

Bescheid

I. Spruch

1. Der **Life Radio GmbH & Co KG** (FN 214198 y, Landesgericht Linz), Landstraße 12, 4020 Linz, vertreten durch Rechtsanwälte Haslinger/Nagele & Partner, Landstraße 12, 4020 Linz, wird gemäß § 10 Abs 1 Z 2 iVm § 12 Abs 1 Privatradiogesetz (PrR-G), BGBl. I Nr. 20/2001 idF BGBl. I Nr. 136/2001, iVm § 49 Abs 3a Telekommunikationsgesetz (TKG), BGBl. I Nr. 100/1997 idF BGBl. I Nr. 134/2002, die in Beilage 1, welche einen Bestandteil dieses Spruches bildet, beschriebene Übertragungskapazität „Name der Funkstelle: BRAUNAU 2, Frequenz 106,5 MHz, Standort: Oberrothenbuch“ zur Verbesserung der Versorgung im Versorgungsgebiet „Oberösterreich“, für welches der Life Radio GmbH & Co KG (damals Life Radio GmbH, FN 58638 h) mit Bescheid der Regionalradio- und Kabelrundfunkbehörde vom 05.12.1997, GZ. 611.140/21-RRB/97, gemäß § 2b Abs. 5 in Verbindung mit §§ 17, 19 und 20 des Regionalradiogesetzes (RRG), BGBl. Nr. 506/1993, in der Fassung des Bundesgesetzes, BGBl. I Nr. 41/1997, die Zulassung zur Veranstaltung eines regionalen Hörfunkprogrammes erteilt wurde, zugeordnet.

2. Der **Life Radio GmbH & Co KG** wird gemäß §§ 68 Abs 1 und 78 Abs 2 und 5 Telekommunikationsgesetz (TKG), BGBl. I Nr. 100/1997 idF BGBl. I Nr. 134/2002, iVm § 3 Abs 1 und 2 Privatradiogesetz (PrR-G), BGBl. I Nr. 20/2001 idF BGBl. I Nr. 136/2001, für die Dauer der aufrechten Zulassung die Bewilligung zur Errichtung und zum Betrieb der im technischen Anlageblatt (Beilage 1) beschriebenen Funkanlage zur Veranstaltung von Hörfunk erteilt.

3. Der Antrag der **Antenne Inviertel Rundfunk GmbH** (FN 162536 z, Landesgericht Ried im Innkreis), Hauptplatz 37, 4910 Ried im Innkreis, vertreten durch Höhne, In der Maur & Partner Rechtsanwälte OEG, Mariahilfer Straße 20, A-1070 Wien, auf Zuordnung der Übertragungskapazität „Name der Funkstelle: BRAUNAU 2, Frequenz 106,5 MHz, Standort: Oberrothenbuch“ wird gemäß § 10 Abs 1 PrR-G abgewiesen.

4. Gemäß § 78 Abs. 6 Telekommunikationsgesetz (TKG), BGBl. I Nr. 100/1997 idF BGBl. I Nr. 134/2002, gilt die Bewilligung gemäß Spruchpunkt 2. vorläufig nur für Versuchszwecke bis auf Widerruf bzw. bis zum Abschluss des Koordinierungsverfahrens.

5. Gemäß § 78 Abs. 6 Telekommunikationsgesetz (TKG), BGBl. I Nr. 100/1997 idF BGBl. I Nr. 134/2002, wird die Auflage erteilt, dass der Bewilligungsinhaber für den Fall von auftretenden Störungen, welche durch die Inbetriebnahme des Senders verursacht werden, geeignete Maßnahmen zu ergreifen hat, diese Störungen umgehend zu beseitigen.

6. Gemäß § 12 Abs 7 PrR-G wird festgestellt, dass für die Ausschreibung der Übertragungskapazität „Name der Funkstelle: BRAUNAU 2, Frequenz 106,5 MHz, Standort: Oberrothenbuch“ gemäß § 13 Abs 1 Z 4 PrR-G vom 30.08.2002; KOA 1.140/02-11, das technische Konzept der Life Radio GmbH (FN 58638 h), nunmehr Life Radio GmbH & Co KG, vom 15.11.2001 als Grundlage gedient hat.

II. Begründung

1. Gang des Verfahrens

Am 17.10.2001 langte bei der Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria) ein Antrag der Life Radio GmbH (FN 58638 h) unter anderem auf Zuordnung der Übertragungskapazität Braunau 106,5 MHz als Lückenfüllung zur Versorgung der Stadt Braunau und des Südbereichs ein. In technischer Hinsicht bestand dieser Antrag lediglich aus einem ausgefüllten technischen Anlageblatt.

Mit Schreiben vom 15.11.2001, KOA 1.140/01-2, erteilte die KommAustria einen Mängelbehebungsauftrag zur Nachreichung der von § 12 Abs 3 PrR-G geforderten Angaben. Dieser Mängelbehebungsauftrag wurde mit Schreiben vom 29.11.2001, eingelangt am 30.11.2001, erfüllt, indem ein vollständiges technisches Konzept sowie eine Aufstellung der nachweislich für dessen Erstellung angefallenen Aufwendungen gemäß § 12 Abs 3 und 7 PrR-G vorgelegt wurden.

Mit Schreiben vom 18.12.2001 (eingelangt am 19.12.2001) teilte die Life Radio GmbH & Co KG gemäß § 5 Abs 5 bzw § 7 Abs 5 PrR-G mit, dass sie aus der Life Radio GmbH (FN 58638 h) im Wege einer errichtenden Umwandlung nach dem Umwandlungsgesetz umgegründet wurde, und somit im Wege der gesellschaftsrechtlichen Gesamtrechtsnachfolge gemäß § 3 Abs 4 PrR-G Inhaberin der der Life Radio GmbH (FN 58638 h) erteilten Zulassung geworden ist. Außerdem wurde als Komplementärin die Life Radio GmbH (FN 214203 f) errichtet. Die Umgründung wurde mit der Eintragung im Firmenbuch am 13.12.2001 rechtswirksam.

Nach Vorliegen des vollständigen technischen Konzepts wurde eine Vorabkoordinierung durchgeführt und in Folge deren positiven Abschlusses ein internationales Koordinierungsverfahren eingeleitet. Am 4.6.2002 konnte das Befragungsverfahren positiv abgeschlossen werden, sodass zumindest ein Versuchsbetrieb bewilligungsfähig war.

Am 28.6.2002 machte die KommAustria das Antragsbegehren gemäß § 12 Abs 4 PrR-G durch Veröffentlichung im „Amtsblatt zur Wiener Zeitung“ und auf der Website der Rundfunk und Telekom Regulierungs-GmbH <http://www.rtr.at/> unter Hinweis auf die Einspruchsmöglichkeit nach § 12 Abs 5 PrR-G öffentlich bekannt (KOA 1.140/02-2).

In der Folge langten als Einsprüche gegen die beantragte Zuordnung der Übertragungskapazität gemäß § 12 Abs 5 und 6 PrR-G bezeichnete Schriftsätze des Vereins „Radio Maria Austria“, der Radio Starlet Programm- und Werbebesellschaft mbH und der Antenne Innviertel Rundfunk GmbH ein. Mit Schreiben vom 31.7.2002 (KOA 1.140/02-4) wurde die Life Radio GmbH & Co KG vom Einlangen der Einsprüche informiert, mit Schreiben vom 8.8.2002 (eingelangt am 12.8.2002) nahm sie dazu Stellung und sprach sich gegen eine Ausschreibung aus, da die Einsprüche nicht nachvollziehbar begründet gewesen seien.

Am 30.8.2002 hat die Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria) unter der GZ KOA 1.140/02-11 die Übertragungskapazität „Name der Funkstelle: BRAUNAU 2, Frequenz 106,5 MHz, Standort: Oberrothenbuch“ ausgeschrieben. Gemäß § 13 Abs 2 PrR-G erfolgte die Ausschreibung im „Amtsblatt zur Wiener Zeitung“ sowie durch Bekanntmachung in der Oberösterreichausgabe der Tageszeitung „Neue Kronenzeitung“, in den „Oberösterreichischen Nachrichten“ und auf der Website der Rundfunk und Telekom Regulierungs-GmbH <http://www.rtr.at/>. Die dabei zu bestimmende Frist, innerhalb derer Anträge auf Zulassung zur Veranstaltung von Hörfunk im ausgeschriebenen Versorgungsgebiet oder auf Zuordnung der Übertragungskapazität zu einem bestehenden Versorgungsgebiet einzubringen waren, wurde derart festgesetzt, dass die Anträge bis spätestens 31.10.2002, 13 Uhr, einzulangen hatten.

