

Bescheid

I. Spruch

- 1) Der Antrag der [REDACTED], vom 11.11.2003 auf Erteilung einer Zulassung für die Veranstaltung eines Hörfunkprogramms unter Nutzung der Übertragungskapazität „SCHWAZ (Fiecht) 97,0 MHz“ wird gemäß § 5 Abs. 1 in Verbindung mit § 10 Abs. 1, § 12 Abs. 1 bis 3 und 6 sowie § 32 Abs. 3 Privatradiogesetz (PrR-G), BGBl. I Nr. 20/2001 idF BGBl. I Nr. 97/2004, abgewiesen.
- 2) Der Eventualantrag der [REDACTED] vom 11.11.2003 auf Zuweisung der Übertragungskapazität „SCHWAZ (Fiecht) 97,0 MHz“ zur Erweiterung ihres Versorgungsgebiets [REDACTED] wird gemäß § 10 Abs. 1 Z 4 in Verbindung mit § 12 Abs. 1 bis 3 PrR-G und § 13 Abs. 3 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 (AVG) zurückgewiesen.

II. Begründung

Gang des Verfahrens:

Mit Schreiben vom 11.11.2003 [eingelangt bei der Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria) am 12.11.2003] beantragte die [REDACTED]

Mit diesem Schreiben beantragte die Antragstellerin weiters die Erteilung einer Zulassung unter Nutzung der Übertragungskapazität „SCHWAZ (Fiecht) 97,0 MHz“. Die drei genannten Übertragungskapazitäten wurden von der Antragstellerin unter der Bezeichnung „Versorgungsgebiet ‚Inntalautobahn‘“ geführt.

Weiters stellte die Antragstellerin den Eventualantrag auf Zuweisung der genannten Übertragungskapazitäten zur Erweiterung des Versorgungsgebiets [REDACTED]

Der Antrag wurde im Wesentlichen damit begründet, dass ein dem geplanten Programm („[REDACTED]“) ähnliches Radioformat in Österreich bisher nicht existiere. [REDACTED]

[REDACTED]

Am 17.11.2003 beauftragte die KommAustria den Amtssachverständigen Thomas Janiczek und Dipl.-Ing. (FH) René Hofmann mit der Erstellung eines Gutachtens zur Frage der technischen Realisierbarkeit der beantragten Übertragungskapazität.

Das Gutachten des Amtssachverständigen wurde am 18.12.2003 der KommAustria vorgelegt und mit Schreiben vom 19.12.2003 der Antragstellerin unter Einräumung einer Frist von vier Wochen übermittelt. Eine Stellungnahme der Antragstellerin zum vorgelegten Gutachten ist bei der KommAustria innerhalb der Frist nicht eingetroffen.

Mit Schreiben vom 05.03.2004 forderte die KommAustria die Antragstellerin auf, sich binnen einer Frist von zwei Wochen dahingehend zu erklären, ob sie den Antrag betreffend die Übertragungskapazität „SCHWAZ (Fiecht) 97,0 MHz“ auch für den Fall aufrecht erhält, dass die Anträge betreffend [REDACTED] mangels frequenztechnischer Realisierbarkeit abgewiesen werden.

Mit Schreiben vom 18.03.2004, eingelangt bei der KommAustria am 22.03.2004, kam die [REDACTED] der Aufforderung zur Stellungnahme der KommAustria vom 05.03.2004 nach. Die Antragstellerin teilt darin mit, dass sie ihren Antrag betreffend die Zulassung zur Veranstaltung von Hörfunk unter Nutzung der Übertragungskapazitäten „SCHWAZ (Fiecht) 97,0 MHz“ auch für den Fall der Abweisung der Anträge betreffend die Übertragungskapazitäten [REDACTED] [REDACTED] aufrecht erhält.

[REDACTED]

Das internationale Koordinationungsverfahren betreffend die Übertragungskapazität „SCHWAZ (Fiecht) 97,0 MHz“ wurde am 19.08.2004 mit der Zustimmung von Italien abgeschlossen.

