

Bescheid

Die Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria) hat durch Senat I, bestehend aus dem Vorsitzenden Mag. Michael Ogris als Senatsvorsitzendem und den Mitgliedern Dr. Susanne Lackner und Mag. Michael Truppe, im Rahmen ihrer Rechtsaufsicht gemäß § 11 Abs. 1 Privatradiogesetz wie folgt entschieden:

I. Spruch

1. Der **Privat-Radio Betriebs GmbH** (FN 132649 y beim Landesgericht für ZRS Graz), vertreten durch Lansky, Ganzger + Partner Rechtsanwälte GmbH, Rotenturmstraße 29/9, 1010 Wien, wird gemäß § 11 Abs. 1 Privatradiogesetz (PrR-G), BGBl. I Nr. 20/2001 idF BGBl. I Nr. 50/2010, die Nutzungsberechtigung für die ihr mit Bescheid der KommAustria vom 28.02.2008, KOA 1.470/08-004, zugeordneten Übertragungskapazitäten „TRABOCH (Schafberg) 104,1 MHz“, „SCHOBERPASS (GH Jodl) 101,2 MHz“, „LEOBEN 2 (Galgenberg) 102,6 MHz“ und „EISENERZ 1 (Polster-CATV) 99,7 MHz“, welche länger als zwei Jahre nicht regelmäßig zur Programmverbreitung genutzt wurden, entzogen.
2. Gemäß § 85 Abs. 3 Z 4 iVm Abs. 9 Telekommunikationsgesetz 2003 (TKG 2003), BGBl. I Nr. 70/2003 idF BGBl. I Nr. 50/2010, wird die mit Bescheid der KommAustria vom 28.02.2008, KOA 1.470/08-004, erteilte Bewilligung zu Errichtung und Betrieb der unter Spruchpunkt 1. genannten Funkanlagen widerrufen.

II. Begründung

1. Gang des Verfahrens

Am 17.03.2010 wurden Messungen der Abteilung für Rundfunkfrequenzmanagement der Rundfunk und Telekom Regulierungs-GmbH (RTR-GmbH) durchgeführt, welche ergaben, dass sich die Funkstellen TRABOCH 104,1 MHz,

SCHOBERPASS 101,2 MHz, LEOBEN 2 102,6 MHz und EISENERZ 1 99,7 MHz nicht in Betrieb befinden.

Mit Schreiben der Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria) vom 08.11.2010 wurde die Privat-Radio Betriebs GmbH zur Stellungnahme dahingehend aufgefordert, welche der ihr zugeordneten Übertragungskapazitäten „TRABOCH (Schafberg) 104,1 MHz“, „SCHOBERPASS (GH Jodl) 101,2 MHz“, „ROTTENMANN (Sonnenberg) 104,8 MHz“, „LEOBEN 2 (Galgenberg) 102,6 MHz“ und „EISENERZ 1 (Polster-CATV) 99,7 MHz“, derzeit zur Programmverbreitung genutzt werden und seit wann die Nutzung erfolgt.

Die Privat-Radio Betriebs GmbH übermittelte hierzu eine Stellungnahme vom 24.11.2010, welche am selben Tag bei der KommAustria einlangte. In dieser wird ausgeführt, dass der Sendebetrieb der Funkstelle ROTTENMANN 104,8 MHz im Frühjahr 2009 aufgenommen wurde und die Funkstelle seitdem in Betrieb sei. Hingegen seien die übrigen Funkstellen „bis dato aus technischen und finanziellen Gründen“ nicht von der Privat-Radio Betriebs GmbH genutzt worden.

Aufgrund des begründeten Verdachts, dass die Privat-Radio Betriebs GmbH die Übertragungskapazitäten „TRABOCH (Schafberg) 104,1 MHz“, „SCHOBERPASS (GH Jodl) 101,2 MHz“, „LEOBEN 2 (Galgenberg) 102,6 MHz“ und „EISENERZ 1 (Polster-CATV) 99,7 MHz“ länger als zwei Jahre nicht regelmäßig zur Programmverbreitung genutzt hat, leitete die KommAustria mit Schreiben vom 20.12.2010 gemäß § 11 Abs. 1 Privatradiogesetz (PrR-G), BGBl. I Nr. 20/2001 idF BGBl. I Nr. 50/2010, ein Verfahren zum Entzug der Nutzungsberechtigung für die genannten Übertragungskapazitäten ein und räumte der Privat-Radio Betriebs GmbH die Möglichkeit zur Stellungnahme ein.

