

TE Vwgh Erkenntnis 2006/6/30 2004/04/0070

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 30.06.2006

Index

001 Verwaltungsrecht allgemein;
16/02 Rundfunk;

Norm

Privatradiog 2001 §10 Abs1 Z2;
Privatradiog 2001 §10 Abs1 Z4;
Privatradiog 2001 §13 Abs2;
Privatradiog 2001 §2 Z3;
Privatradiog 2001 §2 Z4;
Privatradiog 2001 §5 Abs2 Z3;
Privatradiog 2001 §6 Abs1 Z1;
RRG 1993 §2d Abs1;
RRG 1993 §2d Abs2;
VwRallg;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Vizepräsident Dr. W. Pesendorfer und die Hofräte Dr. Rigler, Dr. Bayjones, Dr. Grünstäudl und Dr. Kleiser als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Weiss, über die Beschwerde der Radio Starlet Programm- und Werbegesellschaft mbH in Herzogenaurach (Deutschland), vertreten durch Mag. Harald Schuh und Mag. Christian Atzwanger, Rechtsanwälte in 4020 Linz, Lüfteneggerstraße 12, gegen den Bescheid des Bundeskommunikationssenates vom 25. Februar 2004, GZ 611.094/001- BKS/2003, betreffend Zuordnung einer Übertragungskapazität zur Erweiterung eines bestehenden Versorgungsgebietes nach dem Privatradiogesetz (mitbeteiligte Partei: Pinzgau/Pongau/Lungau Radio GmbH, z.H. Dr. Gerald Kopp, Rechtsanwalt in 5020 Salzburg, Moosstraße 58c), zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

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

Begründung

Mit Bescheid der Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria) vom 23. September 2003 wurde der mitbeteiligten Partei gemäß § 10 Abs. 1 Z 4 iVm § 12 Abs. 1 Privatradiogesetz (PrR-G) iVm § 49 Abs. 3a und § 133 Abs. 1

Telekommunikationsgesetz (TKG) die in Beilage 1 des Bescheides näher bezeichnete Übertragungskapazität Funkstelle "S MICHAEL LUNGAU 2" (Bezeichnung der Funkstelle laut dem - in den vorgelegten Verwaltungsakten aufliegenden und nach diesen nicht bekämpften - Berichtigungsbescheid der KommAustria vom 10. Oktober 2003) in Aineck, Frequenz 105,9 MHz, zur Erweiterung des der mitbeteiligten Partei mit Bescheid der Regionalradio- und Kabelrundfunkbehörde vom 2. Dezember 1997 zugeteilten Versorgungsgebietes "Innergebirg" zugeordnet (Spruchpunkt 1.). Mit Bescheid der Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria) vom 23. September 2003 wurde der mitbeteiligten Partei gemäß Paragraph 10, Absatz eins, Ziffer 4, in Verbindung mit Paragraph 12, Absatz eins, Privatradiogesetz (PrR-G) in Verbindung mit Paragraph 49, Absatz 3 a, und Paragraph 133, Absatz eins, Telekommunikationsgesetz (TKG) die in Beilage 1 des Bescheides näher bezeichnete Übertragungskapazität Funkstelle "S MICHAEL LUNGAU 2" (Bezeichnung der Funkstelle laut dem - in den vorgelegten Verwaltungsakten aufliegenden und nach diesen nicht bekämpften - Berichtigungsbescheid der KommAustria vom 10. Oktober 2003) in Aineck, Frequenz 105,9 MHz, zur Erweiterung des der mitbeteiligten Partei mit Bescheid der Regionalradio- und Kabelrundfunkbehörde vom 2. Dezember 1997 zugeteilten Versorgungsgebietes "Innergebirg" zugeordnet (Spruchpunkt 1.).

Weiters wurde in diesem Bescheid der Antrag der Beschwerdeführerin auf Erteilung einer Zulassung zur Veranstaltung eines Hörfunkprogrammes unter Nutzung der im Spruchpunkt 1. angeführten Übertragungskapazität gemäß § 10 Abs. 1 Z 4 PrR-G abgewiesen (Spruchpunkt 2.) sowie der Eventualantrag der Beschwerdeführerin auf Zuordnung dieser Übertragungskapazität zur Erweiterung ihres bestehenden Versorgungsgebietes "Spittal an der Drau" gemäß § 13 Abs. 2 PrR-G als verspätet zurückgewiesen (Spruchpunkt 3.). Weiters wurde in diesem Bescheid der Antrag der Beschwerdeführerin auf Erteilung einer Zulassung zur Veranstaltung eines Hörfunkprogrammes unter Nutzung der im Spruchpunkt 1. angeführten Übertragungskapazität gemäß Paragraph 10, Absatz eins, Ziffer 4, PrR-G abgewiesen (Spruchpunkt 2.) sowie der Eventualantrag der Beschwerdeführerin auf Zuordnung dieser Übertragungskapazität zur Erweiterung ihres bestehenden Versorgungsgebietes "Spittal an der Drau" gemäß Paragraph 13, Absatz 2, PrR-G als verspätet zurückgewiesen (Spruchpunkt 3.).