Die Beschreibung der Übertragungskapazität erfolgte durch Hinweis auf folgendes technisches Anlageblatt, das mit der Bekanntmachung auf der Website der RTR-GmbH abrufbar war sowie auf Anforderung zugesandt wurde:

1	Name der Funkstelle	BRAUNAU 2																																																																																																																																		
2	Standort	Oberrothenbuch																																																																																																																																		
3	Lizenzinhaber																																																																																																																																			
4	Senderbetreiber																																																																																																																																			
5	Sendefrequenz in MHz	106,50																																																																																																																																		
6	Programmname																																																																																																																																			
7	Geographische Koordinaten (Länge und Breite)	012E57 37		48N12 24	WGS84																																																																																																																															
8	Seehöhe (Höhe über NN) in m	360																																																																																																																																		
9	Höhe des Antennenschwerpunktes in m über Grund	8																																																																																																																																		
10	Senderausgangsleistung in dBW	17,0																																																																																																																																		
11	Maximale Strahlungsleistung (ERP) in dBW (total)	20,0																																																																																																																																		
12	gerichtete Antenne? (D/ND)	D																																																																																																																																		
13	Erhebungswinkel in Grad +/-	-0,0°																																																																																																																																		
14	Vertikale Halbwertsbreite(n) in Grad +/-	+/-51,0°																																																																																																																																		
15	Polarisation	horizontal																																																																																																																																		
16	Strahlungsdiagramm bei Richtantenne (ERP)	<table border="1"> <tr> <td>Grad</td> <td>0</td> <td>10</td> <td>20</td> <td>30</td> <td>40</td> <td>50</td> </tr> <tr> <td>dBW H</td> <td>4,0</td> <td>10,0</td> <td>13,0</td> <td>16,0</td> <td>17,5</td> <td>19,0</td> </tr> <tr> <td>dBW V</td> <td></td> <td></td> <td></td> <td></td> <td></td> <td></td> </tr> <tr> <td>Grad</td> <td>60</td> <td>70</td> <td>80</td> <td>90</td> <td>100</td> <td>110</td> </tr> <tr> <td>dBW H</td> <td>20,0</td> <td>20,0</td> <td>20,0</td> <td>19,0</td> <td>18,0</td> <td>18,0</td> </tr> <tr> <td>dBW V</td> <td></td> <td></td> <td></td> <td></td> <td></td> <td></td> </tr> <tr> <td>Grad</td> <td>120</td> <td>130</td> <td>140</td> <td>150</td> <td>160</td> <td>170</td> </tr> <tr> <td>dBW H</td> <td>17,5</td> <td>16,0</td> <td>14,0</td> <td>14,0</td> <td>15,0</td> <td>15,0</td> </tr> <tr> <td>dBW V</td> <td></td> <td></td> <td></td> <td></td> <td></td> <td></td> </tr> <tr> <td>Grad</td> <td>180</td> <td>190</td> <td>200</td> <td>210</td> <td>220</td> <td>230</td> </tr> <tr> <td>dBW H</td> <td>14,0</td> <td>13,5</td> <td>12,0</td> <td>10,0</td> <td>8,0</td> <td>5,0</td> </tr> <tr> <td>dBW V</td> <td></td> <td></td> <td></td> <td></td> <td></td> <td></td> </tr> <tr> <td>Grad</td> <td>240</td> <td>250</td> <td>260</td> <td>270</td> <td>280</td> <td>290</td> </tr> <tr> <td>dBW H</td> <td>3,0</td> <td>0,0</td> <td>0,0</td> <td>0,0</td> <td>0,0</td> <td>0,0</td> </tr> <tr> <td>dBW V</td> <td></td> <td></td> <td></td> <td></td> <td></td> <td></td> </tr> <tr> <td>Grad</td> <td>300</td> <td>310</td> <td>320</td> <td>330</td> <td>340</td> <td>350</td> </tr> <tr> <td>dBW H</td> <td>0,0</td> <td>0,0</td> <td>0,0</td> <td>0,0</td> <td>0,0</td> <td>0,0</td> </tr> <tr> <td>dBW V</td> <td></td> <td></td> <td></td> <td></td> <td></td> <td></td> </tr> </table>					Grad	0	10	20	30	40	50	dBW H	4,0	10,0	13,0	16,0	17,5	19,0	dBW V							Grad	60	70	80	90	100	110	dBW H	20,0	20,0	20,0	19,0	18,0	18,0	dBW V							Grad	120	130	140	150	160	170	dBW H	17,5	16,0	14,0	14,0	15,0	15,0	dBW V							Grad	180	190	200	210	220	230	dBW H	14,0	13,5	12,0	10,0	8,0	5,0	dBW V							Grad	240	250	260	270	280	290	dBW H	3,0	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0	dBW V							Grad	300	310	320	330	340	350	dBW H	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0	dBW V						
Grad	0	10	20	30	40	50																																																																																																																														
dBW H	4,0	10,0	13,0	16,0	17,5	19,0																																																																																																																														
dBW V																																																																																																																																				
Grad	60	70	80	90	100	110																																																																																																																														
dBW H	20,0	20,0	20,0	19,0	18,0	18,0																																																																																																																														
dBW V																																																																																																																																				
Grad	120	130	140	150	160	170																																																																																																																														
dBW H	17,5	16,0	14,0	14,0	15,0	15,0																																																																																																																														
dBW V																																																																																																																																				
Grad	180	190	200	210	220	230																																																																																																																														
dBW H	14,0	13,5	12,0	10,0	8,0	5,0																																																																																																																														
dBW V																																																																																																																																				
Grad	240	250	260	270	280	290																																																																																																																														
dBW H	3,0	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0																																																																																																																														
dBW V																																																																																																																																				
Grad	300	310	320	330	340	350																																																																																																																														
dBW H	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0																																																																																																																														
dBW V																																																																																																																																				
17	Gerätetype																																																																																																																																			
18	Datum der Inbetriebnahme																																																																																																																																			
19	RDS - PI Code	Land	Bereich	Programm																																																																																																																																
	gem. EN 50067 Annex D	A hex	hex	hex																																																																																																																																
20	Technische Bedingungen für:	Monoaussendungen: ITU-R BS.450-2 Abschnitt 1 Stereoausendungen: ITU-R BS.450-2 Abschnitt 2.2 Mono- und Stereoausendungen: ITU-R BS.412-9 Abschnitt: 2.5 RDS - Zusatzsignale: EN 50067																																																																																																																																		
21	Art der Programmzubringung (bei Ballempfang Muttersender und Frequenz)																																																																																																																																			
22	Versuchsbetrieb gem. Nr. S 15.14 der VO-Funk	<input checked="" type="checkbox"/> ja	<input type="checkbox"/> nein	Zutreffendes ankreuzen																																																																																																																																
23	Bemerkungen																																																																																																																																			

Am 30.10.2002 langte ein Antrag der Life Radio GmbH & Co KG auf Zuteilung der ausgeschriebenen Übertragungskapazität zur Verbesserung der Versorgung im Versorgungsgebiet „Oberösterreich“ ein, am 31.10.2002, 12.35 Uhr, langte ein Antrag der Antenne Innviertel Rundfunk GmbH auf Zuteilung der ausgeschriebenen Übertragungskapazität zur Verbesserung der Versorgung im Versorgungsgebiet „Innviertel“ ein.

Am 4.11.2002 langte ein Antrag von „Maria Heute – Verein zur Verbreitung grenzenloser Nächstenliebe“ auf Zulassung zur Veranstaltung von Hörfunk im ausgeschriebenen Versorgungsgebiet ein. Weiters langten zahlreiche Unterstützungserklärungen für die Bewerbung von Radio Maria ein. Der Antrag wurde mit Bescheid der KommAustria vom 19.11.2002, KOA 1.140/02-18, gemäß § 13 Abs 2 PrR-G als verspätet zurückgewiesen. Dieser Bescheid ist rechtskräftig.

