

TE Vwgh Erkenntnis 2011/6/30 2011/03/0038

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 30.06.2011

Index

001 Verwaltungsrecht allgemein;
10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG);
16/02 Rundfunk;

Norm

B-VG Art130 Abs2;
Privatradiog 2001 §10 Abs1 Z4;
Privatradiog 2001 §6;
VwRallg;

1. B-VG Art. 130 heute
2. B-VG Art. 130 gültig ab 01.02.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 14/2019
3. B-VG Art. 130 gültig von 01.01.2019 bis 31.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
4. B-VG Art. 130 gültig von 01.01.2019 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
5. B-VG Art. 130 gültig von 25.05.2018 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
6. B-VG Art. 130 gültig von 01.01.2015 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 101/2014
7. B-VG Art. 130 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 115/2013
8. B-VG Art. 130 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
9. B-VG Art. 130 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
10. B-VG Art. 130 gültig von 01.01.1998 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 87/1997
11. B-VG Art. 130 gültig von 01.01.1991 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 685/1988
12. B-VG Art. 130 gültig von 01.07.1976 bis 31.12.1990 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 302/1975
13. B-VG Art. 130 gültig von 18.07.1962 bis 30.06.1976 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 215/1962
14. B-VG Art. 130 gültig von 25.12.1946 bis 17.07.1962 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 211/1946
15. B-VG Art. 130 gültig von 19.12.1945 bis 24.12.1946 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
16. B-VG Art. 130 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Präsident Dr. Jabloner und die Hofräte Dr. Handstanger, Dr. Lehofer, Mag. Nedwed und Mag. Samm als Richter, im Beisein des Schriftführers Dr. Zeleny, über die Beschwerde der A GmbH in W, vertreten durch Dr. Johannes P. Willheim, Rechtsanwalt in 1010 Wien, Rockgasse 6/4, gegen den

Bescheid des Bundeskommunikationssenates vom 25. Februar 2008, ZI 611.079/0001- BKS/2008, betreffend Zulassung zur Veranstaltung eines Hörfunkprogramms (mitbeteiligte Partei: W GmbH in W, vertreten durch Höhne, In der Maur & Partner Rechtsanwälte GmbH in 1070 Wien, Mariahilfer Straße 20; weitere Partei: Bundeskanzler), zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Die beschwerdeführende Partei hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von EUR 57,40 und der mitbeteiligten Partei Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.106,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Am 18. Juli 2006 schrieb die Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria) die Übertragungskapazität "L 2 (Fberg) 91,8 MHz" aus, um die sich (unter anderem) die beschwerdeführende und die mitbeteiligte Partei bewarben.

Mit Bescheid vom 31. August 2007 erteilte die KommAustria der mitbeteiligten Partei die Zulassung zur Veranstaltung eines Hörfunkprogramms für das Versorgungsgebiet "L 91,8 MHz" für die Dauer von zehn Jahren ab Rechtskraft dieses Bescheids; gleichzeitig wies sie die Anträge der beschwerdeführenden Partei, nämlich 1. den (Haupt-)Antrag auf Zuordnung der ausgeschriebenen Übertragungskapazität zur Erweiterung des bestehenden Versorgungsgebietes "W 98,3 MHz" und 2. den Eventualantrag auf Zulassung zur Veranstaltung eines Hörfunkprogramms für das ausgeschriebene Versorgungsgebiet, gemäß § 10 Abs 1 Z 4 Privatradiogesetz, BGBl I Nr 20/2001 idF BGBl I Nr 169/2004 (PrR-G), bzw gemäß § 6 Abs 1 PrR-G ab. Mit Bescheid vom 31. August 2007 erteilte die KommAustria der mitbeteiligten Partei die Zulassung zur Veranstaltung eines Hörfunkprogramms für das Versorgungsgebiet "L 91,8 MHz" für die Dauer von zehn Jahren ab Rechtskraft dieses Bescheids; gleichzeitig wies sie die Anträge der beschwerdeführenden Partei, nämlich 1. den (Haupt-)Antrag auf Zuordnung der ausgeschriebenen Übertragungskapazität zur Erweiterung des bestehenden Versorgungsgebietes "W 98,3 MHz" und 2. den Eventualantrag auf Zulassung zur Veranstaltung eines Hörfunkprogramms für das ausgeschriebene Versorgungsgebiet, gemäß Paragraph 10, Absatz eins, Ziffer 4, Privatradiogesetz, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 20 aus 2001, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 169 aus 2004, (PrR-G), bzw gemäß Paragraph 6, Absatz eins, PrR-G ab.