Am 12.01.2011 langte die Stellungnahme der Privat-Radio Betriebs GmbH vom 11.01.2011 bei der KommAustria ein, in der ausgeführt wird, dass die Übertragungskapazitäten „TRABOCH (Schafberg) 104,1 MHz“, „SCHOBERPASS (GH Jodl) 101,2 MHz“, „LEOBEN 2 (Galgenberg) 102,6 MHz“ und „EISENERZ 1 (Polster-CATV) 99,7 MHz“ von der Privat-Radio Betriebs GmbH nicht genutzt werden, an einer Inbetriebnahme aber gearbeitet werde.

2. Sachverhalt

Aufgrund des durchgeführten Ermittlungsverfahrens steht folgender Sachverhalt fest:

Die Privat-Radio Betriebs GmbH, eine zu FN 132649 y beim Landesgericht für ZRS Graz eingetragene Gesellschaft mit beschränkter Haftung mit Sitz in Graz, ist Inhaberin von Zulassungen zur Veranstaltung von Hörfunk in den Versorgungsgebieten

- „Aichfeld – Oberes Murtal“ (Bescheid des Bundeskommunikationssenates vom 31.03.2008, GZ 611.115/0002-BKS/2008) und
- „Bezirk Leoben und östlicher Teil des Bezirkes Liezen“ (rechtskräftiger Bescheid der KommAustria vom 28.02.2008, KOA 1.470/08-004).

Mit Bescheid der KommAustria vom 28.02.2008, KOA 1.470/08-004, wurde der Privat-Radio Betriebs GmbH somit die Zulassung zur Veranstaltung eines Hörfunkprogramms für die Dauer von zehn Jahren ab Rechtskraft, frühestens jedoch ab 01.04.2008, im Versorgungsgebiet „Bezirk Leoben und östlicher Teil des Bezirkes Liezen“ erteilt und zudem die Übertragungskapazitäten „TRABOCH (Schafberg) 104,1 MHz“, „SCHOBERPASS (GH Jodl) 101,2 MHz“, „LEOBEN 2 (Galgenberg) 102,6 MHz“, „ROTTENMANN (Sonnenberg) 104,8 MHz“ und „EISENERZ 1 (Polster-CATV) 99,7 MHz“ zugeordnet.

Der genannte Bescheid der KommAustria ist rechtskräftig und unterliegt auch nicht mehr einem Berufungsverfahren vor dem Bundeskommunikationssenat oder einem Beschwerdeverfahren vor den Gerichtshöfen des öffentlichen Rechts.

Die Funkstelle ROTTENMANN 104,8 MHz wurde von der Privat-Radio Betriebs GmbH im Frühjahr 2009 in Betrieb genommen.

Hingegen wurden die Übertragungskapazitäten „TRABOCH (Schafberg) 104,1 MHz“, „SCHOBERPASS (GH Jodl) 101,2 MHz“, „LEOBEN 2 (Galgenberg) 102,6 MHz“ und „EISENERZ 1 (Polster-CATV) 99,7 MHz“ von der Privat-Radio Betriebs GmbH seit Beginn der Zulassung (April 2008) und damit länger als zwei Jahre nicht zur Programmverbreitung genutzt.

3. Beweiswürdigung

Die festgestellten gesellschaftsrechtlichen Verhältnisse der Privat-Radio Betriebs GmbH ergeben sich aus dem offenen Firmenbuch.

Die Feststellungen zur bestehenden Zulassung und den zugeordneten Übertragungskapazitäten ergeben sich aus den zitierten Akten des KommAustria.

Die Feststellungen zum Betrieb der Funkstelle ROTTENMANN 104,8 MHz beruhen auf den Angaben in der Stellungnahme vom 24.11.2010.

