

# TE Vwgh Erkenntnis 2008/6/25 2006/04/0013

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 25.06.2008

## Index

16/02 Rundfunk;

## Norm

Privatradiog 2001 §13 Abs2;

Privatradiog 2001 §3 Abs1;

Privatradiog 2001 §5 Abs2 Z2;

Privatradiog 2001 §6 Abs1 Z1;

Privatradiog 2001 §6 Abs1;

Privatradiog 2001 §7 Abs4;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Gruber und die Hofräte Dr. Rigler, Dr. Bayjones, Dr. Grünstäudl und Dr. Kleiser als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Eisner, über die Beschwerde der R in H, vertreten durch Mag. Harald Schuh und Mag. Christian Atzwanger, Rechtsanwälte in 4020 Linz, Lüfteneggerstraße 12, gegen den Bescheid des Bundeskommunikationssenates vom 25. November 2005, Zl. 611.142/0001-BKS/2005, betreffend Zulassung zur Veranstaltung eines Hörfunkprogrammes (mitbeteiligte Partei: L in I, vertreten durch Dr. Michael Krüger Rechtsanwalt GmbH in 1010 Wien, Seilergasse 4/15), zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Die Beschwerdeführerin hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von EUR 51,50 und der mitbeteiligten Partei Aufwendungen in der Höhe von EUR 991,20 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Mit Bescheid der Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria) vom 7. März 2005 wurde der mitbeteiligten Partei die Zulassung zur Veranstaltung eines Hörfunkprogrammes für das Versorgungsgebiet "INNSBRUCK 3 - Natterer Boden 92,9 MHz" erteilt (Spruchpunkt 1.) und der Antrag der Beschwerdeführerin auf Erteilung der Zulassung zur Veranstaltung einer Hörfunkprogrammes unter Nutzung der genannten Übertragungskapazität gemäß § 6 Abs. 1 Privatradiogesetz (PrR-G) abgewiesen (Spruchpunkt 13.).

Ihre Abwägungsentscheidung begründete die KommAustria im Wesentlichen damit, das Programm "Truck Radio" der Beschwerdeführerin solle als Country- und Rock-Programm formatiert werden und sich laut Antrag auf ein Marktsegment spezialisieren, das bislang nicht bedient werde. Es sei daher als Spartenprogramm zu qualifizieren. Gegenüber Vollprogrammen könne einem Spartenprogramm gemäß § 6 Abs. 1 Z 1 PrR-G nur dann der Vorzug gegeben

werden, wenn vor dem Hintergrund der im Versorgungsgebiet durch Privatradios gebotenen Programme vom Spartenprogramm ein besonderer Beitrag zur Meinungsvielfalt zu erwarten wäre. Ein solcher besonderer Beitrag folge allerdings weder alleine aus dem Umstand, dass sich das Programm der Beschwerdeführerin in seinem Schwerpunkt etwa an "Country"-Freunde und Fernfahrer richte, noch alleine daraus, dass es sich von den übrigen im Versorgungsgebiet empfangbaren Programmen völlig unterscheide. Maßgeblich sei nämlich nicht bereits die Unterschiedlichkeit der Programme, sondern vielmehr, dass ein Beitrag zur Vielfalt der verbreiteten Meinungen zu erwarten sei, der über ein allgemeines Maß hinausgehend als besonderer Beitrag zu werten sei. Vor dem Hintergrund der Situation im Versorgungsgebiet Innsbruck könne nicht davon gesprochen werden, dass vom Spartenprogramm der Beschwerdeführerin ein besonderer Beitrag zur Meinungsvielfalt zu erwarten wäre, der über jenen Beitrag hinausginge, den auch die verbleibenden Antragsteller für ein Vollprogramm erwarten ließen. Dagegen plane die mitbeteiligte Partei ein auf die jugendliche Bevölkerung Innsbrucks ausgerichtetes Programm mit einem "Contemporary Hit Radio"-Musikformat, wobei die Kernzielgruppe der 10 bis 29 Jährigen angesprochen werden solle. Durch "Special Interest" Sendungen wie zum Beispiel eine "Snowboarder"-Spezialsendung werde auch auf die Interessen von speziellen örtlichen Interessensgruppen eingegangen. Auch plane die mitbeteiligte Partei ein konkret für die Universität Innsbruck gestaltetes "Campus"-Radio, was die Orientierung als Jugend-, Schüler- und Studentenradio unterstreiche. Ein derartiges privates Hörfunkprogramm, das vor allem die jugendliche Bevölkerung in Innsbruck ansprechen solle, sei derzeit in Innsbruck nicht vertreten. Hinzu komme, dass die mitbeteiligte Partei ihr Programm bereits von April 1998 bis Juni 2004 in Innsbruck verbreitet habe.