Begründend führte die KommAustria zum Verfahrensgang zunächst aus, die mitbeteiligte Partei habe mit Schriftsatz vom 3. September 2002 (in diesem führte die mitbeteiligte Partei begründend aus, durch die zusätzliche Sendeanlage werde eine wesentliche Verbesserung der Sendeleistung in einem bereits bestehenden Sendegebiet erreicht) die Zuordnung der "freien Frequenz 105,9 MHz am Standort St. Michael im Lungau (Aineck)" zum bestehenden Versorgungsgebiet "Innergebirg" beantragt. Nach Einspruch der Beschwerdeführerin gemäß § 12 Abs. 5 iVm Abs. 6 Z 3 PrR-G, in welchem behauptet worden sei, die Übertragungskapazität könnte zur Schaffung eines Versorgungsgebietes herangezogen werden, sei die Übertragungskapazität "S MICHAEL LUNGAU (Aineck), Frequenz 105,9 MHz" gemäß § 13 Abs. 2 PrR-G ausgeschrieben worden. Am 14. April 2003 sei der Antrag der Beschwerdeführerin auf Zulassung zur Veranstaltung von Hörfunk (unter anderem) im Versorgungsgebiet "St. Michael im Lungau (Aineck), 105,9 MHz" und am 22. April 2003 der Antrag der mitbeteiligten Partei, ihr die ausgeschriebene Übertragungskapazität gemäß den ursprünglich vorgelegten Unterlagen zuzuordnen, eingelangt. Begründend führte die KommAustria zum Verfahrensgang zunächst aus, die mitbeteiligte Partei habe mit Schriftsatz vom 3. September 2002 (in diesem führte die mitbeteiligte Partei begründend aus, durch die zusätzliche Sendeanlage werde eine wesentliche Verbesserung der Sendeleistung in einem bereits bestehenden Sendegebiet erreicht) die Zuordnung der "freien Frequenz 105,9 MHz am Standort St. Michael im Lungau (Aineck)" zum bestehenden Versorgungsgebiet "Innergebirg" beantragt. Nach Einspruch der Beschwerdeführerin gemäß Paragraph 12, Absatz 5, in Verbindung mit Absatz 6, Ziffer 3, PrR-G, in welchem behauptet worden sei, die Übertragungskapazität könnte zur Schaffung eines Versorgungsgebietes herangezogen werden, sei die Übertragungskapazität "S MICHAEL LUNGAU (Aineck), Frequenz 105,9 MHz" gemäß Paragraph 13, Absatz 2, PrR-G ausgeschrieben worden. Am 14. April 2003 sei der Antrag der Beschwerdeführerin auf Zulassung zur Veranstaltung von Hörfunk (unter anderem) im Versorgungsgebiet "St. Michael im Lungau (Aineck), 105,9 MHz" und am 22. April 2003 der Antrag der mitbeteiligten Partei, ihr die ausgeschriebene Übertragungskapazität gemäß den ursprünglich vorgelegten Unterlagen zuzuordnen, eingelangt.

Das durch die verfahrensgegenständliche Übertragungskapazität versorgbare Gebiet liege im südlichen Teil des Landes Salzburg, dem sogenannten Innergebirg. Mit dieser Übertragungskapazität könnten etwa 15.200 Einwohner in 5100 Haushalten erreicht werden. Das Innergebirg bestehe aus dem Pinzgau, dem Pongau und dem Lungau, wobei diese einen einheitlichen Wahlkreis bildeten.

Im Hinblick auf eine mögliche Erweiterung des Versorgungsgebietes ergebe sich aus dem Gutachten des Amtssachverständigen, dass bei Zuordnung der vorliegenden Übertragungskapazität an das Versorgungsgebiet der mitbeteiligten Partei keine durchgehende Versorgung in der von der internationalen Fernmeldeunion empfohlenen Mindestfeldstärke erreicht werde. Das durch die vorliegende Übertragungskapazität technisch erreichbare Gebiet sei zudem von dem Gebiet, welches derzeit durch die der mitbeteiligten Partei zugeordneten Übertragungskapazitäten technisch versorgt werde, im Schnitt 15 km entfernt. Jedoch sei von der Umschreibung des Versorgungsgebietes der mitbeteiligten Partei im Zulassungsbescheid der Regionalradio- und Kabelrundfunkbehörde vom 2. Dezember 1997 auszugehen. Nach diesem Bescheid sei auch jenes Gebiet, welches mit der Übertragungskapazität Tamsweg 104,1 MHz versorgt werden könne, Teil des Versorgungsgebietes der mitbeteiligten Partei. Nach dieser Umschreibung seien zumindest Teile des Lungaus bzw. zumindest Teile des Gebietes, welches mit der verfahrensgegenständlichen Übertragungskapazität versorgt werden könne (z.B. Tamsweg), als zum Versorgungsgebiet der mitbeteiligten Partei zugehörig anzusehen. Schon aus diesem Grund könne von einer zulässigen Erweiterung des Versorgungsgebietes "Innergebirg" der mitbeteiligten Partei ausgegangen werden.

Ein mit der verfahrensgegenständlichen Übertragungskapazität allfällig neu zu schaffendes Versorgungsgebiet "St. Michael im Lungau" wäre im Hinblick auf die zu versorgenden Einwohner und Haushalte und im Vergleich zu anderen Versorgungsgebieten, die für die Veranstaltung von lokalem Hörfunk bestünden, ein kleines Versorgungsgebiet. Mit der Finanzierbarkeit des Radiobetriebs durch ein entsprechend hohes, im Versorgungsgebiet erzielbares Werbeaufkommen könne daher nicht gerechnet werden.