Die Antragstellerin wurde mit Schreiben vom 27.08.2004 - nach In-Kraft-Treten der novellierten Bestimmungen des PrR-G (BGBl. I Nr. 97/2004) am 01.08.2004 - gemäß § 13 Abs. 3 AVG aufgefordert, Angaben über politische, soziale und kulturelle Zusammenhänge des mit der verfahrensgegenständlichen Übertragungskapazität versorgbaren Gebietes zum bestehenden Versorgungsgebiet sowie Angaben darüber vorzulegen, dass eine eigenständige Hörfunkveranstaltung im Versorgungsgebiet besonderen lokalen Bedürfnissen dient und dass ungeachtet der geringen Reichweite die Hörfunkveranstaltung auf Dauer finanzierbar ist.

Mit Schreiben vom 09.09.2004, eingelangt bei der KommAustria am selben Tag, macht die Antragstellerin Angaben über die Möglichkeit der dauerhaften Finanzierbarkeit insbesondere durch Vorlage einer Bestätigung eines Steuerberaters über verfügbare Kapitalmittel und darüber, dass eine eigenständige Hörfunkveranstaltung im Versorgungsgebiet besonderen lokalen Bedürfnissen dient.

Folgender entscheidungsrelevanter Sachverhalt wurde festgestellt:

Die Antragstellerin ist Inhaberin einer Zulassung zur Veranstaltung eines lokalen Hörfunkprogramms für das Versorgungsgebiet [REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

Die von der [REDACTED] beantragte Übertragungskapazität „SCHWAZ (Fiecht) 97,0 MHz“ wird derzeit nicht zur Verbreitung eines Rundfunkprogramms genutzt. Die Übertragungskapazität „SCHWAZ (Fiecht) 97,0 MHz“ ist nach Durchführung und positivem Abschluss eines internationalen Koordinierungsverfahrens frequenztechnisch realisierbar und besitzt eine technische Reichweite von 26.000 Personen. Es wird eine Strecke von 18km der Inntalautobahn versorgt.

Beweiswürdigung:

Die Feststellungen hinsichtlich der [REDACTED] gründen sich auf den eingebrachten Antrag, den ergänzenden Schriftsätzen, den zitierten Bescheid sowie auf das auf der Website der Regulierungsbehörde (www.rtr.at) veröffentlichte Frequenzbuch.

Die Feststellungen hinsichtlich der Realisierbarkeit und der technischen Reichweite der Übertragungskapazität „SCHWAZ (Fiecht) 97,0 MHz“ gründen sich auf das schlüssige und nachvollziehbare Gutachten vom 18.12.2003, dem auch seitens der Antragstellerin nicht widersprochen wurde.

Rechtlich folgt daraus:

Gemäß § 32 Abs. 3 PrR-G sind zum Zeitpunkt des In-Kraft-Tretens des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 97/2004 (§ 33 Abs. 4 PrR-G: 01.08.2004) bei der KommAustria aufgrund einer Ausschreibung gemäß § 13 oder einer Veröffentlichung gemäß § 12 Abs. 4 des PrR-G (BGBl. I Nr. 20/2001 idF BGBl. I Nr. 136/2001) anhängige Verfahren zur Zuordnung von

Übertragungskapazitäten nach den Bestimmungen des PrR-G, BGBl. I Nr. 20/2001 idF BGBl. I Nr. 136/2001 zuzuordnen. Eine Ausschreibung oder Veröffentlichung hat bis zum 01.08.2004 in diesem Verfahren nicht stattgefunden. Daher ist das PrR-G idF BGBl. I Nr. 97/2004 anzuwenden.

Gemäß § 5 Abs. 1 PrR-G können Anträge auf Erteilung einer Zulassung jederzeit bei der Regulierungsbehörde eingebracht werden, sofern nicht § 13 PrR-G zur Anwendung kommt. Die [REDACTED] hat einen solchen Antrag gemäß § 5 Abs. 1 PrR-G gestellt.

Gemäß § 12 Abs. 1 PrR-G kann die Regulierungsbehörde noch nicht zugeordnete Übertragungskapazitäten auf Antrag nach Maßgabe der Kriterien des § 10 PrR-G und unter Berücksichtigung der topographischen Verhältnisse, der technischen Gegebenheiten und der internationalen fernmelderechtlichen Verpflichtungen Österreichs dem ORF oder bestehenden Versorgungsgebieten von Hörfunkveranstaltern zuordnen oder für die Schaffung eines neuen Versorgungsgebietes heranziehen.