Die dagegen erhobene Berufung wies die belangte Behörde mit dem angefochtenen Bescheid ab.

Begründend führte sie im Wesentlichen aus, die KommAustria habe - aus näher dargestellten Gründen - zu Recht der Neuschaffung eines Versorgungsgebietes gegenüber der Erweiterung eines bereits bestehenden Versorgungsgebietes den Vorzug gegeben. Soweit sich die Berufung gegen die Abweisung ihres Eventualantrags richtet, sei die Abwägungsentscheidung (nach § 6 PrR-G) zu Recht zu Gunsten der mitbeteiligten Partei ausgefallen. Begründend führte sie im Wesentlichen aus, die KommAustria habe - aus näher dargestellten Gründen - zu Recht der Neuschaffung eines Versorgungsgebietes gegenüber der Erweiterung eines bereits bestehenden Versorgungsgebietes den Vorzug gegeben. Soweit sich die Berufung gegen die Abweisung ihres Eventualantrags richtet, sei die Abwägungsentscheidung (nach Paragraph 6, PrR-G) zu Recht zu Gunsten der mitbeteiligten Partei ausgefallen.

Ein wesentliches Kriterium in der Abwägungsentscheidung zu Lasten der beschwerdeführenden Partei sei die Tatsache gewesen, dass diese - abgesehen von der geplanten Durchführung regelmäßiger Markt- und Musikforschungen zur Sicherstellung, ob das Musikprogramm laufend die Bedürfnisse der Hörer der Zielgruppe erfülle - nicht näher dargetan habe, ob und in welchem Ausmaß auch österreichische Produktionen sowie insbesondere Künstler aus der verfahrensgegenständlichen Region in das Programm miteinbezogen würden. Demgegenüber habe die mitbeteiligte Partei glaubhaft darlegen können, in ihrem Musikprogramm einen Anteil österreichischer Produktionen von über 10% zu verwirklichen und insbesondere auch eine Bezugnahme auf das verfahrensgegenständliche Gebiet sicher zu stellen. In diesem Sinne sollen nach den erstinstanzlichen Feststellungen zur Förderung oberösterreichischer Nachwuchsmusiker laufend regionale und lokale Produktionen bzw neue CDs aus O im Programm präsentiert werden. Darüber hinaus soll eine enge Kooperation mit ansässigen Kulturinitiativen im Rahmen des Programmformats "Posthof L" erfolgen und durch die Etablierung einer Hörer-Hitparade und die Erfüllung von Hörerwünschen auch im Musikprogramm eine lokale Hörerbindung erzeugt werden. Die Feststellung der KommAustria, dass die beschwerdeführende Partei einen vergleichbaren Lokalbezug zum verfahrensgegenständlichen Gebiet vermissen lasse, sei aufgrund der vorliegenden Verfahrensergebnisse nicht zu beanstanden.

Die KommAustria habe ihre Entscheidung auch darauf gestützt, dass mehr als 70% der ausgestrahlten Beiträge der

mitbeteiligten Partei den Raum L betreffen sollen, was insbesondere durch die Darstellung konkreter Inhalte untermauert worden sei. Vergleichbar konkrete Angaben seien dem Antrag der beschwerdeführenden Partei nicht zu entnehmen gewesen. Die beschwerdeführende Partei sei diesen Feststellungen der KommAustria auch gar nicht entgegen getreten. Auch in dieser Hinsicht ergebe sich daher kein Anlass, an der Bewertung der ersten Instanz zu zweifeln, dass "auch das Wortprogramm (der mitbeteiligten Partei) im Verhältnis zu jenem (der beschwerdeführenden Partei) eine bessere Gewähr für eine größere Meinungsvielfalt bietet und insbesondere in größerem Maße auf die Interessen im Verbreitungsgebiet Bedacht" nehme.