Mit Schreiben vom 31.10.2002 räumte die KommAustria der Oberösterreichischen Landesregierung gemäß § 23 PrR-G Gelegenheit zur Stellungnahme zu den rechtzeitig eingelangten Anträgen ein, die Stellungnahme erfolgte mit Schreiben vom 18.11.2002.

Mit Schreiben vom 31.10.2002 bestellte die KommAustria DI Franz Prull von der KommAustria und DI (FH) René Hofmann, Abteilung Rundfunkfrequenzmanagement der RTR-GmbH, zu Amtssachverständigen und beauftragte sie mit der Erstellung eines frequenztechnischen Gutachtens.

Mit Schreiben vom 26.11.2002 wurden den Parteien das frequenztechnische Gutachten der Amtssachverständigen und die Stellungnahme der Oberösterreichischen Landesregierung übersendet, sowie die in seiner Sitzung vom 22.11.2002 beschlossene Stellungnahme des Rundfunkbeirates gemäß § 4 Abs 1 KommAustria-Gesetz mitgeteilt. Dazu wurde den Parteien Gelegenheit zur Stellungnahme binnen zwei Wochen eingeräumt. Die Parteien haben keine Stellungnahme abgegeben.

2. Sachverhalt

Aufgrund der Anträge sowie des durchgeführten Ermittlungsverfahrens steht folgender entscheidungswesentlicher Sachverhalt fest:

Antragsteller

Life Radio GmbH & Co KG:

Mit Bescheid der Regionalradio- und Kabelrundfunkbehörde vom 05.12.1997, GZ. 611.140/21-RRB/97, gemäß § 2b Abs. 5 in Verbindung mit §§ 17, 19 und 20 des Regionalradiogesetzes (RRG), BGBl. Nr. 506/1993, in der Fassung des Bundesgesetzes, BGBl. I Nr. 41/1997, wurde der Life Radio GmbH (FN 58638 h) die Zulassung zur Veranstaltung eines regionalen Hörfunkprogramms für das Versorgungsgebiet Oberösterreich für die Zeit vom 01.04.1998 bis 31.03.2005 erteilt.

Mit § 25a Abs 1 Regionalradiogesetz idF BGBl. I Nr. 160/1999 wurde die Dauer der Zulassung auf 10 Jahre, und damit bis zum 31.03.2008, verlängert.

Die Zulassung ist im Wege der Gesamtrechtsnachfolge mit Wirkung vom 13.12.2001 auf die Life Radio GmbH & Co KG übergegangen.

Der Life Radio GmbH & Co KG sind folgende Übertragungskapazitäten zugeteilt:

Mit Bescheid des Fernmeldebüros für Oberösterreich und Salzburg vom 16.03.1998, GZ 100779-JD/98:

- | | | |
|-------------------|--------------|-----------|
| • LINZ 1 | Lichtenberg | 100,5 MHz |
| • GMUNDEN | Grünberg | 103,1 MHz |
| • WINDISCHGARSTEN | Kleinerberg | 95,6 MHz |
| • SCHAERDING | Schardenberg | 102,6 MHz |
| • BAD ISCHL | Katrin | 102,2 MHz |

Mit Bescheid des Fernmeldebüros für Oberösterreich und Salzburg vom 06.11.1998, GZ 100779-JD/98:

- | | | |
|-------------------|--------------|-----------|
| • STEYR | Tröschberg | 106,0 MHz |
| • KIRCHDORF KREMS | Ziehberg | 88,3 MHz |
| • UNTERACH ATTS | Ackerschneid | 102,6 MHz |

Mit Bescheid der Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria) vom 22.11.2002, KOA 1.140/02-20:

- | | | |
|-----------------|-------------|----------|
| • S GEORGEN ATT | Lichtenberg | 89,9 MHz |
|-----------------|-------------|----------|

Das von der Life Radio GmbH & Co KG beantragte technische Konzept für die Übertragungskapazität „Name der Funkstelle: BRAUNAU 2, Frequenz 106,5 MHz, Standort: Oberrothenbuch“ ist technisch realisierbar.

Nach der Versorgungsberechnung für die Life Radio GmbH & Co KG unter Berücksichtigung der ihr zugeteilten Übertragungskapazitäten und eventueller Störsender aus dem In- und Ausland ergibt sich, dass weite Teile des Bezirks Braunau unversorgt bzw nur bedingt versorgt sind. Im Hinblick darauf, dass das von der verfahrensgegenständlichen Übertragungskapazität versorgte Gebiet im bisher unversorgt oder nur bedingt versorgten Gebiet innerhalb des der Life Radio GmbH & Co KG zugeteilten Versorgungsgebietes „Oberösterreich“ liegt, würde eine Zuteilung dieser Übertragungskapazität an die Life Radio GmbH & Co KG zur Verbesserung der Versorgung im bestehenden Versorgungsgebiet führen.

Antenne Innviertel Rundfunk GmbH:

Mit Bescheid der Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria) vom 18.06.2001, KOA 1.373/01-15, wurde der Antenne Innviertel Rundfunk GmbH gemäß § 3 PrR-G die Zulassung zur Veranstaltung eines Hörfunkprogramms für das Versorgungsgebiet „Innviertel“ für die Zeit vom 20.06.2001 bis 31.03.2005 erteilt.

Das Versorgungsgebiet „Innviertel“ umfasst die Gemeinden der Bezirke Schärding, Grieskirchen, Ried im Innkreis und Braunau am Inn.

Mit dem zitierten Zulassungsbescheid wurden der Antenne Innviertel Rundfunk GmbH nachstehende Übertragungskapazitäten zugeteilt:

- | | | |
|-------------------|--------------|-----------|
| • RIED INNKREIS 2 | Sulzberg | 96,2 MHz |
| • SCHAERDING | Schardenberg | 102,6 MHz |

Änderungen hinsichtlich des Standortes RIED INNKREIS 2 erfolgten mit Bescheid der KommAustria vom 23.07.2001, KOA 1.373/01-19, und hinsichtlich der RDS-PI-Codes mit Bescheid der KommAustria vom 05.09.2001, KOA 1.373/01-21.

Das von der Antenne Innviertel Rundfunk GmbH beantragte technische Konzept für die Übertragungskapazität „Name der Funkstelle: BRAUNAU 2, Frequenz 106,5 MHz, Standort: Oberrothenbuch“ ist technisch realisierbar.

Nach der Versorgungsberechnung für die Antenne Innviertel Rundfunk GmbH unter Berücksichtigung der ihr zugeteilten Übertragungskapazitäten und eventueller Störsender aus dem In- und Ausland ergibt sich, dass weite Teile des Bezirks Braunau unversorgt sind.

Im Hinblick darauf, dass das von der verfahrensgegenständlichen Übertragungskapazität versorgte Gebiet im bisher unversorgten Gebiet innerhalb des der Antenne Innviertel Rundfunk GmbH zugeteilten Versorgungsgebietes „Innviertel“ liegt, würde eine Zuteilung dieser Übertragungskapazität an die Antenne Innviertel Rundfunk GmbH zur Verbesserung der Versorgung im bestehenden Versorgungsgebiet führen.

Abschließendes Ergebnis der frequenztechnischen Prüfung

Aus frequenztechnischer Sicht kann für das von der verfahrensgegenständlichen Übertragungskapazität versorgte Gebiet kein Unterschied in der Versorgung durch die Life Radio GmbH & Co KG einerseits oder durch Antenne Innviertel Rundfunk GmbH andererseits festgestellt werden, sie ist für beide in gleicher Weise mangelhaft. Es kann daher keine Aussage dahingehend getroffen werden, für welchen Antragsteller die Zuordnung der verfahrensgegenständlichen Übertragungskapazität den größeren Nutzen im Hinblick auf die Verbesserung der Versorgung bringen würde.

Stellungnahmen der Landesregierung und des Rundfunkbeirats

In Ihrer Stellungnahme vom 18.11.2002 zum gegenständlichen Verfahren ersucht die Oberösterreichische Landesregierung die KommAustria um die Einholung eines frequenztechnischen Gutachtens. Aufgrund dieses Gutachtens solle jener Antragsteller die Frequenz erhalten, der nachweislich den tatsächlich höheren Grad der Unterversorgung aufweist.