Der Antrag der Beschwerdeführerin lasse ein außergewöhnliches wirtschaftliches Konzept gänzlich vermissen, vielmehr erfolge eine sehr pauschale Betrachtung, bei der in der Finanzplanung davon ausgegangen werde, dass sämtliche beantragten Übertragungskapazitäten auch der Beschwerdeführerin zugeordnet würden. Für das Versorgungsgebiet seien nur vergleichsweise geringe Erlöse in der Finanzplanung angesetzt. Weiters sei zu bedenken, dass die Zulassung der Beschwerdeführerin zur Veranstaltung von Hörfunk in Spittal an der Drau mit 31. März 2008 ablaufe, die halbe Zulassungsdauer also bereits verstrichen sei. Eine neue Zulassung im vorliegenden Verfahren wäre jedoch auf zehn Jahre zu erteilen, sodass die vorgebrachten Synergien über die gesamte Zulassungsdauer nur bedingt berücksichtigt werden könnten.

Die Beschwerdeführerin plane die Veranstaltung eines Spartenprogramms mit dem "Fokus" auf Country- und Westernmusik sowie die Interessen von Berufskraftfahrern. Ein Bezug zum Versorgungsgebiet solle durch die Sendung lokaler Werbung und von Veranstaltungshinweisen erreicht werden. Primär und größtenteils sei jedoch eine Übernahme des Programms, das für das Versorgungsgebiet "Spittal an der Drau" veranstaltet werde, vorgesehen. Die Beschwerdeführerin plane daher kein eigenständiges Programm für das konkrete Versorgungsgebiet, das es rechtfertigte, von der Zuordnung der Übertragungskapazität zu einem anderen bestehenden Versorgungsgebiet abzusehen und stattdessen ein eigenständiges Versorgungsgebiet zu schaffen. Vielmehr bilde insbesondere das Innergebirg, das heißt der südliche Teil Salzburgs - zu dem auch St. Michael im Lungau zu rechnen sei - ein einheitliches soziales, politisches und zum Großteil auch ein einheitliches wirtschaftliches Gebilde. Schließlich seien der Pinzgau, der Pongau und der Lungau auch in einem einheitlichen Wahlkreis zusammengefasst. Die Salzburger Landesregierung habe sich für die Erweiterung und gegen die Neuschaffung eines Versorgungsgebietes ausgesprochen.

Auch ein erkennbarer Beitrag zur Meinungsvielfalt wäre durch eine Zulassungserteilung an die Beschwerdeführerin für das Versorgungsgebiet St. Michael im Lungau nicht gegeben, zumal das Versorgungsgebiet bislang nur von einem Privatradioveranstalter versorgt werde und das geplante Programm der Beschwerdeführerin in keiner Weise auf das Versorgungsgebiet St. Michael im Lungau Bedacht nehme, sondern vielmehr unverändert ein (international einheitliches und primär über Kurz- oder Mittelwelle europaweit verbreitetes) "Trucker-Radio" vorsehe. Die Behauptung geplanter Programminhalte sei angesichts der bisherigen Ausübung der Zulassung durch die Beschwerdeführerin in Spittal an der Drau nicht für eine günstige Prognose über einen Beitrag zur Meinungsvielfalt im Versorgungsgebiet geeignet. Auch sei dem Konzept des PrR-G, insbesondere § 6, zu entnehmen, dass ein Spartenprogramm erst dann zum Zuge kommen solle, wenn bereits eine ausreichende Versorgung im konkreten Gebiet mit privaten Vollprogrammen gewährleistet sei. Im vorliegenden Versorgungsgebiet sei derzeit lediglich ein privates Hörfunkprogramm verbreitet, sodass von einer derartigen ausreichenden Versorgung mit Vollprogrammen nicht gesprochen werden könne. Auch ein erkennbarer Beitrag zur Meinungsvielfalt wäre durch eine

Zulassungserteilung an die Beschwerdeführerin für das Versorgungsgebiet St. Michael im Lungau nicht gegeben, zumal das Versorgungsgebiet bislang nur von einem Privatradoveranstalter versorgt werde und das geplante Programm der Beschwerdeführerin in keiner Weise auf das Versorgungsgebiet St. Michael im Lungau Bedacht nehme, sondern vielmehr unverändert ein (international einheitliches und primär über Kurz- oder Mittelwelle europaweit verbreitetes) "Trucker-Radio" vorsehe. Die Behauptung geplanter Programminhalte sei angesichts der bisherigen Ausübung der Zulassung durch die Beschwerdeführerin in Spittal an der Drau nicht für eine günstige Prognose über einen Beitrag zur Meinungsvielfalt im Versorgungsgebiet geeignet. Auch sei dem Konzept des PrR-G, insbesondere Paragraph 6,, zu entnehmen, dass ein Spartenprogramm erst dann zum Zuge kommen solle, wenn bereits eine ausreichende Versorgung im konkreten Gebiet mit privaten Vollprogrammen gewährleistet sei. Im vorliegenden Versorgungsgebiet sei derzeit lediglich ein privates Hörfunkprogramm verbreitet, sodass von einer derartigen ausreichenden Versorgung mit Vollprogrammen nicht gesprochen werden könne.

Daher sei die Erweiterung des Versorgungsgebietes der mitbeteiligten Partei gemäß § 10 Abs. 1 Z 4 PrR-G der Schaffung eines neuen Versorgungsgebietes vorzuziehen. Daher sei die Erweiterung des Versorgungsgebietes der mitbeteiligten Partei gemäß Paragraph 10, Absatz eins, Ziffer 4, PrR-G der Schaffung eines neuen Versorgungsgebietes vorzuziehen.