Die KommAustria habe weiters das Programm der beschwerdeführenden Partei "grundsätzlich als AC-Format, allenfalls als Oldie based AC-Format" qualifiziert. Diese Qualifikation werde von der beschwerdeführenden Partei gar nicht bestritten. Auch die Einschätzung der Behörde, dass Musikprogramme im AC-Format im verfahrensgegenständlichen Gebiet bereits von mehreren privaten Rundfunkveranstaltern verbreitet werde, während ein Musikprogramm, wie es von der mitbeteiligten Partei geplant werde, im Raum L von keinem anderen privaten Rundfunkveranstalter angeboten werde, werde von der beschwerdeführenden Partei nicht beanstandet. Die belangte Behörde sehe daher auch hier vor allem aufgrund der Tatsache, dass sich das Programm der mitbeteiligten Partei an eine wesentlich jüngere Zielgruppe (nämlich an jene der 10 bis 39 Jährigen) wende, keinen Anlass zu einer anderen Bewertung.

Gegen diesen Bescheid wendet sich die vorliegende Beschwerde mit dem Antrag, ihn wegen Rechtswidrigkeit seines Inhalts, hilfsweise wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben.

Die belangte Behörde legte die Verwaltungsakten unter Verzicht auf eine Gegenschrift vor. Die mitbeteiligte Partei erstattete eine Gegenschrift.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

1. Die für den Beschwerdefall relevanten Bestimmungen des Privatradiogesetzes, BGBl I Nr 20/2001 in der Fassung BGBl I Nr 97/2004 (PrR-G), lauten (auszugsweise): 1. Die für den Beschwerdefall relevanten Bestimmungen des Privatradiogesetzes, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 20 aus 2001, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 97 aus 2004, (PrR-G), lauten (auszugsweise):

"Auswahlgrundsätze

§ 6. (1) Bewerben sich mehrere Antragsteller, die die gesetzlichen Voraussetzungen (§ 5 Abs. 2 und 3) erfüllen, um eine Zulassung, so hat die Regulierungsbehörde dem Antragsteller den Vorrang einzuräumen, Paragraph 6, (1) Bewerben sich mehrere Antragsteller, die die gesetzlichen Voraussetzungen (Paragraph 5, Absatz 2 und 3) erfüllen, um eine Zulassung, so hat die Regulierungsbehörde dem Antragsteller den Vorrang einzuräumen,

1. bei dem auf Grund der vorgelegten Unterlagen sowie der Ergebnisse des Verfahrens die Zielsetzungen dieses Gesetzes am besten gewährleistet erscheinen, insbesondere indem insgesamt eine bessere Gewähr für eine größere Meinungsvielfalt geboten wird sowie ein eigenständiges, auf die Interessen im Verbreitungsgebiet Bedacht nehmendes Programmangebot zu erwarten ist oder im Fall von Spartenprogrammen im Hinblick auf das bereits bestehende Gesamtangebot an nach diesem Bundesgesetz verbreiteten Programmen von dem geplanten Programm ein besonderer Beitrag zur Meinungsvielfalt im Versorgungsgebiet zu erwarten ist und

2. von dem zu erwarten ist, dass das Programm den größeren Umfang an eigengestalteten Beiträgen aufweist.

1. (2) Absatz 2, Die Behörde hat auch zu berücksichtigen, ob einer der Antragsteller bereits bisher die zu vergebende Zulassung entsprechend dem Gesetz ausgeübt hat und bei dieser Beurteilung insbesondere darauf Bedacht zu nehmen, inwieweit sich daraus verlässlichere Prognosen für die Dauerhaftigkeit der Hörfunkveranstaltung ableiten lassen.

...

Frequenzzuordnung

§ 10. (1) Die Regulierungsbehörde hat 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: Paragraph 10, (1)

Die Regulierungsbehörde hat 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 ORFG, BGBl. Nr. 379/1984, mit höchstens drei österreichweit sowie neun bundeslandweit empfangbaren Programmen des Hörfunks zu gewährleisten, wobei für das dritte österreichweite Programm der Versorgungsgrad der zum Betrieb eines Rundfunkempfangsgerätes (Hörfunk) berechtigten Bewohner des Bundesgebietes ausreicht, wie er am 1. Mai 1997 in jedem Bundesland bestand; 1. Für den Österreichischen Rundfunk ist eine Versorgung im Sinne des Paragraph 3, ORFG, Bundesgesetzblatt Nr. 379 aus 1984,, mit höchstens drei österreichweit sowie neun bundeslandweit empfangbaren Programmen des Hörfunks zu gewährleisten, wobei für das dritte österreichweite Programm der Versorgungsgrad der zum Betrieb eines Rundfunkempfangsgerätes (Hörfunk) berechtigten Bewohner des Bundesgebietes ausreicht, wie er am 1. Mai 1997 in jedem Bundesland bestand;