In seiner Sitzung vom 22.11.2002 gab der Rundfunkbeirat nach Erörterung des frequenztechnischen Gutachtens einstimmig folgende Empfehlung ab:

„Der Rundfunkbeirat gibt in Anbetracht der Tatsache, dass die Versorgungssituation der Antragsteller im ausgeschriebenen Gebiet kaum Unterschiede aufweist und (unter Berücksichtigung der Entwicklungsgeschichte des Privatradiorechts) eine Komplettierung der Versorgung des Hörfunkveranstalters mit der bundeslandweiten Zulassung vorrangig vor allfälligen lokalen Anbietern erfolgen sollte, die Empfehlung ab, die Übertragungskapazität der Life Radio GmbH & Co KG zuzuteilen.“

3. Beweiswürdigung

Die Feststellungen zu den Antragstellern und den ihnen zuteilten Übertragungskapazitäten ergeben sich aus den eingebrachten Anträgen und den zitierten Akten der Regionalradio- und Kabelrundfunkbehörde, des Fernmeldebüros für Oberösterreich und Salzburg sowie der KommAustria. Die Stellungnahmen des Landes Oberösterreich und des Rundfunkbeirats wurde den Parteien mitgeteilt.

Die Feststellungen hinsichtlich der frequenztechnischen Situation, insbesondere der Versorgung der Antragsteller im von der verfahrensgegenständlichen Übertragungskapazität versorgten Gebiet, sowie zur technischen Realisierbarkeit der vorgelegten Konzepte gründen sich auf das Gutachten der Amtssachverständigen DI Franz Prull und DI (FH) René Hofmann. Diesen Feststellungen wurde von den Verfahrensparteien nicht entgegengetreten.

4. Rechtliche Beurteilung

Behördenzuständigkeit, Veröffentlichung und Ausschreibung

Gemäß § 32 Abs 6 PrR-G werden die Aufgaben der Regulierungsbehörde nach dem Privatradiogesetz von der Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria) wahrgenommen.

Nach der Bestimmung des § 12 Abs 4 PrR-G war der Antrag der (damaligen) Life Radio GmbH vom 17.10.2001 auf Zuordnung der verfahrensgegenständlichen Übertragungskapazität (nach Eintritt der fernmeldetechnischen Realisierbarkeit durch den positiven Abschluss des Befragungsverfahrens) in geeigneter Weise öffentlich bekannt zu machen.

Mit Veröffentlichung vom 28.06.2002 gab die KommAustria gemäß § 12 Abs 4 PrR-G bekannt, dass ein Antrag auf Zuordnung der verfahrensgegenständlichen Übertragungskapazität zur Verbesserung der Versorgung in einem bestehenden Versorgungsgebiet gestellt wurde. Auf die Einspruchsmöglichkeit gemäß § 12 Abs 5 PrR-G wurde in dieser Veröffentlichung hingewiesen.

Es langten als „Einsprüche“ gemäß § 12 Abs 5 und 6 PrR-G bezeichnete Schriftsätze des Vereins „Radio Maria Austria“, der Radio Starlet Programm- und Werbegesellschaft mbH und der Antenne Innviertel Rundfunk GmbH ein.

Der Einspruch der Antenne Innviertel Rundfunk GmbH wurde mit der Möglichkeit der Zuordnung der Übertragungskapazität zur Verbesserung der Versorgung im Versorgungsgebiet „Innviertel“ nach § 12 Abs 6 Z 1 PrR-G begründet.

Hinsichtlich der Erfordernisse an einen begründeten Einspruch sieht § 12 Abs 6 PrR-G vor, dass in „nachvollziehbarer Weise behauptet wird, die Übertragungskapazität, könnte“ 1. zur Verbesserung der Versorgung in einem anderen bestehenden Versorgungsgebiet oder 2. zur Erweiterung eines bestehenden Versorgungsgebietes oder 3. zur Schaffung eines neuen Versorgungsgebietes herangezogen werden.

Für einen Einspruch im Sinn des § 12 Abs 6 Z 1 PrR-G bedeutet dies, dass den Einspruchswerber die Verpflichtung trifft, „in nachvollziehbarer Weise“, d.h. durch Aufzeigen von Versorgungslücken bzw. von Versorgungsmängeln, die durch die ausgeschriebene Übertragungskapazität behoben werden können, zu behaupten, dass die ausgeschriebene Übertragungskapazität zur Verbesserung der Versorgung in einem bestehenden Versorgungsgebiet geeignet ist.

In diesem Zusammenhang ist davon auszugehen, dass es für das Erfordernis der Nachvollziehbarkeit („wenn in nachvollziehbarer Weise behauptet wird“) im Sinn des § 12 Abs 6 Z 1 PrR-G ausreichend ist, wenn die Darstellung der Versorgungslücken bzw. –mängel dergestalt ist, dass sie einer technischen Grobprüfung durch die Regulierungsbehörde zugänglich ist, und diese Grobprüfung durch die Regulierungsbehörde zu dem Ergebnis kommt, dass die dargestellten Versorgungslücken bzw. –mängel vorliegen könnten und die veröffentlichte Übertragungskapazität dazu geeignet sein könnte, diese zu beheben.

Der Einspruch der Antenne Innviertel Rundfunk GmbH vom 25.07.2002 entspricht diesen Anforderungen an einen Einspruch nach § 12 Abs 6 Z 1 PrR-G, da er konkrete Versorgungslücken dargestellt hat, und die technische Grobprüfung durch die Regulierungsbehörde ergeben hat, dass diese Versorgungslücken bzw. –mängel bestehen könnten und die veröffentlichte Übertragungskapazität tatsächlich geeignet sein könnte, diese zu beheben.

Dass diese Versorgungsmängel tatsächlich gegeben sind, wurde auch durch Gutachten der Amtssachverständigen im Verfahren hinsichtlich der Zuordnung der verfahrensgegenständlichen Übertragungskapazität bestätigt.

Im Hinblick darauf, dass somit zumindest ein begründeter Einspruch iSd § 12 Abs 5 und 6 PrR-G vorliegt, konnte die Prüfung der übrigen eingelangten Einsprüche auf die Nachvollziehbarkeit ihrer Begründung entfallen.

Die verfahrensgegenständlichen Übertragungskapazität war daher gemäß § 13 Abs 1 Z 4 PrR-G auszuschreiben.

Die KommAustria hat die verfahrensgegenständliche Übertragungskapazität am 30.8.2002 in der in § 13 PrR-G vorgesehenen Weise ausgeschrieben. Die Antragsfrist endete am 31.10.2002, 13 Uhr.

Rechtzeitigkeit der Anträge

Die in der Ausschreibung festgesetzte Frist endete am 31.10.2002, 13 Uhr. Die Anträge der Life Radio GmbH & Co KG und der Antenne Innviertel Rundfunk GmbH langten innerhalb der in der Ausschreibung festgesetzten Frist bei der KommAustria ein.

Prüfung der Zulassungsvoraussetzungen

Beide Anträge beziehen sich auf die Zuordnung der Übertragungskapazität zur Verbesserung der Versorgung im jeweiligen Versorgungsgebiet, beide Antragsteller verfügen über rechtskräftige Zulassungen zur Veranstaltung von privatem Hörfunk.

Da es sich bei diesen Anträgen daher nicht um Anträge auf Erteilung einer Zulassung handelt, sind die Antragserfordernisse nach § 5 PrR-G nicht zu überprüfen. Dementsprechend sind auch die Voraussetzungen für Hörfunkveranstalter nach den §§ 7 bis 9 PrR-G im gegenständlichen Verfahren nicht zu überprüfen, obwohl diese während der gesamten Dauer der Zulassung zu erfüllen sind, wie die Widerrufsbestimmung des § 28 Abs 1 PrR-G zeigt. Entsprechendes gilt auch für die Einhaltung der Programmgrundsätze des § 16 PrR-G.

Im Verfahren sind im Übrigen keine Hinweise darauf hervorgekommen, dass die Zulassungsvoraussetzungen nicht mehr erfüllt würden.