Die von der Beschwerdeführerin gegen diesen Bescheid erhobene Berufung wurde mit dem vor dem Verwaltungsgerichtshof angefochtenen Bescheid des Bundeskommunikationssenates vom 25. Februar 2004 gemäß § 66 Abs. 4 AVG iVm § 10 Abs. 1 Z 4 und § 6 Abs. 1 PrR-G abgewiesen. Die von der Beschwerdeführerin gegen diesen Bescheid erhobene Berufung wurde mit dem vor dem Verwaltungsgerichtshof angefochtenen Bescheid des Bundeskommunikationssenates vom 25. Februar 2004 gemäß Paragraph 66, Absatz 4, AVG in Verbindung mit Paragraph 10, Absatz eins, Ziffer 4 und Paragraph 6, Absatz eins, PrR-G abgewiesen.

Begründend führte die belangte Behörde im Wesentlichen aus, der Antrag der mitbeteiligten Partei habe schon "von seiner Formulierung her" entgegen dem Berufungsvorbringen der Beschwerdeführerin die Zuordnung der Übertragungskapazität jedenfalls gerechtfertigt. Überdies habe die Beschwerdeführerin übersehen, dass § 12 Abs. 1 und 3 PrR-G nur zwischen Anträgen auf Zuordnung von Übertragungskapazitäten zu bestehenden Versorgungsgebieten und Anträgen auf Schaffung eines neuen Versorgungsgebietes unterscheide und daher eine weitere Untergliederung in Verbesserung und Erweiterung eines bestehenden Versorgungsgebietes dem Gesetz fremd sei. Begründend führte die belangte Behörde im Wesentlichen aus, der Antrag der mitbeteiligten Partei habe schon "von seiner Formulierung her" entgegen dem Berufungsvorbringen der Beschwerdeführerin die Zuordnung der Übertragungskapazität jedenfalls gerechtfertigt. Überdies habe die Beschwerdeführerin übersehen, dass Paragraph 12, Absatz eins, und 3 PrR-G nur zwischen Anträgen auf Zuordnung von Übertragungskapazitäten zu bestehenden Versorgungsgebieten und Anträgen auf Schaffung eines neuen Versorgungsgebietes unterscheide und daher eine weitere Untergliederung in Verbesserung und Erweiterung eines bestehenden Versorgungsgebietes dem Gesetz fremd sei.

Dem Berufungsvorbringen der Beschwerdeführerin, durch die Zuordnung der vorliegenden Übertragungskapazität an die mitbeteiligte Partei entstehe kein geschlossenes Versorgungsgebiet, sei zunächst beizutreten, da nach dem Gutachten des Amtssachverständigen bei Zuordnung der vorliegenden Übertragungskapazität an das Versorgungsgebiet der mitbeteiligten Partei keine durchgehende Versorgung in der empfohlenen Mindestfeldstärke erreicht werde und das durch die vorliegende Übertragungskapazität technisch erreichbare Gebiet von dem Gebiet, welches durch die der mitbeteiligten Partei bereits zugeordneten Übertragungskapazitäten technisch versorgt werde, im Schnitt 15 km entfernt sei. Jedoch könne es nicht darum gehen, allfällige Lücken zwischen den durch die einzelnen Übertragungskapazitäten erreichten Gebieten in Metern oder Kilometern zu messen und ab einer bestimmten Größe derartiger Lücken von einer "Unterbrechung" auszugehen, welche den Zusammenhang der Versorgungsgebiete ausschließe. Vielmehr gehe es um die in § 10 Abs. 1 Z 4 PrR-G genannten Zusammenhänge, welche durch die Erstbehörde überzeugend dargetan worden seien. Dass die Zulassung der mitbeteiligten Partei durch die unterbliebene Inbetriebnahme der Übertragungskapazität "Tamsweg Frequenz 104,1 MHz" insofern erloschen sei, könne weder § 17 Abs. 3 Regionalradiogesetz (RRG) noch § 3 Abs. 3 Z 1 PrR-G entnommen werden. Auch eine im § 2d RRG bzw. § 11 Abs. 1 PrR-G vorgesehene Entziehung und Neuordnung einer Übertragungskapazität habe im Falle der mitbeteiligten Partei nicht stattgefunden, sodass sich am Umfang der bestehenden Zulassung der mitbeteiligten Partei keine Änderung ergeben habe, selbst wenn diese auf einer einzelnen Frequenz von mehreren

nicht gesendet haben möge. Dem Berufungsvorbringen der Beschwerdeführerin, durch die Zuordnung der vorliegenden Übertragungskapazität an die mitbeteiligte Partei entstehe kein geschlossenes Versorgungsgebiet, sei zunächst beizutreten, da nach dem Gutachten des Amtssachverständigen bei Zuordnung der vorliegenden Übertragungskapazität an das Versorgungsgebiet der mitbeteiligten Partei keine durchgehende Versorgung in der empfohlenen Mindestfeldstärke erreicht werde und das durch die vorliegende Übertragungskapazität technisch erreichbare Gebiet von dem Gebiet, welches durch die der mitbeteiligten Partei bereits zugeordneten Übertragungskapazitäten technisch versorgt werde, im Schnitt 15 km entfernt sei. Jedoch könne es nicht darum gehen, allfällige Lücken zwischen den durch die einzelnen Übertragungskapazitäten erreichten Gebieten in Metern oder Kilometern zu messen und ab einer bestimmten Größe derartiger Lücken von einer "Unterbrechung" auszugehen, welche den Zusammenhang der Versorgungsgebiete ausschließe. Vielmehr gehe es um die in Paragraph 10, Absatz eins, Ziffer 4, PrR-G genannten Zusammenhänge, welche durch die Erstbehörde überzeugend dargetan worden seien. Dass die Zulassung der mitbeteiligten Partei durch die unterbliebene Inbetriebnahme der Übertragungskapazität "Tamsweg Frequenz 104,1 MHz" insofern erloschen sei, könne weder Paragraph 17, Absatz 3, Regionalradiogesetz (RRG) noch Paragraph 3, Absatz 3, Ziffer eins, PrR-G entnommen werden. Auch eine im Paragraph 2 d, RRG bzw. Paragraph 11, Absatz eins, PrR-G vorgesehene Entziehung und Neuordnung einer Übertragungskapazität habe im Falle der mitbeteiligten Partei nicht stattgefunden, sodass sich am Umfang der bestehenden Zulassung der mitbeteiligten Partei keine Änderung ergeben habe, selbst wenn diese auf einer einzelnen Frequenz von mehreren nicht gesendet haben möge.