2. darüber hinaus verfügbare Übertragungskapazitäten sind Hörfunkveranstaltern auf Antrag zur Verbesserung der Versorgung im bestehenden Versorgungsgebiet zuzuordnen, sofern sie dafür geeignet sind und eine effiziente Nutzung des Frequenzspektrums gewährleistet ist;

3. darüber hinaus verfügbare Übertragungskapazitäten sind auf Antrag für den Ausbau der Versorgung durch den Inhaber einer bundesweiten Zulassung zuzuordnen. Bei der Auswahl zugunsten eines Inhabers einer bundesweiten Zulassung ist jenem der Vorzug einzuräumen, dessen Versorgungsgebiet in Bevölkerungsanteilen berechnet kleiner ist;

4. darüber hinaus verfügbare Übertragungskapazitäten sind auf Antrag 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. Für die Erweiterung ist Voraussetzung, dass durch die Zuordnung ein unmittelbarer Zusammenhang mit dem bestehenden Versorgungsgebiet gewährleistet ist. Für die Schaffung eines neuen Versorgungsgebietes muss gewährleistet sein, dass den Kriterien des § 12 Abs. 6 entsprochen wird. 4. darüber hinaus verfügbare Übertragungskapazitäten sind auf Antrag 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. Für die Erweiterung ist Voraussetzung, dass durch die Zuordnung ein unmittelbarer Zusammenhang mit dem bestehenden Versorgungsgebiet gewährleistet ist. Für die Schaffung eines neuen Versorgungsgebietes muss gewährleistet sein, dass den Kriterien des Paragraph 12, Absatz 6, entsprochen wird.

1. (2) Absatz 2, Doppel- und Mehrfachversorgungen sind nach Möglichkeit zu vermeiden.

...

Zuordnung neuer Übertragungskapazitäten

§ 12. (1) Noch nicht zugeordnete Übertragungskapazitäten kann die Regulierungsbehörde auf Antrag nach Maßgabe der Kriterien des § 10 und unter Berücksichtigung der topographischen Verhältnisse, der technischen Gegebenheiten und der internationalen fernmelderechtlichen Verpflichtungen Österreichs, dem Österreichischen Rundfunk, oder bestehenden Versorgungsgebieten von Hörfunkveranstaltern zuordnen oder für die Schaffung eines neuen Versorgungsgebietes heranziehen. Paragraph 12, (1) Noch nicht zugeordnete Übertragungskapazitäten kann die Regulierungsbehörde auf Antrag nach Maßgabe der Kriterien des Paragraph 10 und unter Berücksichtigung der topographischen Verhältnisse, der technischen Gegebenheiten und der internationalen fernmelderechtlichen Verpflichtungen Österreichs, dem Österreichischen Rundfunk, oder bestehenden Versorgungsgebieten von Hörfunkveranstaltern zuordnen oder für die Schaffung eines neuen Versorgungsgebietes heranziehen.

..."

2. In Bezug auf die Entscheidung, ob die freie Übertragungskapazität für die Erweiterung eines bestehenden oder die Schaffung eines neuen Versorgungsgebiets verwendet wird, hat der Verwaltungsgerichtshof erkannt, dass die Kriterien des § 10 Abs 1 Z 4 PrR-G auf die allgemeinen - unabhängig von der Person des Bewerbers zu beurteilenden - Vor- und