Frequenzzuordnung nach § 10 PrR-G

Nach § 10 PrR-G hat die Regulierungsbehörde die drahtlosen terrestrischen Übertragungskapazitäten nach Frequenz und Standort dem Österreichischen Rundfunk und den privaten Hörfunkveranstaltern unter Berücksichtigung der topographischen Verhältnisse, der technischen Gegebenheiten und der internationalen fernmelderechtlichen Verpflichtungen Österreichs nach Maßgabe und in der Reihenfolge folgender Kriterien zuzuordnen:

1. *Für den Österreichischen Rundfunk ist eine Versorgung im Sinne des § 3 RFG [nunmehr ORF-G], BGBl. Nr. 379/1984, mit höchstens vier Programmen des Hörfunks zu gewährleisten, wobei für das vierte Programm der Versorgungsgrad der zum Betrieb eines Rundfunkempfangsgerätes (Hörfunk) berechtigten Bewohner des Bundesgebietes ausreicht, wie er am 1. Mai 1997 in jedem Bundesland besteht.*
2. *Darüber hinaus zur Verfügung stehende Übertragungskapazitäten sind auf Antrag bereits bestehenden Versorgungsgebieten zur Verbesserung der Versorgung zuzuweisen, sofern sie nicht für weitere Planungen insbesondere für die Schaffung eines Versorgungsgebietes für bundesweiten Hörfunk herangezogen werden können.*
3. *Nach Maßgabe darüber hinaus verfügbarer Übertragungskapazitäten ist ein Versorgungsgebiet für bundesweiten privaten Hörfunk zu schaffen.*
4. *Weitere verfügbare Übertragungskapazitäten sind entweder für die Schaffung neuer Versorgungsgebiete oder die Erweiterung bestehender Versorgungsgebiete von Hörfunkveranstaltern heranzuziehen. Bei dieser Auswahl ist auf die Meinungsvielfalt in einem Verbreitungsgebiet, die Bevölkerungsdichte, die Wirtschaftlichkeit der Hörfunkveranstaltung sowie auf politische, soziale, kulturelle Zusammenhänge Bedacht zu nehmen.*

Doppel- und Mehrfachversorgungen sind dabei nach Möglichkeit zu vermeiden.

Im vorliegenden Fall beantragen beide Antragsteller die Zuordnung der Übertragungskapazität zur Verbesserung der Versorgung im jeweiligen Versorgungsgebiet. Die technische Prüfung hat ergeben, dass eine Zuordnung der Übertragungskapazität eine solche Verbesserung auch jeweils bewirken würde.

§ 10 Abs 1 PrR-G legt die Ziele fest, welche bei der Zuordnung der Übertragungskapazitäten im Sinne des Grundsatzes einer dualen Rundfunkordnung zu erreichen sind und gibt gleichzeitig eine Rangfolge für die Zuordnung vor (*Kogler/Kramler/Trainer*, Österreichische Rundfunkgesetze [2002], 281).

Dabei wird im wesentlichen festgelegt, dass nach der Gewährleistung eines bestimmten Frequenzbestandes für den ORF freie Übertragungskapazitäten auf Antrag vordringlich für die Optimierung der Versorgungssituation privater Hörfunkveranstalter herangezogen werden.

Erst wenn eine Übertragungskapazität nicht für bundesweiten Hörfunk herangezogen werden kann und auch nicht zur Verbesserung der Versorgung in einem bestehenden Versorgungsgebiet in Anspruch genommen werden kann, hat die Regulierungsbehörde in einem weiteren Schritt zu prüfen, inwieweit sich die Übertragungskapazität für die Schaffung eines neuen Versorgungsgebietes eignet oder damit dem allfälligen Anliegen nach Erweiterung des Versorgungsgebietes eines bestehenden privaten Hörfunkveranstalters Rechnung getragen werden kann (vgl. *Kogler/Kramler/Trainer*, Österreichische Rundfunkgesetze [2002] 282).

Aus dieser in § 10 Abs 1 PrR-G normierten Rangfolge hinsichtlich der Zuordnung von freien Übertragungskapazitäten ergibt sich daher eindeutig, dass eine freie Übertragungskapazität vorrangig dem Antragsteller zuzuordnen ist, für den die beantragte Übertragungskapazität eine Verbesserung der Versorgung in einem bestehenden Versorgungsgebiet darstellt und erst in weiterer Folge zur Schaffung eines neuen Versorgungsgebietes bzw. zur Erweiterung eines bestehenden Versorgungsgebietes – bei Vorliegen entsprechender Anträge – herangezogen werden soll.

Für den Fall, dass mehrere Antragsteller die Zuordnung einer Übertragungskapazität zur Verbesserung der Versorgung in einem Versorgungsgebiet beantragen und eine solche

Verbesserung auch tatsächlich erfolgen würde, trifft das PrR-G keine ausdrücklichen Regelungen darüber, wem der Vorrang einzuräumen ist.

Gemäß § 2 Abs 2 KommAustria-Gesetz – KOG soll durch die Tätigkeit der KommAustria unter anderem das Ziel der Optimierung der Nutzung des Frequenzspektrums (vgl. § 2 Abs 2 Z 5) erreicht werden. Diese Optimierung des Frequenzspektrums ist von der KommAustria im Rahmen der Frequenzplanungs- bzw. Frequenzzuordnungsaufgaben (vgl. §§ 10 bis 15 PrR-G) zu beachten (*Kogler/Kramler/Trainer*, Österreichische Rundfunkgesetze [2002], 327), woraus sich auch ergibt, dass diese Bestimmungen (§§ 10 bis 15 PrR-G) auch unter Berücksichtigung der Bestimmung des § 2 Abs 2 Z 5 KOG auszulegen sind.

Daraus ergibt sich – insbesondere auch unter Berücksichtigung der Systematik des § 10 PrR-G –, dass der Gesetzgeber davon ausgeht, dass zur Erreichung dieses Zieles vorrangig eine technische Konsolidierung der Versorgung in einem Versorgungsgebiet durch die Zuordnung von Übertragungskapazitäten erreicht werden soll. Vor diesem Hintergrund ist auch davon auszugehen, dass in dem Fall, dass mehrere Antragsteller eine Zuordnung einer Übertragungskapazität zur Verbesserung der Versorgung in ihrem Versorgungsgebiet beantragen – und die beantragte Übertragungskapazität auch zu einer Verbesserung der Versorgung in den jeweiligen Versorgungsgebieten führen würde – jenem Antragsteller die Übertragungskapazität zugeordnet werden soll, in dessen Versorgungsgebiet mit der beantragten Übertragungskapazität mehr Versorgungslücken geschlossen werden können.

Im gegenständlichen Fall kann jedoch aus technischer Hinsicht nicht festgestellt werden, dass das Ausmaß der Verbesserung der Versorgung für einen der Antragsteller größer sein würde als für den anderen. Somit kann aus dieser Bestimmung kein Anhaltspunkt für die Zuordnungsentscheidung gewonnen werden.

Eine analoge Anwendung des § 6 PrR-G, der für den Fall mehrerer Zulassungswerber einen Kriterienraster für die Auswahlentscheidung aufspannt, kommt nicht in Betracht, zumal diese sich jeweils auf das Versorgungsgebiet beziehen. Da die jeweiligen Versorgungsgebiete jedoch schon im Rahmen der Zulassung (sowie im Rahmen einer eventuellen Erweiterung des Versorgungsgebietes) zugeteilt wurden und dabei diese Kriterien auch Eingang in die Entscheidung gefunden haben, erscheint eine erneute Abwägung dieser Kriterien im Rahmen der technischen Frage einer Verbesserung der Versorgung in – bereits zugeteilten – Versorgungsgebieten nicht als sachgerecht. Dass sich die Anwendbarkeit des § 6 PrR-G nur auf Zulassungserteilungen bezieht, wird auch durch § 10 Abs 1 Z 4 PrR-G unterstrichen, der für den Fall der Schaffung neuer Versorgungsgebiete und der Erweiterung bestehender Versorgungsgebiete eigene Kriterien vorgibt.