Die Feststellungen, wonach die Übertragungskapazitäten „TRABOCH (Schafberg) 104,1 MHz“, „SCHOBERPASS (GH Jodl) 101,2 MHz“, „LEOBEN 2 (Galgenberg) 102,6 MHz“ und „EISENERZ 1 (Polster-CATV) 99,7 MHz“ von der Privat-Radio Betriebs GmbH seit Zulassungsbeginn (April 2008) und damit länger als zwei Jahre nicht zur Programmverbreitung genutzt wurden, ergeben sich insbesondere aus der Stellungnahme der Privat-Radio Betriebs GmbH vom 24.11.2010, in der ausgeführt wird, dass diese Funkstellen „bis dato aus technischen und finanziellen Gründen“ nicht von der Privat-Radio Betriebs GmbH genutzt wurden, der Stellungnahme vom 11.01.2011 sowie aus dem Umstand, dass der KommAustria bis dato keine entsprechenden Inbetriebnahmemeldungen übermittelt wurden. Zudem haben Messungen der Abteilung für Rundfunkfrequenzmanagement der RTR-GmbH am 17.03.2010 ergeben, dass sich die Funkstellen TRABOCH 104,1 MHz, SCHOBERPASS 101,2 MHz, LEOBEN 2 102,6 MHz und EISENERZ 1 99,7 MHz nicht in Betrieb befinden. Die Nichtnutzung der genannten Übertragungskapazitäten wurde seitens der Privat-Radio Betriebs GmbH nicht bestritten.

4. Rechtliche Beurteilung

Gemäß § 31 Abs. 2 Privatradiogesetz (PrR-G), BGBl. I Nr. 20/2001 idF BGBl. I Nr. 50/2010, werden die Aufgaben der Regulierungsbehörde nach diesem Bundesgesetz von der Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria) wahrgenommen.

Gemäß § 11 Abs. 1 PrR-G hat die Regulierungsbehörde die Zuordnung von Übertragungskapazitäten zu den Versorgungsgebieten von Hörfunkveranstaltern sowie zum Österreichischen Rundfunk fortlaufend von Amts wegen auf ihre Übereinstimmung mit den Kriterien des § 10 zu überprüfen und die Nutzungsberechtigung für einzelne Übertragungskapazitäten, die länger als zwei Jahre nicht regelmäßig zur Programmverbreitung genutzt werden, zu entziehen.

Die Erläuterungen (RV 401 BlgNR XXI. GP) führen zu § 11 Abs. 1 PrR-G aus:

„Schon nach der Rechtslage nach dem Regionalradiogesetz ist eine Überprüfung der Zuordnung vorgesehen, um zu eruieren, ob ungenutzte Übertragungskapazitäten bestehen, die besser für andere Zwecke verwendet werden können. Der diesbezügliche Beobachtungszeit-

raum von zwei Jahren wurde beibehalten, da immer wieder Fälle eintreten, in denen ein Veranstalter auf Grund der schwierigen topographischen Verhältnisse oder einzuhaltender Naturschutz- oder baubehördlicher Verfahren gezwungen ist, schrittweise sein Versorgungsgebiet aufzubauen. Die Überprüfung ist aber auch weiterhin notwendig. War bislang unklar wie nach dem System des Regionalradiogesetzes über eine Übertragungskapazität – wenn diese nicht genutzt wird – „verfügt“ werden kann, so ist nunmehr vorgesehen, dass die Regulierungsbehörde durch Bescheid die Übertragungskapazität zu entziehen hat. Dies bedeutet den Widerruf einer (dem ORF oder einem Hörfunkveranstalter) erteilten fernmelderechtlichen Bewilligung. Werden Übertragungskapazitäten als ungenutzt festgestellt, so sind diese neu auszuschreiben. Die Bestimmung bezieht sich auf jene Fälle, in denen ein Hörfunkveranstalter zwar auf einzelnen Frequenzen seinen Sendebetrieb aufgenommen hat, aber andere Übertragungskapazitäten, deren Nutzung ihm bewilligt wurde, nicht in Betrieb nimmt. Dieser Fall unterscheidet sich von jenem des Erlöschens der Zulassung gemäß § 3 Abs. 3 Z 1, bei dem der Veranstalter entweder seinen Sendebetrieb gar nicht aufnimmt oder nach Aufnahme des Sendetriebs wieder einstellt.“