Nachteile der Erweiterung eines bestehenden bzw der Schaffung eines neuen Versorgungsgebiets abstellen. Dabei sei etwa der durch die Schaffung eines neuen Versorgungsgebietes gegenüber der bloßen Erweiterung eines bestehenden Gebietes bewirkte Beitrag zur Meinungsvielfalt zu berücksichtigen. Die wirtschaftliche Tragfähigkeit der Schaffung eines neuen Versorgungsgebietes sei anhand der Einwohnerzahl im Versorgungsgebiet (und nicht anhand von konkreten wirtschaftlichen Konzepten von Bewerbern) zu beurteilen. Auch die Frage des Bestehens eines politischen, sozialen oder kulturellen Zusammenhanges eines bestehenden Versorgungsgebietes mit einem anderen sei unabhängig von der Person des jeweiligen Bewerbers zu beurteilen. Durch diese Kriterien sei die Entscheidung der Behörde - etwa über einen nicht in Konkurrenz mit anderen Anträgen stehenden Antrag auf Zuteilung - , ob die Übertragungskapazität überhaupt für die Schaffung eines neuen Versorgungsgebiets herangezogen oder für die Erweiterung eines Bestehenden verwendet wird, determiniert. 2. In Bezug auf die Entscheidung, ob die freie Übertragungskapazität für die Erweiterung eines bestehenden oder die Schaffung eines neuen Versorgungsgebiets verwendet wird, hat der Verwaltungsgerichtshof erkannt, dass die Kriterien des Paragraph 10, Absatz eins, Ziffer 4, PrR-G auf die allgemeinen - unabhängig von der Person des Bewerbers zu beurteilenden - Vor- und Nachteile der Erweiterung eines bestehenden bzw der Schaffung eines neuen Versorgungsgebiets abstellen. Dabei sei etwa der durch die Schaffung eines neuen Versorgungsgebietes gegenüber der bloßen Erweiterung eines bestehenden Gebietes bewirkte Beitrag zur Meinungsvielfalt zu berücksichtigen. Die wirtschaftliche Tragfähigkeit der Schaffung eines neuen Versorgungsgebietes sei anhand der Einwohnerzahl im Versorgungsgebiet (und nicht anhand von konkreten wirtschaftlichen Konzepten von Bewerbern) zu beurteilen. Auch die Frage des Bestehens eines politischen, sozialen oder kulturellen Zusammenhanges eines bestehenden Versorgungsgebietes mit einem anderen sei unabhängig von der Person des jeweiligen Bewerbers zu beurteilen. Durch diese Kriterien sei die Entscheidung der Behörde - etwa über einen nicht in Konkurrenz mit anderen Anträgen stehenden Antrag auf Zuteilung - , ob die Übertragungskapazität überhaupt für die Schaffung eines neuen Versorgungsgebiets herangezogen oder für die Erweiterung eines Bestehenden verwendet wird, determiniert.

Stehen einem oder mehreren Bewerbern um die Erweiterung eines Versorgungsgebietes ein oder mehrere Bewerber um die Zulassung in einem neu zu schaffenden Versorgungsgebiet gegenüber, so stelle die Entscheidung der Behörde gemäß § 10 Abs 1 Z 4 PrR-G immer auch eine Auswahl zwischen konkreten Bewerbern dar. Der nach seinem Wortlaut nur bei mehreren Antragstellern um eine Zulassung anzuwendende - mit "Auswahlgrundsätze" überschriebene - § 6 PrR-G normiere Kriterien für die Auswahl zwischen mehreren Bewerbern, die konkret auf die Person des Antragstellers und das zu erwartende Programm abstellten. Sie seien anhand der von den Bewerbern vorgelegten Unterlagen sowie der Ergebnisse des Verfahrens zu beurteilen. Insoweit bei der Entscheidung gemäß § 10 Abs 1 Z 4 PrR-G konkrete Bewerbungen berücksichtigt werden müssten, seien die Kriterien des § 6 leg cit auch bei der Ausübung des Auswahlermessens, ob die Übertragungskapazität für die Schaffung eines neuen oder die Erweiterung eines bestehenden Versorgungsgebiets verwendet wird, neben jenen des § 10 Abs 1 Z 4 leg cit heranzuziehen (vgl die hg Erkenntnisse vom 17. Dezember 2003, ZI 2003/04/0136, und vom 24. Mai 2006, ZI2004/04/0024). Stehen einem oder mehreren Bewerbern um die Erweiterung eines Versorgungsgebietes ein oder mehrere Bewerber um die Zulassung in einem neu zu schaffenden Versorgungsgebiet gegenüber, so stelle die Entscheidung der Behörde gemäß Paragraph 10, Absatz eins, Ziffer 4, PrR-G immer auch eine Auswahl zwischen konkreten Bewerbern dar. Der nach seinem Wortlaut nur bei mehreren Antragstellern um eine Zulassung anzuwendende - mit "Auswahlgrundsätze" überschriebene - Paragraph 6, PrR-G normiere Kriterien für die Auswahl zwischen mehreren Bewerbern, die konkret auf die Person des Antragstellers und das zu erwartende Programm abstellten. Sie seien anhand der von den Bewerbern vorgelegten Unterlagen sowie der Ergebnisse des Verfahrens zu beurteilen. Insoweit bei der Entscheidung gemäß Paragraph 10, Absatz eins, Ziffer 4, PrR-G konkrete Bewerbungen berücksichtigt werden müssten, seien die Kriterien des Paragraph 6, leg cit auch bei der Ausübung des Auswahlermessens, ob die Übertragungskapazität für die Schaffung eines neuen oder die Erweiterung eines bestehenden Versorgungsgebiets verwendet wird, neben jenen des Paragraph 10, Absatz eins, Ziffer 4, leg cit heranzuziehen vergleiche , die hg Erkenntnisse vom 17. Dezember 2003, ZI 2003/04/0136, und vom 24. Mai 2006, ZI2004/04/0024).