Mit dem vor dem Verwaltungsgerichtshof alleine angefochtenen Spruchpunkt 2.1. des Bescheides des Bundeskommunikationssenates vom 25. November 2005 wurde die Berufung der Beschwerdeführerin gegen Spruchpunkt 13 des Bescheides der KommAustria vom 7. März 2006 gemäß § 66 Abs. 4 AVG iVm § 6 PrR-G, BGBl. I Nr. 20/2001 in der Fassung BGBl. I Nr. 136/2001 iVm § 32 Abs. 4 zweiter Satz PrR-G in der Fassung BGBl. I Nr. 169/2004 als unbegründet abgewiesen.

Begründend führte die belangte Behörde hiezu im Wesentlichen aus, das Berufungsvorbringen der Beschwerdeführerin, ihr Programm richte sich in gleichem Maße an die lokale ansässige Bevölkerung, könne bestenfalls dahingehend verstanden werden, dass es technisch betrachtet in gleichem Maße von der ansässigen Bevölkerung empfangen werden könne wie von den Berufskraftfahrern. Einen gleichartigen inhaltlichen Bezug auf die lokalen Interessen vermöge dies aber nicht zu belegen. Im Ergebnis sei die Abwägungsentscheidung der KommAustria schon deswegen nicht zu beanstanden, weil die Bedachtnahme auf das öffentliche, kulturelle und wirtschaftliche Leben zu den Zielsetzungen des PrR-G zähle und die Erfüllung dieser Zielsetzung auch für Spartenprogramme bei der Auswahlentscheidung beachtlich sein könne. Der Lokalbezug des Programms der mitbeteiligten Partei sei von dieser durch zahlreiche Beispiele belegt worden, während die Ausführungen der Beschwerdeführerin auch in der Berufung auf allgemeine Aussagen zu einem angeblichen "wohltuenden Kontrapunkt zu den sonstigen Programmformaten" beschränkt blieben. Die Beschwerdeführerin habe in keiner Weise dargetan, inwieweit im bestehenden Programmangebot ein Mangel an Meinungen läge, dem durch ihr Programm abgeholfen werden könne. So befassten sich alle Programme im Verbreitungsgebiet mehr oder minder in den Verkehrsnachrichten mit dem Verkehrsgeschehen, was auch die mitbeteiligte Partei plane.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor.

Die mitbeteiligte Partei erstattete eine Gegenschrift mit dem Antrag, die Beschwerde kostenpflichtig abzuweisen.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

1. Im Hinblick auf die Auswahlentscheidung legt § 6 PrR-G den Beurteilungsspielraum der die Zulassung vergebenden Behörde durch die Vorgabe von Auswahlkriterien fest, die das Ermessen der Behörde 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 sicherstellen, der Gewähr für größtmögliche Meinungsvielfalt, eines der wesentlichsten Ziele des Privatrundfunkrechtes, bietet (vgl. aus der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes etwa das hg. Erkenntnis vom 12. Dezember 2007, Zl. 2005/04/0107, mwN).

Im vorliegenden Fall lässt das Beschwerdevorbringen nicht erkennen, dass dieser Ermessensspielraum überschritten

worden wäre:

2. Die Beschwerdeführerin bringt zunächst vor, die mitbeteiligte Partei habe nach Antragseinbringung ihre Gesellschafterstruktur maßgeblich geändert, indem Anteile in einem Ausmaß von mehr als 25 % übertragen worden seien und davon 16,3 % von der B KEG erworben worden seien. Diese sei an einer weiteren Gesellschaft beteiligt, welche im Versorgungsgebiet ein Hörfunkprogramm ausstrahle. Es sei davon auszugehen, dass diese Gesellschafterin einen maßgeblichen Einfluß auf die Programmgestaltung der mitbeteiligten Partei habe. Somit habe die mitbeteiligte Partei ihren Antrag im Sinne des § 13 Abs. 8 AVG unzulässiger Weise geändert.

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes sind nachträgliche (nach Ablauf der in § 13 Abs. 2 PrR-G normierten Bewerbungsfrist erfolgte) Änderungen von Zulassungsanträgen im Hinblick auf das im Gesetz vorgesehene Auswahlverfahren unzulässig und nicht mehr zu berücksichtigen, wenn sie einen Einfluss auf den Zugang zu diesem Auswahlverfahren haben. Dies ist dann der Fall, wenn der Antragsteller erst nach Ablauf der Bewerbungsfrist erfolgte Änderungen die im § 6 Abs. 1 PrR-G genannten gesetzlichen Voraussetzungen für den Zugang zum Auswahlverfahren erfüllen würde (vgl. zu allem das hg. Erkenntnis vom 15. September 2006, Zl. 2005/04/0120).