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (hier verweist die belangte Behörde auf das hg. Erkenntnis vom 17. Dezember 2003, ZI. 2003/04/0136) seien, insoweit bei der Entscheidung gemäß § 10 Abs. 1 Z 4 PrR-G konkrete Bewerbungen berücksichtigt werden müssten, die Kriterien des § 6 PrR-G bei der Ausübung des Auswahlmessens, ob die Übertragungskapazität für die Schaffung eines neuen oder die Erweiterung eines bestehenden Versorgungsgebiets verwendet werde, neben jenen des § 10 Abs. 1 Z 4 PrR-G heranzuziehen. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (hier verweist die belangte Behörde auf das hg. Erkenntnis vom 17. Dezember 2003, ZI. 2003/04/0136) seien, insoweit bei der Entscheidung gemäß Paragraph 10, Absatz eins, Ziffer 4, PrR-G konkrete Bewerbungen berücksichtigt werden müssten, die Kriterien des Paragraph 6, PrR-G bei der Ausübung des Auswahlmessens, ob die Übertragungskapazität für die Schaffung eines neuen oder die Erweiterung eines bestehenden Versorgungsgebiets verwendet werde, neben jenen des Paragraph 10, Absatz eins, Ziffer 4, PrR-G heranzuziehen.

Im Verfahren sei unbestritten geblieben, dass das verfahrensgegenständliche Versorgungsgebiet von der Bevölkerungsdichte und von der Wirtschaftsleistung weniger attraktiv sei als andere Gebiete. Im Hinblick auf diese wirtschaftlichen Gegebenheiten sei die Schaffung eines neuen Versorgungsgebietes nur dann der Erweiterung des bestehenden Versorgungsgebietes vorzuziehen, wenn 1. entweder außergewöhnliche wirtschaftliche Konzepte vorlägen, die darzulegen vermögen, wie die Hörfunkveranstaltung auf längere Zeit im Rahmen einer eigenständigen Zulassung durchgeführt werden könne, und/oder 2. wenn das neu zu schaffende Versorgungsgebiet stärker auf die politischen, sozialen und kulturellen Zusammenhänge Bedacht nehme, und/oder 3. wenn schließlich durch eine Neuzulassung ein gegenüber der Erweiterung größerer Beitrag zur Meinungsvielfalt zu erwarten sei.

Wie die Erstbehörde ausführlich und überzeugend dargelegt habe, habe das Konzept der Beschwerdeführerin diesen Kriterien nicht zu entsprechen vermocht. Im Hinblick auf die Prüfung des wirtschaftlichen Konzeptes gehe es nicht darum, dass die Erstbehörde jenem Zulassungswerber den Vorzug zu geben habe, der ihrer Ansicht nach im Versorgungsgebiet den größeren Gewinn erzielen könne. Vielmehr sei nach dem Ziel des PrR-G, eine möglichst vielfältige und funktionsfähige Radiolandschaft zu schaffen, zu berücksichtigen, ob sich ein vorgelegtes Konzept wirtschaftlich umsetzen lasse und daher der Bestand des Hörfunkveranstalters mit diesem Konzept auf längere Zeit gesichert sei. Hiezu habe die Erstbehörde festgestellt, dass das Konzept der Beschwerdeführerin mit jenem des Versorgungsgebietes der Beschwerdeführerin "Spittal an der Drau" identisch sei. Mit Bescheid der belangten Behörde vom 22. Jänner 2003 sei gemäß § 25 Abs. 1 iVm § 28 Abs. 2 PrR-G festgestellt worden, dass seit April 1999 der Charakter des in der Zulassung für "Spittal an der Drau" genehmigten Programms grundlegend verändert worden sei. Im dortigen Verfahren habe die Beschwerdeführerin vorgebracht, eine Durchführung des beantragten Programms in einem derart kleinen Versorgungsgebiet sei finanziell nicht tragfähig. Es sei für die belangte Behörde nicht einsichtig, warum für das vorliegende Versorgungsgebiet etwas anderes gelten sollte. Wie die Erstbehörde ausführlich und