3. Zu § 6 PrR-G erkennt der Verwaltungsgerichtshof in ständiger Rechtsprechung, dass damit für die Auswahlentscheidung der Behörde Auswahlkriterien festgelegt werden, die ihr Ermessen determinieren. Vorgegeben ist ein variables Beurteilungsschema, das eine Quantifizierung und einen Vergleich der einzelnen Bewerber im Hinblick auf die Zielsetzung zulässt, einen leistungsfähigen und in seinem Bestand kontinuierlichen Privatradiobetrieb sicher zu stellen, der Gewähr für größtmögliche Meinungsvielfalt, eines der wesentlichsten Ziele des Privatrundfunkrechtes,

bietet (vgl etwa die hg Erkenntnisse vom 26. April 2011, Zlen 2011/03/0013, 0016, 0051 und 0052, jeweils mwN). 3. Zu Paragraph 6, PrR-G erkennt der Verwaltungsgerichtshof in ständiger Rechtsprechung, dass damit für die Auswahlentscheidung der Behörde Auswahlkriterien festgelegt werden, die ihr Ermessen determinieren. Vorgegeben ist ein variables Beurteilungsschema, das eine Quantifizierung und einen Vergleich der einzelnen Bewerber im Hinblick auf die Zielsetzung zulässt, einen leistungsfähigen und in seinem Bestand kontinuierlichen Privatradiobetrieb sicher zu stellen, der Gewähr für größtmögliche Meinungsvielfalt, eines der wesentlichsten Ziele des Privatrundfunkrechtes, bietet vergleiche , etwa die hg Erkenntnisse vom 26. April 2011, Zlen 2011/03/0013, 0016, 0051 und 0052, jeweils mwN).

4. Die Beschwerde rügt, die belangte Behörde habe die Kriterien des § 10 Abs 1 Z 4 PrR-G unrichtig angewendet und es unterlassen, die nach dieser Gesetzesstelle "gebotene Gesamtschau mit dem in § 6 Abs 1 PrR-G normierten Kriterienraster" vorzunehmen. Hätte sie dies getan, so hätte sie jedenfalls erkennen müssen, dass die beschwerdeführende Partei durch das konkret von ihr für die Erweiterung beantragte Programm im Gegensatz zu jenem der mitbeteiligten Partei insgesamt einen wesentlich höheren Beitrag zur Meinungsvielfalt leisten könne. 4. Die Beschwerde rügt, die belangte Behörde habe die Kriterien des Paragraph 10, Absatz eins, Ziffer 4, PrR-G unrichtig angewendet und es unterlassen, die nach dieser Gesetzesstelle "gebotene Gesamtschau mit dem in Paragraph 6, Absatz eins, PrR-G normierten Kriterienraster" vorzunehmen. Hätte sie dies getan, so hätte sie jedenfalls erkennen müssen, dass die beschwerdeführende Partei durch das konkret von ihr für die Erweiterung beantragte Programm im Gegensatz zu jenem der mitbeteiligten Partei insgesamt einen wesentlich höheren Beitrag zur Meinungsvielfalt leisten könne.