Der Antrag der [REDACTED] zielt auf die Erteilung einer Zulassung zur Veranstaltung von Hörfunk im Gebiet um Schwaz in Tirol unter Nutzung der Übertragungskapazität „SCHWAZ (Fiecht) 97,0 MHz“ ab.

Gemäß § 10 Abs. 1 Z 4 PrR-G sind weitere verfügbare Übertragungskapazitäten entweder für die Erweiterung bestehender Versorgungsgebiete heranzuziehen oder die Schaffung neuer Versorgungsgebiete zuzuordnen. 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.

Bisher wurden Versorgungsgebiete mit über 20.000 Einwohnern, als gerade noch ausreichend und wirtschaftlich tragfähig erachtet (zB Versorgungsgebiet „Außerfern/Reutte“, BKS 11.09.2003, GZ 611.133/003-BKS/2003). Die Schaffung eines neuen Versorgungsgebietes für 26.000 Einwohner ist nicht abstrakt ausgeschlossen.

Für die Schaffung eines neuen Versorgungsgebietes muss ferner gewährleistet sein, dass den Kriterien des § 12 Abs. 6 PrR-G entsprochen wird. Danach ist ein Antrag auf Schaffung eines neuen Versorgungsgebietes abzuweisen, wenn die beantragte Übertragungskapazität – wie in diesem Fall - eine technische Reichweite von weniger als 50.000 Personen aufweist und der Antragsteller nicht nachweist, dass eine eigenständige Hörfunkveranstaltung im Versorgungsgebiet besonderen lokalen Bedürfnissen dient und dass ungeachtet der geringen Reichweite die Hörfunkveranstaltung auf Dauer finanzierbar ist. (Da diesbezügliche Angaben im ursprünglichen Antrag fehlten, solche Angaben aber gemäß § 12 Abs. 2 PrR-G für den Fall eines Antrags auf Schaffung eines neuen Versorgungsgebietes unter Nutzung einer Übertragungskapazität mit einer technischen Reichweite unter 50.000 Personen im Antrag enthalten sein müssen, wurde die Antragstellerin gemäß § 13 Abs 3 AVG aufgefordert, diese nachzureichen.) Die Gesetzesmaterialien (IA 430/A 22.GP, 73) führen aus: „Anders als nach § 5 Abs. 3 ist hier nicht die Glaubhaftmachung ausreichend, sondern der Antragsteller hat den konkreten Nachweis zu führen, was insbesondere etwa durch die Beibringung von Bankgarantien, Kreditzusagen oder Eigenkapitalnachweisen erfolgen könnte. Besondere lokale Bedürfnisse könnten beispielsweise in der Versorgung von Minderheitengruppen oder geographisch eingegrenzten Regionen mit besonderer Ausrichtung (zB Zollausschlussgebiet Kleines Walsertal) vorliegen.“

Durch Vorlage einer Bestätigung über vorhandene Kapitalmittel in beachtlicher Höhe konnte die dauerhafte Finanzierbarkeit der Hörfunkveranstaltung gemäß § 12 Abs. 6 PrR-G nachgewiesen werden.

Die Antragstellerin führt in ihrem Schreiben vom 09.09.2004 betreffend die besonderen lokalen Bedürfnisse aus: „Auch in programmlicher Hinsicht ist die Annahme des Bezugs allein auf die ortsansässige Bevölkerung verfehlt, da es auf die tatsächliche Hörerschaft des Programms und deren Interessen ankommt und nicht auf die Wohnbevölkerung. Gerade die mobile Hörerschaft wird aber in besonderem Maße durch das von uns beantragte Programm angesprochen.“