Stellungnahme der Länder

Rundfunk ist in Gesetzgebung und Vollziehung Bundessache (Art 10 Abs 1 Z 9 B-VG, Art I Abs 2 BVG über die Sicherung der Unabhängigkeit des Rundfunks). Bereits in der Stammfassung des Regionalradiogesetzes, BGBl Nr. 506/1993, hatte jedoch der Gesetzgeber vorgesehen, dass die Behörde vor Erteilung der Zulassung eine Stellungnahme der Länder einzuholen hat (§ 16 RRG, BGBl Nr. 506/1993). Nach dieser Bestimmung hatte die Behörde zudem bei ihrer Entscheidung über die Erteilung der Zulassung das Einvernehmen mit den betroffenen Landesregierungen anzustreben. Ausweislich der Materialien (RV 1134 BlgNR XVIII. GP, S 14) erfolgte diese Einbindung der betroffenen Bundesländer in die Entscheidungsfindung der Regionalradiobehörde bei der Zulassungserteilung „in Fortführung der im Regionalbezug privater Hörfunkveranstaltung nach dem vorliegenden Entwurf grundgelegten föderalistischen Ausrichtung des Gesetzesentwurfs“. Mit BGBl Nr. I 2/1999 wurde § 16 RRG dahingehend novelliert, dass die Stellungnahme der Landesregierung „unmittelbar nach Einlangen eines Antrages auf

Erteilung einer Zulassung“ einzuholen ist. Die Erläuterungen (RV 1521 BlgNR XX. GP) begründen dies damit, dass sich die Einbindung der Länder in einem frühen Zeitpunkt des Verfahrens als günstig erwiesen habe, „da somit schon zu einem frühen Zeitpunkt allfällige Defizite einzelner Anträge aus der Sicht der Länder aufgezeigt werden können.“

Auch nach dem Willen des Gesetzgebers des PrR-G soll den Landesregierungen „wie schon nach bisheriger Rechtslage im Falle von Anträgen auf Erteilung einer Zulassung ein Stellungnahmerecht zukommen. Die Erteilung von Zulassungen aber auch die Schaffung neuer Versorgungsgebiete sowie die Erweiterung bestehender Versorgungsgebiete wirkt sich unmittelbar auf die Regionen und Gemeinden aus, die von den jeweiligen Versorgungsgebieten erfasst werden.“ (Erl RV 401 BlgNR XXI. GP, S 21) Die Behörde hat nunmehr gemäß § 23 PrR-G nach Einlangen eines Antrages „den Landesregierungen, in deren Gebiet sich das beantragte Versorgungsgebiet zur Gänze oder teilweise befindet, Gelegenheit zur Stellungnahme einzuräumen.“

Wie sich aus den zitierten Materialien ergibt, soll das Stellungnahmerecht den betroffenen Landesregierungen im Sinne einer allgemeinen „föderalistischen Ausrichtung“ und auf Grund der Auswirkungen einer Zulassungserteilung auf das jeweilige Land Gelegenheit zum Vorbringen entscheidungserheblicher Umstände bieten. Hierbei geht der Gesetzgeber offenkundig davon aus, dass den Landesregierungen Umstände, die für die Entscheidung der Behörde im Auswahlverfahren gemäß § 6 PrR-G relevant sind, möglicherweise auf Grund der regionalen Gegebenheiten bekannt sind und sie diese in das Ermittlungsverfahren einbringen können.

Die materiellrechtlichen Grundlagen für die Entscheidungsfindung der Behörde werden durch das Stellungnahmerecht der Landesregierung nicht berührt; die Stellungnahme der Länder ist freilich im Ermittlungsverfahren zu berücksichtigen, kann aber nur dort, wo sie sich auf die gesetzlich vorgegebenen Kriterien des Auswahlverfahrens bezieht, Eingang in die Auswahlentscheidung der Behörde finden (vgl Bescheid des Bundeskommunikationssenats vom 6.11.2002, GZ 611.113/001-BKS/2002).

Wenn auch im gegenständlichen Verfahren die Erteilung einer Zulassung oder die Erweiterung eines Versorgungsgebietes mangels darauf abzielender Anträge nicht in Betracht kommen, wurde die Oberösterreichische Landesregierung dennoch um Abgabe einer Stellungnahme ersucht, zumal auch in diesem Verfahren die Notwendigkeit einer Auswahl zwischen verschiedenen Bewerbern absehbar war.

In Ihrer Stellungnahme spricht sich die Oberösterreichische Landesregierung dafür aus, die Übertragungskapazität jenem Antragsteller zuzuordnen, der nachweislich den tatsächlich höheren Grad der Unterversorgung aufweist. Zur Klärung dieser Frage solle das frequenztechnische Gutachten der Amtssachverständigen beitragen.

Wie dargelegt, konnten im Rahmen des Gutachtens keine Unterschiede in den Graden der Unterversorgung im betreffenden Gebiet zwischen den Antragstellern festgestellt werden.

Stellungnahme des Rundfunkbeirates

Gemäß § 4 des Bundesgesetzes über die Einrichtung einer Kommunikationsbehörde Austria („KommAustria“) und eines Bundeskommunikationssenates (KommAustria-Gesetz – KOG), BGBl I Nr. 32/2001, wird zur Beratung der KommAustria ein Rundfunkbeirat eingerichtet, dem vor Erteilung von Zulassungen Gelegenheit zur Stellungnahme zugeben ist. Der Rundfunkbeirat, dessen Mitglieder von der Bundesregierung für die Dauer von sechs Jahren ernannt werden, ist ein Expertengremium (die Mitglieder haben gemäß § 4 Abs 2 KOG ausreichende rechtliche, betriebswirtschaftliche, technische oder kommunikationswissenschaftliche Kenntnisse aufzuweisen), das der KommAustria beratend zur Seite steht.

Vergleichbar dem Stellungnahmerecht der Länder, das auf die besondere Kenntnis „vor Ort“ abstellt, geht es beim Stellungnahmerecht des Rundfunkbeirats darum, dass auf Grund der spezifischen Kenntnisse und Erfahrungen der in diesem Gremium versammelten Personen besonderes Expertenwissen verfügbar ist und in die – auch vom Rundfunkbeirat vorzunehmende – Analyse der Anträge einfließen kann. Dieses Expertenwissen ist wiederum Grundlage für die Stellungnahme des Rundfunkbeirats, die – wie auch die Stellungnahme des Landes – nicht bindend, jedoch im Ermittlungsverfahren zu beachten ist.

Nach § 4 Abs 1 KOG ist dem Rundfunkbeirat zwar nur vor der Erteilung von Zulassungen Gelegenheit zur Stellungnahme zu geben, dies hindert ihn jedoch nicht, im Rahmen seiner Aufgabe der Beratung der KommAustria auch zu Zuteilungen von Übertragungskapazitäten zur Erweiterung von Versorgungsgebieten oder zur Verbesserung der Versorgung Stellung zu nehmen.

In seiner Stellungnahme empfiehlt der Rundfunkbeirat die Zuordnung der gegenständlichen Übertragungskapazität an die Life Radio GmbH & Co KG. In Kenntnis der Tatsache, dass eine Entscheidung nicht aufgrund der frequenztechnischen Situation getroffen werden kann, wurde diese Stellungnahme damit begründet, dass „unter Berücksichtigung der Entwicklungsgeschichte des Privatradiorechts eine Komplettierung der Versorgung des Hörfunkveranstalters mit der bundeslandweiten Zulassung vorrangig vor allfälligen lokalen Anbietern erfolgen sollte.“

Vorrang der Versorgungsverbesserung regionaler Hörfunkveranstalter vor jener lokaler Hörfunkveranstalter nach dem Regionalradiogesetz

Im geltenden Privatradiorecht findet sich keine ausdrückliche gesetzliche Anordnung, die den Vorrang einer „Komplettierung“ von bundeslandweiten Zulassungen gegenüber einer Versorgungsverbesserung für lokale Anbieter zu entnehmen.

Der vom Rundfunkbeirat angesprochene Bezug zur „Entwicklung des Privatradiorechts“ betrifft vor allem die Bestimmungen zur Frequenzzuteilung im früheren Regionalradiogesetz BGBl. Nr. 506/1993. In dessen Stammfassung hat § 2 über den Frequenznutzungsplan in Abs 2 (der als verfassungswidrig aufgehoben wurde, vgl VfSlg 14256/1995) bestimmt, dass die Frequenzzuordnung (damals in Form einer Verordnung des Bundesministers für Wirtschaft und Verkehr) in einer Weise vorzunehmen ist, dass

- 1. die Erfüllung der gesetzlichen Aufgaben des Österreichischen Rundfunks bezüglich seiner Hörfunkprogramme nicht beeinträchtigt wird,*
- 2. den Programmveranstaltern eine möglichst großflächige Versorgung innerhalb eines Bundeslandes ermöglicht wird und*
- 3. auf die Bedürfnisse des lokalen Hörfunks Bedacht genommen wird.*

Zumal eine weitere Determinierung nicht bestand, ist davon auszugehen, dass bei der Planung der Versorgungsgebiete jene der bundeslandweiten Programme bevorzugt zu behandeln waren.

