der Berufung ausgeschlossen.

In rechtlicher Hinsicht war zu erwägen:

Gemäß § 2 Z 1 PrR-G ist Hörfunkveranstalter iSd Privatradiogesetzes wer, mit Ausnahme des Österreichischen Rundfunks, Hörfunkprogramme unter seiner redaktionellen Verantwortlichkeit schafft oder zusammenstellt sowie verbreitet oder durch Dritte verbreiten lässt.

§ 22 PrR-G normiert, dass die Hörfunkveranstalter auf ihre Kosten von allen ihren Sendungen Aufzeichnungen herzustellen und diese mindestens zehn Wochen lang aufzubewahren haben. Über Verlangen haben sie der Regulierungsbehörde die gewünschten Aufzeichnungen zur Verfügung zu stellen. Überdies haben sie jedermann, der ein rechtliches Interesse daran darzutun vermag, Einsicht in die Aufzeichnungen zu gewähren.

Gemäß § 24 PrR-G obliegt die Rechtsaufsicht über Hörfunkveranstalter im Sinne des Privatradiogesetzes der Regulierungsbehörde, die über Verletzungen von Bestimmungen des Privatradiogesetzes zu entscheiden hat.

Gemäß § 25 Abs 1 Z 1 PrR-G entscheidet die Regulierungsbehörde über behauptete Verletzungen von Bestimmungen des Privatradiogesetzes von Amts wegen oder auf Grund von Beschwerden einer Person, die durch diese Rechtsverletzung unmittelbar geschädigt zu sein behauptet.

Laut § 25 Abs 2 PrR-G sind Beschwerden innerhalb von sechs Wochen, gerechnet vom Zeitpunkt der behaupteten Verletzung des Privatradiogesetzes einzubringen. Die behaupteten Verletzungen fanden am 3.9., 18.9. und 19.9.2001 statt, die Beschwerde war daher rechtzeitig.

X kommt jedoch hinsichtlich des Antrags, die Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria) wolle als Regulierungsbehörde feststellen, dass die Y GmbH bei der Ausstrahlung ihres Hörfunkprogramms im Versorgungsgebiet „A“ Mantelprogramm über dem gesetzlich zulässigen Ausmaß ausstrahle und dadurch sowohl gegen § 17 Privatradiogesetz –PrR-G, BGBl. I Nr. 20/2001, als auch gegen die Auflagen des Bescheides der KommAustria

vom 18.6.2001, KOA 1.461/01-14, verstoße, keine Beschwerdelegitimation im Sinne des § 25 Abs 1 Z 1 PrR-G zu.

Gemäß § 25 Abs 1 Z 1 PrR-G ist Zulässigkeitsvoraussetzung einer Beschwerde zwar nicht der Nachweis oder die Glaubhaftmachung der Rechtsverletzung, sondern (nur) die Behauptung einer entsprechenden Rechtsverletzung, „die freilich nicht von vornherein ausgeschlossen sein darf, vielmehr den Umständen nach zumindest im Bereich der Möglichkeit liegen muss, um die Beschwerdelegitimation zu begründen. Die behauptete Rechtsverletzung muss den Beschwerdeführer – nach seinen Beschwerdebehauptungen – ‚unmittelbar‘, d.h. (ihn) selber ‚schädigen‘ (VfGH 27.9.1993, B 1121/92, zur im wesentlichen gleichlautenden Bestimmung des § 27 Abs 1 Z 1 lit a RFG, ZfVB 1994/1535). Aus den Beschwerdebehauptungen hat sich daher zumindest die Möglichkeit zu ergeben, dass sich die behauptete Verletzung des PrR-G auf das Vermögen oder auf die davon verschiedenen Interessen des Beschwerdeführers nachteilig auswirkt; dabei muss es sich um einen unmittelbaren Schaden handeln, der dem Beschwerdeführer selbst entstanden ist. Die vom Gesetz geforderte unmittelbare Schädigung kann nur eine solche sein, die die beschwerdeführende Person selbst und unmittelbar trifft (vgl RFK 31.3.1989, 458/7-RFK/89, RfR 1991, 32 ua, jeweils zur im wesentlichen gleichlautenden Bestimmung des § 27 Abs 1 Z 1 lit a RFG).