Im Beschwerdefall kann die Beschwerdeführerin - wie bereits die mitbeteiligte Partei in ihrer Gegenschrift aufzeigt - nicht dartun, dass die mitbeteiligte Partei erst durch die angeführte Änderung der Eigentumsverhältnisse die im § 6 Abs. 1 PrR-G genannten gesetzlichen Voraussetzungen für den Zugang zum Auswahlverfahren erfüllt oder vor der Erteilung der Zulassung verloren hätte.

3. Die Beschwerdeführer wendet gegen die Auswahlentscheidung der belangten Behörde ein, es sei nicht nachvollziehbar, warum in Innsbruck "der 6. Lokalsender" (die gegenständliche Übertragungskapazität) noch immer einem Vollprogramm zugeordnet werde. Das Programm der mitbeteiligten Partei überschneide sich zu etwa 50 % mit jenem von Ö3 und zu etwa 60 % mit jenem von FM4. Worin der überlegene Vielfaltsbeitrag der mitbeteiligten Partei liegen solle, bleibe schleierhaft. Auch wendeten sich bereits 2 Sender im Versorgungsgebiet an die jugendliche Hörerschaft. Da auf das öffentliche und wirtschaftliche Leben (im Versorgungsgebiet) durch das bestehende Programmangebot schon ausreichend eingegangen werde, sei dem Programm der Beschwerdeführerin der Vorzug zu geben.

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist zur Erfüllung des speziell für Spartenprogramme verlangten Kriteriums des besonderen Beitrags zur Meinungsvielfalt im Versorgungsgebiet iSd § 6 Abs. 1 Z 1 PrR-G nicht bereits die Unterschiedlichkeit der Programme maßgeblich, sondern vielmehr, ob vor dem Hintergrund des Gesamtangebotes der durch Privatradios im Versorgungsgebiet verbreiteten Programme vom Spartenprogramm ein Beitrag zur Vielfalt der verbreiteten Meinungen zu erwarten ist, der über ein allgemeines Maß hinausgehend als besonderer Beitrag zu werten ist. Läge in diesem Sinne im bestehenden Programmangebot ein Mangel an Meinungen, dem durch das Programm der Beschwerdeführerin abgeholfen würde, könnte von einem besonderen Beitrag zur Meinungsvielfalt durch dieses Programm gesprochen werden (vgl. das hg. Erkenntnis vom 21. April 2004, Zl. 2002/04/0156).

Daher ändert das Vorbringen der Beschwerdeführerin, es sei nicht zu sehen, worin der überlegene Vielfaltsbeitrag des Vollprogrammes der mitbeteiligten Partei liegen solle, nichts daran, dass gemäß § 6 Abs. 1 Z 1 PrR-G ihrem Programm nur dann der Vorrang eingeräumt werden könnte, wenn von diesem ein besonderer Beitrag zur Meinungsvielfalt zu erwarten wäre. Dass dies im Beschwerdefall so wäre, lässt sich vor dem Hintergrund der Feststellungen der belangten Behörde dem Beschwerdevorbringen konkret nicht entnehmen. So zeigt die Beschwerdeführerin mit ihrem Vorbringen, in ihrem Programm werde "ein themenmäßiger Schwerpunkt abseits der Verkehrsnachrichten im Bezug auf den Verkehr" gelegt, während die belangte Behörde angenommen habe, auch die übrigen Programme befassten sich in den Verkehrsnachrichten mit dem Verkehrsgeschehen, keinen Ermessensfehler auf: Die belangte Behörde ist nämlich davon ausgegangen, es sei der Beschwerdeführerin nicht gelungen darzutun, inwieweit im bestehenden Programmangebot ein Mangel an Meinungen läge, dem durch das Programm der Beschwerdeführerin abgeholfen werden könne. Der nicht weiter konkretisierte Hinweis auf einen "thememäßigen Schwerpunkt abseits der Verkehrsnachrichten" zeigt nicht auf, dass diese Überlegung der belangten Behörde nicht im Sinne des Gesetzes wäre. Das von der Beschwerde ins Treffen geführte Argument, auf das "öffentliche und wirtschaftliche Leben" und die

jugendliche Hörerschaft (im Versorgungsgebiet) werde durch das bestehende Programmangebot schon ausreichend eingegangen, sodass schon deshalb dem Spartenprogramm der Beschwerdeführerin der Vorzug zu geben sei, kann ebenso einen besonderen Beitrag zur Meinungsvielfalt im obigen Sinne nicht erweisen.

4. Da sich die Beschwerde daher als unbegründet erweist, war sie gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen.

5. Die Entscheidung über den Aufwandsersatz beruht auf den §§ 47 ff VwGG iVm der VwGH-Aufwandsersatzverordnung 2003, BGBl. II Nr. 333.

Wien, am 25. Juni 2008

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2008:2006040013.X00

**Im RIS seit**

03.08.2008

**Zuletzt aktualisiert am**

21.10.2011

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

© 2026 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)