Die Privat-Radio Betriebs GmbH hat die Übertragungskapazitäten „TRABOCH (Schafberg) 104,1 MHz“, „SCHOBERPASS (GH Jodl) 101,2 MHz“, „LEOBEN 2 (Galgenberg) 102,6 MHz“ und „EISENERZ 1 (Polster-CATV) 99,7 MHz“ seit April 2008, sohin ab jenem Zeitpunkt, ab dem die Zulassung entsprechend dem Zulassungsbescheid der KommAustria vom 28.02.2008, KOA 1.470/08-004, erteilt wurde, nicht zur Programmverbreitung genutzt.

Es steht daher fest, dass die gegenständlichen Übertragungskapazitäten über einen Zeitraum von mehr als zwei Jahren von der Privat-Radio Betriebs GmbH nicht zur Programmverbreitung genutzt wurden, weswegen die Nutzungsberechtigung hierfür gemäß § 11 Abs. 1 PrR-G zu entziehen war (Spruchpunkt 1.).

Festzuhalten bleibt, dass die dem Versorgungsgebiet „Bezirk Leoben und östlicher Teil des Bezirkes Liezen“ weiters zugeordnete Übertragungskapazität „ROTTENMANN (Sonnenberg) 104,8 MHz“ seit dem Frühjahr 2009 weitgehend ordnungsgemäß zur Programmverbreitung genutzt wurde. Ein Vorgehen gemäß § 3 Abs. 3 Z 1 PrR-G (Erlöschen der Zulassung) war daher nicht erforderlich.

Darüber hinaus wird festgehalten, dass das mit Bescheid der KommAustria vom 28.02.2008, KOA 1.470/08-004, der Privat-Radio Betriebs GmbH zugeordnete Versorgungsgebiet nunmehr nur noch das durch die Übertragungskapazität „ROTTENMANN (Sonnenberg) 104,8 MHz“ versorgte Gebiet umfasst.

Gemäß § 85 Abs. 1 Telekommunikationsgesetz 2003 (TKG 2003), BGBl. I Nr. 70/2003 idF BGBl. I Nr. 50/2010, erlischt die Bewilligung zur Errichtung und zum Betrieb von Funkanlagen durch Widerruf. Der Widerruf ist gemäß § 85 Abs. 3 Z 4 TKG 2003 von der Behörde, welche die Bewilligung erteilt hat, auszusprechen, wenn die Voraussetzungen für die Erteilung der Bewilligung weggefallen sind, insbesondere, wenn die jeweilige Frequenzuteilung erloschen ist. Gemäß § 85 Abs. 9 TKG 2003 sind die Aufgaben gemäß Abs. 3 und Abs. 4 bei Bewilligungen im Bereich des Rundfunks im Sinne des BVG-Rundfunks von der KommAustria wahrzunehmen.

Die Voraussetzung gemäß § 85 Abs. 3 Z 4 TKG 2003 ist durch den Entzug nach Spruchpunkt 1. eingetreten. Sohin war der Widerruf der erteilten Bewilligungen zur Errichtung und zum Betrieb von Funkanlagen betreffend die hier gegenständlichen Funkstellen TRABOCH 104,1 MHz, SCHOBERPASS 101,2 MHz, LEOBEN 2 102,6 MHz und EISENERZ 1 99,7 MHz auszusprechen (Spruchpunkt 2.).

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.

Wien, am 9. Februar 2011

Kommunikationsbehörde Austria
Der Senatsvorsitzende

Mag. Michael Ogris
(Vorsitzender)

Zustellverfügung:

1. Privat-Radio Betriebs GmbH, z.Hd. Lansky, Ganzger + Partner Rechtsanwälte GmbH, Rotenturmstraße 29/9, 1010 Wien, **per RSb**

zur Kenntnis in Kopie:

2. Oberste Fernmeldebehörde/Frequenzbüro **per E-Mail**
3. Fernmeldebüro für Steiermark und Kärnten **per E-Mail**
4. Abteilung RFFM im Haus