In der Beschwerde wird zwar behauptet, dass X durch die Rechtsverletzung der Y GmbH unmittelbar in seinen Rechten geschädigt sei, es erfolgt jedoch keinerlei nähere Darlegung, worin die behauptete Schädigung gelegen sein soll.

X führt lediglich aus, dass er zur Zeit an einer Ausschreibung zur Erteilung einer Zulassung zur Veranstaltung von Hörfunk für das Versorgungsgebiet „A“ teilnehme und überdies er an die KommAustria am 16.8.2001 einen Antrag auf Erteilung einer Zulassung zur Veranstaltung von Hörfunkprogramm im Versorgungsgebiet „A“ gemäß § 5 PrR-G sowie zur Überprüfung der Frequenzzuordnung gemäß § 11 PrR-G gestellt habe. Das Vorbringen des X bezieht sich damit auf eine behauptete Verletzung des mit dem Zulassungsbescheid genehmigten Programmschemas bzw. der im Zulassungsbescheid erteilten Auflage und einer Verletzung des § 17 PrR-G. Diesbezüglich fehlt es dem X jedoch, wie bereits ausgeführt, an der Beschwerdelegitimation, weil in der Beschwerde sowohl Behauptungen als auch Anhaltspunkte fehlen, worin die unmittelbare Schädigung durch eine allfällige Verletzung des § 17 PrR-G bzw. der Nichteinhaltung des im Bescheid der KommAustria vom 18.6.2001, KOA 1.461/01-14, festgelegten Programmschemas, wonach von der Y GmbH ein unter dem gesetzlich zulässigen Ausmaß liegendes Mantelprogramm übernommen wird, liegen soll.

Die Ausführungen des X, dahingehend, dass er zur Zeit an „einer Ausschreibung zur Erteilung einer Zulassung zur Veranstaltung“ von Hörfunk für das Versorgungsgebiet „A“ durch die KommAustria teilnimmt, sind auch vor dem Hintergrund, dass offensichtlich damit gemeint ist, dass der X gegen den Bescheid der KommAustria vom 18.6.2001, KOA 1.461-14, mit welchem der Y GmbH eine Zulassung zur Veranstaltung für das Versorgungsgebiet A erteilt wurde, Berufung erhoben hat, nicht geeignet, eine unmittelbare Schädigung des Beschwerdeführers iSd § 25 Abs 1 Z 1 PrR-G darzutun; aus dem gesamten Vorbringen des X ergibt sich keine Möglichkeit einer nachteiligen Auswirkung auf sein Vermögen oder davon verschiedene Interessen, was die Zurückweisung der Beschwerde zur Folge hat (vgl Kommission zur Wahrung des Regionalradiogesetzes, GZ 011/2-RRK/00 vom 26.1.2000).

Auch der Hinweis, dass X wegen einer Verletzung des § 1 UWG Klage gegen die Y GmbH erhoben hat, vermag keine unmittelbare Schädigung des Beschwerdeführers iSd § 25 Abs 1 Z 1 aufzuzeigen, da X in seiner Beschwerde keine Behauptungen dahingehend aufgestellt hat, inwieweit er durch eine allfällige Verletzung des UWG durch die Y GmbH unmittelbar geschädigt sein soll, zumal X Inhaber einer „Ausbildungshörfunk“-Zulassung gemäß § 17 Abs 5 Z 2 Regionalradiogesetz – RRG (mit Inkrafttreten des PrR-G mit 1.4.2001 wurde diese

Bestimmung durch die inhaltsgleiche Bestimmung des § 3 Abs 5 Z 2 PrR-G ersetzt) ist; nach § 3 Abs 5 letzter Satz PrR-G ist Werbung in Programmen nach § 3 Abs 5 Z 2 („Ausbildungshörfunk“) unzulässig. Eine Schädigung hinsichtlich des Entgangs von Webeeinnahmen durch ein Konkurrenzverhältnis auf dem Werbemarkt zwischen dem X und der Y GmbH ist daher begrifflich ausgeschlossen; eine darüberhinausgehende unmittelbare Schädigung ist der Beschwerde des X jedoch nicht zu entnehmen.