überzeugend dargelegt habe, habe das Konzept der Beschwerdeführerin diesen Kriterien nicht zu entsprechen vermocht. Im Hinblick auf die Prüfung des wirtschaftlichen Konzeptes gehe es nicht darum, dass die Erstbehörde jenem Zulassungswerber den Vorzug zu geben habe, der ihrer Ansicht nach im Versorgungsgebiet den größeren Gewinn erzielen könne. Vielmehr sei nach dem Ziel des PrR-G, eine möglichst vielfältige und funktionsfähige Radiolandschaft zu schaffen, zu berücksichtigen, ob sich ein vorgelegtes Konzept wirtschaftlich umsetzen lasse und daher der Bestand des Hörfunkveranstalters mit diesem Konzept auf längere Zeit gesichert sei. Hiezu habe die Erstbehörde festgestellt, dass das Konzept der Beschwerdeführerin mit jenem des Versorgungsgebietes der Beschwerdeführerin "Spittal an der Drau" identisch sei. Mit Bescheid der belangten Behörde vom 22. Jänner 2003 sei gemäß Paragraph 25, Absatz eins, in Verbindung mit Paragraph 28, Absatz 2, PrR-G festgestellt worden, dass seit April 1999 der Charakter des in der Zulassung für "Spittal an der Drau" genehmigten Programms grundlegend verändert worden sei. Im dortigen Verfahren habe die Beschwerdeführerin vorgebracht, eine Durchführung des beantragten Programms in einem derart kleinen Versorgungsgebiet sei finanziell nicht tragfähig. Es sei für die belangte Behörde nicht einsichtig, warum für das vorliegende Versorgungsgebiet etwas anderes gelten sollte.

Die Beschwerdeführerin zeige auch nicht auf, dass sie im Falle der Neuschaffung eines Versorgungsgebietes stärker auf die politischen, sozialen und kulturellen Zusammenhänge Bedacht nehme und/oder einen deutlich größeren Beitrag zur Meinungsvielfalt bringe. Ihre (unsubstanzierte) Behauptung, das Programm der mitbeteiligten Partei weise starke Überschneidungen mit einem anderen Programm auf, könne nach den Feststellungen der Erstbehörde nicht nachvollzogen werden. Das von der Beschwerdeführerin geplante Programm nehme auf das Versorgungsgebiet St. Michael im Lungau nicht ausreichend Bedacht, sondern sehe unverändert ein (international einheitliches und primär über Kurz- oder Mittelwelle europaweit verbreitetes) "Trucker-Radio" vor. Aus welchem Grund dieses Programmangebot für die im Verbreitungsgebiet ansässige Bevölkerung von großem Interesse sei und einen besonderen Beitrag zur Meinungsvielfalt darstelle, sei nicht ersichtlich.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

1. Die im Beschwerdefall maßgeblichen Bestimmungen des Privatradiogesetzes in der Fassung vor der Novelle BGBl. I Nr. 97/2004 (PrR-G) lauten: 1. Die im Beschwerdefall maßgeblichen Bestimmungen des Privatradiogesetzes in der Fassung vor der Novelle Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 97 aus 2004, (PrR-G) lauten:

"Begriffsbestimmungen

§ 2. Im Sinne dieses Bundesgesetzes gilt als Paragraph 2, Im Sinne dieses Bundesgesetzes gilt als

...

3. Versorgungsgebiet: der in der Zulassung durch Angabe der Übertragungskapazität sowie der zu versorgenden Gemeindegebiete umschriebene geografische Raum

...

Antrag auf Zulassung

§ 5. (1) ...Paragraph 5, (1) ...

1. (2) Absatz 2, Anträge auf Erteilung einer Zulassung haben jedenfalls zu enthalten:

...

3. eine Darstellung über die für die Verbreitung des Programms geplanten Übertragungskapazitäten, insbesondere den geplanten Sendestandort, die geplante Frequenz, die Sendestärke und die Antennencharakteristik.

Auswahlgrundsätze

§ 6. (1) Bewerben sich mehrere Antragsteller, die die gesetzlichen Voraussetzungen (§ 5 Abs. 1 und 2) 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 eins und 2) 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 oder von der zu erwarten ist, dass das Programm den größeren Umfang an eigengestalteten Beiträgen aufweist.

...

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 RFG, 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. 1. Für den Österreichischen Rundfunk ist eine Versorgung im Sinne des Paragraph 3, RFG, Bundesgesetzblatt Nr. 379 aus 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.

...

Ausschreibung von Übertragungskapazitäten

§ 13. (1) Eine Ausschreibung von Übertragungskapazitäten gemäß Abs. 2 hat neben den in § 11 genannten Fällen stattzufinden, Paragraph 13, (1) Eine Ausschreibung von Übertragungskapazitäten gemäß Absatz 2, hat neben den in Paragraph 11, genannten Fällen stattzufinden,

1. 1.Ziffer eins

sechs Monate vor Ablauf einer erteilten Zulassung;

2. 2.Ziffer 2

unverzüglich nach Erlöschen einer Zulassung gemäß § 3 Abs. 3; unverzüglich nach Erlöschen einer Zulassung gemäß Paragraph 3, Absatz 3,;

3. 3.Ziffer 3

wenn die Zulassung vom Verfassungs- oder Verwaltungsgerichtshof aufgehoben wurde.

4. bei Vorliegen eines begründeten Einspruches gemäß § 12. 4. bei Vorliegen eines begründeten

Einspruches gemäß Paragraph 12,

1. (2) Absatz 2, Die Regulierungsbehörde hat dabei die verfügbaren Übertragungskapazitäten im "Amtsblatt zur Wiener Zeitung" und durch Bekanntmachung in weiteren österreichischen Tageszeitungen und in sonstiger geeigneter Weise auszuschreiben und dabei eine mindestens zweimonatige Frist zu bestimmen, innerhalb deren Anträge auf Zuordnung der Übertragungskapazität zu einem bestehenden Versorgungsgebiet oder auf Zulassung zur Veranstaltung von Hörfunk im ausgeschriebenen Versorgungsgebiet nach diesem Bundesgesetz gestellt werden können."