In den späteren Fassungen des Regionalradiogesetzes wird die Sendelizenz (der Begriff der Sendelizenz entspricht im wesentlichen jenem des Versorgungsgebietes nach PrR-G) für den regionalen Hörfunk jeweils derart definiert, dass sie „den Empfang des jeweiligen Programmes möglichst großflächig innerhalb eines Bundeslandes, jedenfalls aber für 70 Prozent der Bevölkerungszahl eines Bundeslandes“ ermöglicht (§ 2a RRG idF BGBl. I Nr. 41/1997 bzw § 2a RRG BGBl. I Nr. 2/1999), wohingegen Sendelizenzen für lokalen Hörfunk solche sind, „die die Veranstaltung von Hörfunk in örtlich begrenzten Teilen innerhalb eines Bundeslandes oder im Grenzgebiet zweier oder mehrerer Bundesländer ermöglichen, mit dem Ziel, eine Gemeinde oder höchstens 150 000 Einwohner in einem zusammenhängenden Gebiet zu versorgen, wobei sich jedes Verbreitungsgebiet durch

kulturelle, wirtschaftliche, politische, soziale, ethnische oder ähnliche Zusammenhänge auszeichnet.“ (§ 2a RRG idF BGBl. I Nr. 41/1997 bzw § 2b RRG BGBl. I Nr. 2/1999).

Auch wenn damit nur eine Klassifikation der Sendelizenzen vorgenommen wird, kann doch das Bestreben des Gesetzgebers erkannt werden, die bundeslandweite, flächendeckende Versorgung mit einem Regionalradio zu erreichen, wogegen lokale Lizenzen erst mit den nicht für diese Versorgung erforderlichen Übertragungskapazitäten gebildet werden.

Auch § 2b Abs 3 RRG idF BGBl. I Nr. 41/1997 sah noch im Rahmen der Sicherstellung der Grundversorgung vor, dass grundsätzlich für lokalen Hörfunk vorgesehene Übertragungskapazitäten (jene aus der damaligen Anlage 2) auch regionalen Lizenzen zugeordnet werden können, freilich nur, wenn dies zur Erreichung des gesetzlichen Versorgungsgrades (also der Versorgung von 70% der betreffenden Bevölkerung) notwendig ist und die Weiterentwicklung von Regional- und Lokalradios insgesamt nicht unverhältnismäßig behindert wird.

Auch kann der Vorgängerbestimmung zu § 12 PrR-G, das ist § 2e RRG (in den Fassungen ab BGBl. I. Nr. 41/1997), insbesondere dessen Absatz 4, kein Vorrang für bestimmte Sendelizenztypen bei der Zuordnung weiterer Übertragungskapazitäten entnommen werden.

Wenn nun auch das Privatradiogesetz die Einteilung von Rundfunkveranstaltern bzw deren Sendelizenzen oder Versorgungsgebiete in regionale (bundeslandweite) und lokale aufgegeben hat, so wurde die Zulassung der Life Radio GmbH & Co KG, welche auf Grundlage des Regionalradiogesetzes ergangen ist, doch als eine für regionalen Hörfunk erteilt. Daher erscheint es gerechtfertigt, Überlegungen, die noch auf Bestimmungen des RRG fußen, in diese Entscheidung einfließen zu lassen. Auch wenn eine ausdrückliche Vorrangstellung des regionalen Hörfunkveranstalters auch nicht im RRG enthalten war, so ist doch die Intention, dessen bundeslandweite Versorgung vordringlich zu sichern, erkennbar.

Da die notwendige Optimierung der Spektrumnutzung auf Grund der frequenztechnischen Situation in dem hier vorliegenden Ausnahmefall einer „gleichrangigen Unterversorgung“ kein eindeutiges Ergebnis vorgibt und für diesen Fall aus dem PrR-G keine Entscheidungsdeterminanten erschließbar sind, muss die Entscheidung der Regulierungsbehörde auf Grundlage der dargestellten Überlegungen im Sinne einer historisch-teleologischen Auslegung der Bestimmung des § 10 Abs 1 Z 2 PrR-G getroffen werden. Hierzu war zu erwägen, dass der Gesetzgeber mit § 10 PrR-G die grundsätzliche Rangfolge der Frequenzzuordnung geregelt hat, in der die Verbesserung der Versorgung jedenfalls der Schaffung neuer Versorgungsgebiete oder der Erweiterung von Versorgungsgebieten vorgeht. Für den vom Gesetzgeber nicht bedachten Ausnahmefall vollkommen gleichrangiger Versorgungsmängel besteht daher eine planwidrige Lücke, die unter Berücksichtigung der oben dargestellten historischen Herleitung geschlossen werden muss. Der Gesetzgeber hat mit dem Privatradiogesetz zwar die grundsätzliche Unterscheidung zwischen Regional- und Lokalradios aufgegeben, dies diente jedoch vor allem dazu, den Lokalradios auch größerer Versorgungsgebiete – sofern technisch realisierbar – zu ermöglichen. Ziel des Gesetzgebers war es jedoch nicht, das Versorgungsziel für möglichst bundeslandweit zu empfangende Privatradioveranstalter aufzugeben, denen eine möglichst umfassende Versorgung des jeweiligen Bundeslandes ermöglicht werden soll. Unter Zugrundelegung dieser Überlegungen und der Stellungnahme des Rundfunkbeirates hat daher die Zuordnung der ausgeschriebenen Übertragungskapazität an die Life Radio GmbH & Co KG erfolgen.

Befristung und Auflage auf Grund des zu führenden Koordinierungsverfahrens

Die technischen Parameter des Antrages der Life Radio GmbH & Co KG sind noch nicht international koordiniert. Daher wurde von der Behörde ein Koordinierungsverfahren eingeleitet, im Rahmen dessen das Befragungsverfahren positiv abgeschlossen werden konnte. Da das endgültige Ergebnis des Koordinierungsverfahrens aber noch ausständig ist, kann derzeit nur ein Versuchsbetrieb bis auf Widerruf bzw. bis zum Abschluss des Koordinierungsverfahrens bewilligt werden. Im Falle eines negativen Abschlusses des Koordinierungsverfahrens erlischt die Bewilligung.

Gemäß § 78 Abs. 6 TKG kann die Behörde mit Bedingungen und Auflagen Verpflichtungen, deren Einhaltung nach den Umständen des Falles für den Schutz des Lebens oder der Gesundheit von Menschen, zur Vermeidung von Sachschäden, zur Einhaltung internationaler Verpflichtungen, zur Sicherung des ungestörten Betriebes anderer Fernmeldeanlagen oder aus sonstigen technischen oder betrieblichen Belangen geboten erscheint, auferlegen.

Von dieser Möglichkeit hat die Behörde hinsichtlich des noch zu führenden Koordinierungsverfahrens Gebrauch gemacht.

Feststellung gemäß § 12 Abs 7 PrR-G

Gemäß § 12 Abs 7 PrR-G hat, wenn die Übertragungskapazität einer Person oder Personengesellschaft zugeordnet wird, die erst anlässlich der Ausschreibung (§ 13) einen Antrag eingebracht hat, diese dem ursprünglichen Antragsteller gemäß Abs 3 die nachweislich angefallenen Aufwendungen für die Erstellung des technischen Konzepts, das als Grundlage für die Ausschreibung gedient hat, zu ersetzen.

Das gegenständliche Verfahren wurde aufgrund des Antrages der (früheren) Life Radio GmbH (und jetzigen Life Rado GmbH & Co KG) vom 17.10.2001 eingeleitet. Die technische Prüfung dieses Antrages hat ergeben, dass die verfahrensgegenständliche Übertragungskapazität fernmeldetechnisch realisierbar ist. Daher wurde dieser Antrag gemäß § 12 Abs 4 PrR-G veröffentlicht. In weiterer Folge wurde gegen diesen Antrag Einspruch seitens anderer Personen erhoben und die von der Life Radio GmbH & Co KG beantragte Übertragungskapazität unter Zugrundelegung des von der Life Radio GmbH & Co KG vorgelegten Konzeptes ausgeschrieben.

Das technische Konzept der Life Radio GmbH & Co KG diene somit als Grundlage für die verfahrensgegenständliche Ausschreibung vom 30.8.2002.