Da somit eine mögliche unmittelbare Schädigung des X hinsichtlich einer eventuellen Verletzung des § 17 PrR-G bzw. der Nichteinhaltung des im Bescheid der KommAustria vom 18.6.2001, KOA 1.461/01-14, festgelegten Programmschemas nicht dargelegt wurde, war die Beschwerde mangels Legitimation als unzulässig zurückzuweisen.

Hinsichtlich des Antrages des X, die Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria) wolle als Regulierungsbehörde feststellen, dass die Z GmbH & Co KG und die Z GmbH dadurch gegen § 17 Privatradiogesetz – PrR-G, BGBl. I Nr. 20/2001, verstoßen, da diese Gesellschaften an die Y GmbH das Hörfunkprogramm „Z“ in einem das gesetzlichen Ausmaß übersteigenden Umfang an die Y GmbH überlassen, wird festgehalten, dass weder die Z GmbH & Co KG noch die Z GmbH gemäß § 2 Z 1 PrR-G Hörfunkveranstalter sind. Nach den Erläuterungen zu dieser Bestimmung (RV 401 BlgNR XXI. GP) sind jene Personen nicht als Hörfunkveranstalter anzusehen, „die einem Hörfunkveranstalter Programmteile nur zuliefern oder zur Verfügung stellen, die dieser unter seiner Verantwortung verbreitet.“ Da daher weder die Z GmbH & Co KG noch die Z GmbH Hörfunkveranstalter iSd Privatradiogesetzes sind und daher gemäß § 24 PrR-G nicht unter die Rechtsaufsicht der KommAustria fallen, war der Antrag des X, die Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria) wolle als Regulierungsbehörde feststellen, dass die Z GmbH & Co KG und die Z GmbH dadurch gegen § 17 Privatradiogesetz – PrR-G, BGBl. I Nr. 20/2001, verstoßen, da diese Gesellschaften an die Y GmbH das Hörfunkprogramm „Z“ in einem das gesetzlichen Ausmaß übersteigenden Umfang an die Y GmbH überlassen, schon aus diesem Grunde zurückzuweisen.

Weiters wird darauf hingewiesen, dass § 17 PrR-G nur hinsichtlich der Übernahme von Sendungen, Sendereihen und Teilen von Sendungen anderer Hörfunkveranstalter eine Regelung normiert und nicht – wie X in seiner Beschwerde meint – eine Regelung hinsichtlich des Überlassens von Sendungen, Sendereihen und Teilen von Sendungen durch einen Dritten beinhaltet.

Hinsichtlich des Antrages des X, die KommAustria wolle als Regulierungsbehörde den Hörfunkveranstaltern Y GmbH und Z GmbH & Co KG und Z GmbH gemäß § 22 PrR-G auftragen, ihre Aufzeichnungen über die Ausstrahlung ihres Hörfunkprogramms der Regulierungsbehörde zur Einsicht vorlegen, wird darauf verwiesen, dass kein subjektives Recht eines Inhabers einer Ausbildungshörfunk-Zulassung darauf besteht, dass die Regulierungsbehörde einem anderen Zulassungsinhaber die Vorlage von Aufzeichnungen aufträgt. Soweit X ein rechtliches Interesse – das er in der Beschwerde allerdings nicht dargetan hat – an der Vorlage dieser Aufzeichnungen darzutun vermag, hat er sich unmittelbar an den Hörfunkveranstalter zu wenden, um Einsicht in die Aufzeichnungen zu verlangen. Ein Antragsrecht an die KommAustria kommt X daher auch in diesem Punkt nicht zu, sodass spruchgemäß zu entscheiden war.

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.

Wien, am 25.10.2001

Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria)

Dr. Hans Peter Lehofer
Behördenleiter