5. Mit diesem Vorbringen übersieht die beschwerdeführende Partei, dass der (primär gestellte) Erweiterungsantrag schon aus folgenden Gründen keinen Erfolg haben konnte:

Im Falle der Erweiterung des bestehenden Versorgungsgebiets "W 98,3 MHz" plante die beschwerdeführende Partei nach ihrem Vorbringen im gegenständlichen Verfahren, das dort gesendete Programm auch auf die verfahrensgegenständliche Übertragungskapazität auszudehnen. Schon die KommAustria führte hiezu - nach der Aktenlage zutreffend - aus, dass dieses tatsächlich gesendete Programm von den Regulierungsbehörden insofern beanstandet wurde, als dadurch der Charakter des für das Versorgungsgebiet "W 98,3 MHz" beantragten und genehmigten Programms grundlegend geändert worden sei. Mit dem (im Instanzenzug ergangenen) Bescheid der belangten Behörde vom 20. Dezember 2006 wurde der beschwerdeführenden Partei daher gemäß § 28 Abs 4 Z 1 PrR-G aufgetragen, den rechtmäßigen Zustand herzustellen und das genehmigte Programm (ein hinsichtlich des Musikformats vorwiegend auf volkstümliche Schlager und Schlager allgemein abstellendes Musikprogramm mit besonderem Schwerpunkt auf deutschsprachigen und österreichischen Titeln) zu senden. Die gegen diesen Bescheid erhobene Beschwerde, der keine aufschiebende Wirkung zuerkannt worden war, wurde mit hg Erkenntnis vom 17. März 2011, ZI 2011/03/0024, abgewiesen. Im Falle der Erweiterung des bestehenden Versorgungsgebiets "W 98,3 MHz" plante die beschwerdeführende Partei nach ihrem Vorbringen im gegenständlichen Verfahren, das dort gesendete Programm auch auf die verfahrensgegenständliche Übertragungskapazität auszudehnen. Schon die KommAustria führte hiezu - nach der Aktenlage zutreffend - aus, dass dieses tatsächlich gesendete Programm von den Regulierungsbehörden insofern beanstandet wurde, als dadurch der Charakter des für das Versorgungsgebiet "W 98,3 MHz" beantragten und genehmigten Programms grundlegend geändert worden sei. Mit dem (im Instanzenzug ergangenen) Bescheid der belangten Behörde vom 20. Dezember 2006 wurde der beschwerdeführenden Partei daher gemäß Paragraph 28, Absatz 4, Ziffer eins, PrR-G aufgetragen, den rechtmäßigen Zustand herzustellen und das genehmigte Programm (ein hinsichtlich des Musikformats vorwiegend auf volkstümliche Schlager und Schlager allgemein abstellendes Musikprogramm mit besonderem Schwerpunkt auf deutschsprachigen und österreichischen Titeln) zu senden. Die gegen diesen Bescheid erhobene Beschwerde, der keine aufschiebende Wirkung zuerkannt worden war, wurde mit hg Erkenntnis vom 17. März 2011, ZI 2011/03/0024, abgewiesen.

Auch der Antrag der beschwerdeführenden Partei, das im Versorgungsgebiet "W 98,3 MHz" ausgestrahlte Programm als Programmänderung iSd § 28a Abs 3 PrR-G zu genehmigen, wurde von der belangten Behörde mit Bescheid vom 24. September 2007 (im Instanzenzug) abgewiesen. Die dagegen von der beschwerdeführenden Partei erhobene verwaltungsgerichtliche Beschwerde (auch ihr kam keine aufschiebende Wirkung zu) blieb erfolglos (vgl das hg Erkenntnis vom 12. Dezember 2007, ZI 2007/04/0205). Auch der Antrag der beschwerdeführenden Partei, das im Versorgungsgebiet "W 98,3 MHz" ausgestrahlte Programm als Programmänderung iSd Paragraph 28 a, Absatz 3, PrR-G zu genehmigen, wurde von der belangten Behörde mit Bescheid vom 24. September 2007 (im Instanzenzug)

abgewiesen. Die dagegen von der beschwerdeführenden Partei erhobene verwaltungsgerichtliche Beschwerde (auch ihr kam keine aufschiebende Wirkung zu) blieb erfolglos (vergleiche, das hg Erkenntnis vom 12. Dezember 2007, ZI 2007/04/0205).

Somit legte die beschwerdeführende Partei ihrem Erweiterungsantrag die Übernahme eines Programms zugrunde, das für das zu erweiternde Versorgungsgebiet - im maßgeblichen Zeitpunkt der Entscheidung der belangten Behörde im vorliegenden Verfahren - bereits rechtskräftig untersagt worden war und daher auch nicht gesendet werden durfte. Damit war dem Erweiterungsantrag von vornherein der Boden entzogen.