2. Die Beschwerde wendet gegen den angefochtenen Bescheid zunächst ein, die mitbeteiligte Partei habe ausschließlich die Zuordnung der verfahrensgegenständlichen Übertragungskapazität zur Verbesserung der Versorgung ihres Versorgungsgebietes und nicht die Erweiterung ihres Versorgungsgebietes beantragt. Die mitbeteiligte Partei habe in ihrem Antrag klar zum Ausdruck gebracht, dass sie jenes Gebiet, welches von der verfahrensgegenständlichen Übertragungskapazität umfasst sei, als zu ihrem Versorgungsgebiet gehörig betrachte und daher ausschließlich eine Zuordnung der Übertragungskapazität zur Verbesserung der Versorgung beantrage. Dies werde auch durch die Ausführungen des Geschäftsführers der mitbeteiligten Partei im Zuge der mündlichen Verhandlung bestätigt, wonach die Erweiterung des bestehenden Sendegebietes dezitiert ausgeschlossen sei. Dagegen habe die belangte Behörde entgegen dem ausdrücklich erklärten Willen der mitbeteiligten Partei die Erweiterung des bestehenden Versorgungsgebietes bewilligt. Die Auffassung der belangten Behörde, das PrR-G kenne keine Differenzierung des Antrages auf Verbesserung oder Erweiterung, ändere nichts daran, dass der Antrag der mitbeteiligten Partei ausschließlich auf eine Verbesserung der Versorgung gerichtet gewesen sei.

Die belangte Behörde vertritt hiezu im angefochtenen Bescheid die Auffassung, der Antrag der mitbeteiligten Partei habe die Zuordnung der Übertragungskapazität an die mitbeteiligte Partei gemäß § 10 Abs. 1 Z 4 PrR-G zur Erweiterung ihres bestehenden Versorgungsgebietes gerechtfertigt, zumal § 12 Abs. 1 und 3 PrR-G nur Anträge auf Zuordnung von Übertragungskapazitäten anführe und eine weitere Untergliederung, wie sie die Beschwerdeführerin vornehme, nicht kenne. Die belangte Behörde vertritt hiezu im angefochtenen Bescheid die Auffassung, der Antrag der mitbeteiligten Partei habe die Zuordnung der Übertragungskapazität an die mitbeteiligte Partei gemäß Paragraph 10, Absatz eins, Ziffer 4, PrR-G zur Erweiterung ihres bestehenden Versorgungsgebietes gerechtfertigt, zumal Paragraph 12, Absatz eins, und 3 PrR-G nur Anträge auf Zuordnung von Übertragungskapazitäten anführe und eine weitere Untergliederung, wie sie die Beschwerdeführerin vornehme, nicht kenne.

Diese Auffassung ist aus folgenden Gründen nicht als rechtswidrig zu erkennen:

Wie sich aus den dem Verwaltungsgerichtshof vorgelegten Verwaltungsakten ergibt, hat die mitbeteiligte Partei mit Schriftsatz vom 18. April 2003 (ON 5 des Verwaltungsaktes der KommAustria) beantragt, ihr die verfahrensgegenständliche Übertragungskapazität "auf Basis der" bereits mit Antrag vom 3. September 2002 vorgelegten Unterlagen zuzuordnen.

Mit diesem Verweis wurde die bereits im Antrag vom 3. September 2002 angeführte Übertragungskapazität zum gemäß § 5 Abs. 2 Z 3 PrR-G notwendigen Bestandteil des Antrages gemacht. Die Übertragungskapazität (die technischen Parameter, wie Sendestandort, Frequenz, Leistung und Antennencharakteristik für die Ausstrahlung von Hörfunkprogrammen - vgl. § 2 Z 4 PrR-G) ist das begründende (konstituierende) Element für die räumliche Bestimmung eines Versorgungsgebietes (vgl. insoweit das hg. Erkenntnis vom 24. Mai 2006, Zl. 2004/04/0024). Die belangte Behörde ist daher zu Recht bei der Beurteilung der Voraussetzungen zur Erweiterung eines Versorgungsgebietes gemäß § 10 Abs. 1 Z 4 PrR-G (siehe hiezu weiter unten 3.) davon ausgegangen, dass das bestehende Versorgungsgebiet der mitbeteiligten Partei (nur) zum Teil auch das durch die verfahrensgegenständliche Übertragungskapazität zu versorgende Gebiet umfasst und der Antrag der mitbeteiligten Partei (ungeachtet des in der Begründung des Antrages vom 3. September 2002 enthaltenen Hinweises auf eine angestrebte Verbesserung der Versorgung) unter Berücksichtigung der von ihr beantragten Übertragungskapazität daher auf Erweiterung dieses bestehenden Versorgungsgebietes gemäß § 10 Abs. 1 Z 4 PrR-G gerichtet war. Dazu kommt, dass § 13 Abs. 2 PrR-G ausdrücklich von "Anträgen auf Zuordnung der Kapazität zu einem bestehenden Versorgungsgebiet" spricht und nicht weiter zwischen Anträgen auf Verbesserung der Versorgung gemäß § 10 Abs. 1 Z 2 PrR-G und Anträgen auf Erweiterung eines bestehenden Versorgungsgebietes gemäß § 10 Abs. 1 Z 4 PrR-G unterscheidet. Mit diesem Verweis wurde die bereits im Antrag vom 3. September 2002 angeführte Übertragungskapazität zum gemäß Paragraph 5, Absatz 2, Ziffer 3, PrR-G notwendigen Bestandteil des Antrages gemacht. Die Übertragungskapazität (die technischen