Damit gelingt der Antragstellerin allerdings nicht der Nachweis, dass eine eigenständige Hörfunkveranstaltung im Versorgungsgebiet besonderen lokalen Bedürfnissen dient. Wie auch die Materialien durch den Hinweis auf das Zollausschlussgebiet Kleines Walsertal oder die Versorgung von Minderheitengruppen nahe legen, sind besondere lokale Bedürfnisse nur dann anzunehmen, wenn lokale Bedürfnisse vorliegen, die über ein allgemeines Maß hinausgehend als besonders gewertet werden können. Dass das gegenständliche Versorgungsgebiet an einer Hauptverkehrsader (Inntalautobahn) liegt – wie eine große Zahl anderer österreichischer Gemeinden – weist ein solches besonderes lokales Bedürfnis nicht nach. Wäre allein dieser Umstand geeignet, ein besonderes lokales Bedürfnis zu begründen, könnte eines der wesentlichen Ziele der Änderungen des PrR-G, nämlich „die Zersplitterung der Hörfunklandschaft durch die Schaffung kleinster neuer Versorgungsgebiete hinten zu halten“ (IA 430/A 22.GP, 73 [Allgemeiner Teil]), nicht verwirklicht werden, wäre doch auch in einer großen Vielzahl anderer Fälle die Schaffung kleinster Versorgungsgebiete an „Hauptverkehrsadern“ möglich. Im Übrigen ist der Behörde - besondere lokale Bedürfnisse im Gebiet Schwaz angenommen - auch nicht ersichtlich, wie ein Konzept der Antragstellerin, das sich im Schwerpunkt ganz allgemein an „Country“-Freunde und Fernfahrer richtet und das sich in gleichlautender oder leicht modifizierter Form zur Veranstaltung von Rundfunk in nahezu allen ausgeschriebenen Versorgungsgebieten eignen soll, lokale Bedürfnisse im Gebiet Schwaz befriedigen könnte.

Betreffend den Eventualantrag auf Zuordnung der Übertragungskapazität „SCHWAZ (Fiecht) 97,0 MHz“ zur Erweiterung des bestehenden Versorgungsgebietes [REDACTED] ist auszuführen, dass § 12 Abs. 2 PrR-G idGF verlangt, dass der Antrag auf Erweiterung eines bestehenden Versorgungsgebietes gleichzeitig Angaben zu den Kriterien gemäß § 10 Abs. 1 Z 4 PrR-G, dh im konkreten Fall jedenfalls Angaben über politische, soziale und kulturelle Zusammenhänge des mit der verfahrensgegenständlichen Übertragungskapazität versorgbaren Gebietes zum bestehenden Versorgungsgebiet zu enthalten hat. Der Antrag vom 11.11.2003 enthält keine derartigen Angaben, sondern bloß einen allgemeinen Verweis auf eine Entscheidung der KommAustria im Verfahren St. Johann im Pongau (Seite 3 des Antrags).

Mängel schriftlicher Anbringen ermächtigen die Behörde gemäß § 13 Abs. 3 AVG nicht zur Zurückweisung. Die Behörde hat vielmehr von Amts wegen unverzüglich deren Behebung zu veranlassen und kann dem Einschreiter die Behebung des Mangels mit der Wirkung auftragen, dass das Anbringen nach fruchtlosem Ablauf einer gleichzeitig zu bestimmenden, angemessenen Frist zurückgewiesen wird. Wird der Mangel rechtzeitig behoben, so gilt das Anbringen als ursprünglich richtig eingebracht.

Die Antragstellerin wurde daher nach In-Kraft-Treten der Novelle des PrR-G – und der damit verbundenen Mangelhaftigkeit ihres Antrags - gemäß § 13 Abs. 3 AVG mit Schreiben vom 27.08.2004, zugestellt am selben Tag, aufgefordert, solche Angaben binnen zwei Wochen ab Zustellung des Schreibens zu erstatten. Die Stellungnahme der Antragstellerin vom 09.09.2004 enthält keine Angaben über politische, soziale und kulturelle Zusammenhänge des mit der verfahrensgegenständlichen Übertragungskapazität versorgbaren Gebietes zum bestehenden Versorgungsgebiet. Die zweiwöchige Frist ist am 10.09.2004 abgelaufen. Die Behebung des Mangels konnte bis zum 10.09.2004 durch Postaufgabe (§ 33 Abs. 3 AVG) erfolgen. Unter Berücksichtigung üblicher Postlaufzeiten ist nunmehr mit einer fristgerechten Behebung der Mängel nicht mehr zu rechnen. Der Antrag war daher gemäß § 13 Abs. 3 AVG als verspätet zurückzuweisen.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

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. 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 16. September 2004

Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria)

Mag. Michael Ogris
Behördenleiter