6. Dass die beschwerdeführende Partei mit ihrem Eventualantrag auf Zulassung zur Veranstaltung eines Hörfunkprogramms im gegenständlichen Versorgungsgebiet zum Zug kommen hätte müssen, legt sie in der Beschwerde ungeachtet des Umstandes, dass ihre Berufung insofern nicht weiter begründet war, nicht dar. Ihre Einwände, die Zielgruppe der mitbeteiligten Partei werde auch vom öffentlich-rechtlichen Sender Ö3 bedient, die im Versorgungsgebiet empfangbaren weiteren Hörfunkprogramme im AC-Format würden sich im Detail mit jenem der beschwerdeführenden Partei nicht decken und der starke Lokalbezug im Programm der mitbeteiligten Partei sei vorerst nur eine Zielvorstellung, sind nicht geeignet, die für die Auswahl der mitbeteiligten Partei ins Treffen geführten Argumente der belangten Behörde nachvollziehbar zu entkräften. Eine Fehlbeurteilung der belangten Behörde in Bezug auf die im variablen Beurteilungsschema des § 6 PrR-G maßgeblichen Kriterien wird somit nicht aufgezeigt. 6. Dass die beschwerdeführende Partei mit ihrem Eventualantrag auf Zulassung zur Veranstaltung eines Hörfunkprogramms im gegenständlichen Versorgungsgebiet zum Zug kommen hätte müssen, legt sie in der Beschwerde ungeachtet des Umstandes, dass ihre Berufung insofern nicht weiter begründet war, nicht dar. Ihre Einwände, die Zielgruppe der mitbeteiligten Partei werde auch vom öffentlich-rechtlichen Sender Ö3 bedient, die im Versorgungsgebiet empfangbaren weiteren Hörfunkprogramme im AC-Format würden sich im Detail mit jenem der beschwerdeführenden Partei nicht decken und der starke Lokalbezug im Programm der mitbeteiligten Partei sei vorerst nur eine Zielvorstellung, sind nicht geeignet, die für die Auswahl der mitbeteiligten Partei ins Treffen geführten Argumente der belangten Behörde nachvollziehbar zu entkräften. Eine Fehlbeurteilung der belangten Behörde in Bezug auf die im variablen Beurteilungsschema des Paragraph 6, PrR-G maßgeblichen Kriterien wird somit nicht aufgezeigt.

7. Soweit die Beschwerde die finanziellen Voraussetzungen der mitbeteiligten Partei für eine regelmäßige Veranstaltung und Verbreitung des geplanten Programms in Zweifel zieht, reicht es, auf die Begründung des hg Erkenntnisses vom heutigen Tag, ZI 2011/03/0039, zu verweisen (§ 43 Abs 2 VwGG), in der auf das gleichgelagerte Beschwerdevorbringen einer weiteren Mitbewerberin um die gegenständliche Übertragungskapazität näher eingegangen worden ist. 7. Soweit die Beschwerde die finanziellen Voraussetzungen der mitbeteiligten Partei für eine regelmäßige Veranstaltung und Verbreitung des geplanten Programms in Zweifel zieht, reicht es, auf die Begründung des hg Erkenntnisses vom heutigen Tag, ZI 2011/03/0039, zu verweisen (Paragraph 43, Absatz 2, VwGG), in der auf das gleichgelagerte Beschwerdevorbringen einer weiteren Mitbewerberin um die gegenständliche Übertragungskapazität näher eingegangen worden ist.

8. Die Beschwerde war daher gemäß § 42 Abs 1 VwGG als unbegründet abzuweisen. 8. Die Beschwerde war daher gemäß Paragraph 42, Absatz eins, VwGG als unbegründet abzuweisen.

Der Ausspruch über den Aufwandsersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG iVm der VwGH-Aufwandsersatzverordnung 2008, BGBl II Nr 455. Der Ausspruch über den Aufwandsersatz gründet sich auf die Paragraphen 47, ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandsersatzverordnung 2008, Bundesgesetzblatt, römisch zwei Nr 455.

Wien, am 30. Juni 2011

Schlagworte

Ermessen besondere Rechtsgebiete Ermessen VwRallg8

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2011:2011030038.X00

Im RIS seit

03.08.2011

Zuletzt aktualisiert am

11.08.2011

Quelle: Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at