Da die Übertragungskapazität einem Antragsteller zugeordnet wurde, der nicht erst anlässlich der Ausschreibung einen Antrag eingebracht hat, kommt ein Ersatz des Kosten für das technische Konzept nach § 12 Abs 7 und 8 nicht in Betracht.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

III. Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Bescheid steht den Parteien 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. Für den Berufungsantrag ist gemäß § 14 TP 6 Gebührengesetz 1957 idF BGBl. I Nr. 84/2002 eine Gebühr von 13 Euro zu entrichten. Die Gebührenschuld entsteht gemäß § 11 Abs 1 Gebührengesetz 1957 erst in dem Zeitpunkt, in dem die abschließende Erledigung über die Berufung zugestellt wird.

Wien, am 20. Dezember 2002

Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria)

i.V. Mag. Michael Ogris

Zustellverfügung:

1. Life Radio GmbH & Co KG, z.Hd. Rechtsanwälte Haslinger/Nagele & Partner, Landstraße 12, 4020 Linz, per Rsa, vorab per Fax 0732/774331
2. Antenne Innviertel Rundfunk GmbH, Höhne, In der Maur & Partner Rechtsanwälte OEG, Mariahilfer Straße 20, A-1070 Wien, per Rsa, vorab per Fax 5217521
3. Fernmeldebüro für Oberösterreich und Salzburg per e-mail
4. Oberste Fernmeldebehörde/Frequenzbüro
5. RFFM im Hause

Beilage 1 zu KOA 1.140/02-23

1	Name der Funkstelle	BRAUNAU 2																																																																																																																																	
2	Standort	Oberrothenbuch																																																																																																																																	
3	Lizenzinhaber	Life Radio GmbH																																																																																																																																	
4	Senderbetreiber	w. o.																																																																																																																																	
5	Sendefrequenz in MHz	106,50																																																																																																																																	
6	Programmname	Life Radio																																																																																																																																	
7	Geographische Koordinaten (Länge und Breite)	012E57 37		48N12 24	WGS84																																																																																																																														
8	Seehöhe (Höhe über NN) in m	360																																																																																																																																	
9	Höhe des Antennenschwerpunktes in m über Grund	8																																																																																																																																	
10	Senderausgangsleistung in dBW	17,0																																																																																																																																	
11	Maximale Strahlungsleistung (ERP) in dBW (total)	20,0																																																																																																																																	
12	gerichtete Antenne? (D/ND)	D																																																																																																																																	
13	Erhebungswinkel in Grad +/-	-0,0°																																																																																																																																	
14	Vertikale Halbwertsbreite(n) in Grad +/-	+/-51,0°																																																																																																																																	
15	Polarisation	horizontal																																																																																																																																	
16	Strahlungsdiagramm bei Richtantenne (ERP)	<table border="1" style="width: 100%; border-collapse: collapse; text-align: center;"> <tr> <td>Grad</td> <td>0</td> <td>10</td> <td>20</td> <td>30</td> <td>40</td> <td>50</td> </tr> <tr> <td>dBW H</td> <td>4,0</td> <td>10,0</td> <td>13,0</td> <td>16,0</td> <td>17,5</td> <td>19,0</td> </tr> <tr> <td>dBW V</td> <td></td> <td></td> <td></td> <td></td> <td></td> <td></td> </tr> <tr> <td>Grad</td> <td>60</td> <td>70</td> <td>80</td> <td>90</td> <td>100</td> <td>110</td> </tr> <tr> <td>dBW H</td> <td>20,0</td> <td>20,0</td> <td>20,0</td> <td>19,0</td> <td>18,0</td> <td>18,0</td> </tr> <tr> <td>dBW V</td> <td></td> <td></td> <td></td> <td></td> <td></td> <td></td> </tr> <tr> <td>Grad</td> <td>120</td> <td>130</td> <td>140</td> <td>150</td> <td>160</td> <td>170</td> </tr> <tr> <td>dBW H</td> <td>17,5</td> <td>16,0</td> <td>14,0</td> <td>14,0</td> <td>15,0</td> <td>15,0</td> </tr> <tr> <td>dBW V</td> <td></td> <td></td> <td></td> <td></td> <td></td> <td></td> </tr> <tr> <td>Grad</td> <td>180</td> <td>190</td> <td>200</td> <td>210</td> <td>220</td> <td>230</td> </tr> <tr> <td>dBW H</td> <td>14,0</td> <td>13,5</td> <td>12,0</td> <td>10,0</td> <td>8,0</td> <td>5,0</td> </tr> <tr> <td>dBW V</td> <td></td> <td></td> <td></td> <td></td> <td></td> <td></td> </tr> <tr> <td>Grad</td> <td>240</td> <td>250</td> <td>260</td> <td>270</td> <td>280</td> <td>290</td> </tr> <tr> <td>dBW H</td> <td>3,0</td> <td>0,0</td> <td>0,0</td> <td>0,0</td> <td>0,0</td> <td>0,0</td> </tr> <tr> <td>dBW V</td> <td></td> <td></td> <td></td> <td></td> <td></td> <td></td> </tr> <tr> <td>Grad</td> <td>300</td> <td>310</td> <td>320</td> <td>330</td> <td>340</td> <td>350</td> </tr> <tr> <td>dBW H</td> <td>0,0</td> <td>0,0</td> <td>0,0</td> <td>0,0</td> <td>0,0</td> <td>0,0</td> </tr> <tr> <td>dBW V</td> <td></td> <td></td> <td></td> <td></td> <td></td> <td></td> </tr> </table>				Grad	0	10	20	30	40	50	dBW H	4,0	10,0	13,0	16,0	17,5	19,0	dBW V							Grad	60	70	80	90	100	110	dBW H	20,0	20,0	20,0	19,0	18,0	18,0	dBW V							Grad	120	130	140	150	160	170	dBW H	17,5	16,0	14,0	14,0	15,0	15,0	dBW V							Grad	180	190	200	210	220	230	dBW H	14,0	13,5	12,0	10,0	8,0	5,0	dBW V							Grad	240	250	260	270	280	290	dBW H	3,0	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0	dBW V							Grad	300	310	320	330	340	350	dBW H	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0	dBW V						
Grad	0	10	20	30	40	50																																																																																																																													
dBW H	4,0	10,0	13,0	16,0	17,5	19,0																																																																																																																													
dBW V																																																																																																																																			
Grad	60	70	80	90	100	110																																																																																																																													
dBW H	20,0	20,0	20,0	19,0	18,0	18,0																																																																																																																													
dBW V																																																																																																																																			
Grad	120	130	140	150	160	170																																																																																																																													
dBW H	17,5	16,0	14,0	14,0	15,0	15,0																																																																																																																													
dBW V																																																																																																																																			
Grad	180	190	200	210	220	230																																																																																																																													
dBW H	14,0	13,5	12,0	10,0	8,0	5,0																																																																																																																													
dBW V																																																																																																																																			
Grad	240	250	260	270	280	290																																																																																																																													
dBW H	3,0	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0																																																																																																																													
dBW V																																																																																																																																			
Grad	300	310	320	330	340	350																																																																																																																													
dBW H	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0																																																																																																																													
dBW V																																																																																																																																			
17	Gerätetype	TEM Exciter + A100S + Profiline RDS																																																																																																																																	
18	Datum der Inbetriebnahme																																																																																																																																		
19	RDS - PI Code	Land	Bereich	Programm																																																																																																																															
	gem. EN 50067 Annex D	A hex	7 hex	46 hex																																																																																																																															
20	Technische Bedingungen für:	Monoausstrahlungen: ITU-R BS.450-2 Abschnitt 1 Stereoaussendungen: ITU-R BS.450-2 Abschnitt 2.2 Mono- und Stereoaussendungen: ITU-R BS.412-9 Abschnitt: 2.5 RDS - Zusatzsignale: EN 50067																																																																																																																																	
21	Art der Programmmittelübertragung (bei Ballempfang Muttersender und Frequenz)	Ballempfang / alternativ Telekom Datenleitung																																																																																																																																	
22	Versuchsbetrieb gem. Nr. S 15.14 der VO-Funk	<input checked="" type="checkbox"/> ja	<input type="checkbox"/> nein	Zutreffendes ankreuzen																																																																																																																															
23	Bemerkungen																																																																																																																																		