Parameter, wie Sendestandort, Frequenz, Leistung und Antennencharakteristik für die Ausstrahlung von Hörfunkprogrammen - vergleiche Paragraph 2, Ziffer 4, PrR-G) ist das begründende (konstituierende) Element für die räumliche Bestimmung eines Versorgungsgebietes vergleiche insoweit das hg. Erkenntnis vom 24. Mai 2006, Zl. 2004/04/0024). Die belangte Behörde ist daher zu Recht bei der Beurteilung der Voraussetzungen zur Erweiterung eines Versorgungsgebietes gemäß Paragraph 10, Absatz eins, Ziffer 4, PrR-G (siehe hiezu weiter unten 3.) davon ausgegangen, dass das bestehende Versorgungsgebiet der mitbeteiligten Partei (nur) zum Teil auch das durch die verfahrensgegenständliche Übertragungskapazität zu versorgende Gebiet umfasst und der Antrag der mitbeteiligten Partei (ungeachtet des in der Begründung des Antrages vom 3. September 2002 enthaltenen Hinweises auf eine angestrebte Verbesserung der Versorgung) unter Berücksichtigung der von ihr beantragten Übertragungskapazität daher auf Erweiterung dieses bestehenden Versorgungsgebietes gemäß Paragraph 10, Absatz eins, Ziffer 4, PrR-G gerichtet war. Dazu kommt, dass Paragraph 13, Absatz 2, PrR-G ausdrücklich von "Anträgen auf Zuordnung der Kapazität zu einem bestehenden Versorgungsgebiet" spricht und nicht weiter zwischen Anträgen auf Verbesserung der Versorgung gemäß Paragraph 10, Absatz eins, Ziffer 2, PrR-G und Anträgen auf Erweiterung eines bestehenden Versorgungsgebietes gemäß Paragraph 10, Absatz eins, Ziffer 4, PrR-G unterscheidet.

3. Die Beschwerde bringt weiters vor, die belangte Behörde habe unzulässigerweise angenommen, dass im Beschwerdefall die Voraussetzungen zur Erweiterung eines bestehenden Versorgungsgebietes erfüllt seien. So liege nach den Ausführungen des Amtssachverständigen unstrittig kein in sich geschlossenes Versorgungsgebiet vor, da das durch die verfahrensgegenständliche Übertragungskapazität technisch erreichbare Gebiet von dem Gebiet, welches durch die der mitbeteiligten Partei bereits zugeordneten Übertragungskapazitäten technisch versorgt werde, im Schnitt 15 km entfernt sei. Wenn die belangte Behörde diese örtliche Trennung der von den Übertragungskapazitäten versorgten Gebietes als völlig unbeachtlich abtue, übersehe sie, dass es den Zielen der Rundfunkregulierung entgegenstehe, unzusammenhängende Versorgungsgebiete zu schaffen, in denen jeweils nur eine punktuelle, aber keine durchgehende Versorgung gewährleistet sei. Auch sei der Auffassung der belangten Behörde entgegen zu treten, nach der jenes Versorgungsgebiet, welches der mitbeteiligten Partei mit Bescheid vom 2. Dezember 1997 zugeordnet worden sei, nach wie vor auch das von der verfahrensgegenständlichen Übertragungskapazität versorgte Gebiet umfasse. Mit ihrem Argument, die teilweise "Nichtbewirtschaftung" zugeteilter Übertragungskapazitäten durch die mitbeteiligte Partei habe das dieser zugeteilte Versorgungsgebiet nicht verkleinert, da ein Entziehungsverfahren nicht stattgefunden habe, übersehe sie, dass nach § 2d RRG im Gegensatz zu § 11 Abs. 1 PrR-G kein Entzugsverfahren vorgesehen gewesen sei, sondern die Übertragungskapazität "automatisch durch die zweijährige Nichtbetriebsführung wieder frei" geworden sei. Es könne nicht sein, dass durch "ausufernde Zulassungsanträge" bestimmte Gebiete "reserviert" werden könnten. 3. Die Beschwerde bringt weiters vor, die belangte Behörde habe unzulässigerweise angenommen, dass im Beschwerdefall die Voraussetzungen zur Erweiterung eines bestehenden Versorgungsgebietes erfüllt seien. So liege nach den Ausführungen des Amtssachverständigen unstrittig kein in sich geschlossenes Versorgungsgebiet vor, da das durch die verfahrensgegenständliche Übertragungskapazität technisch erreichbare Gebiet von dem Gebiet, welches durch die der mitbeteiligten Partei bereits zugeordneten Übertragungskapazitäten technisch versorgt werde, im Schnitt 15 km entfernt sei. Wenn die belangte Behörde diese örtliche Trennung der von den Übertragungskapazitäten versorgten Gebietes als völlig unbeachtlich abtue, übersehe sie, dass es den Zielen der Rundfunkregulierung entgegenstehe, unzusammenhängende Versorgungsgebiete zu schaffen, in denen jeweils nur eine punktuelle, aber keine durchgehende Versorgung gewährleistet sei. Auch sei der Auffassung der belangten Behörde entgegen zu treten, nach der jenes Versorgungsgebiet, welches der mitbeteiligten Partei mit Bescheid vom 2. Dezember 1997 zugeordnet worden sei, nach wie vor auch das von der verfahrensgegenständlichen Übertragungskapazität versorgte Gebiet umfasse. Mit ihrem Argument, die teilweise "Nichtbewirtschaftung" zugeteilter Übertragungskapazitäten durch die mitbeteiligte Partei habe das dieser zugeteilte Versorgungsgebiet nicht verkleinert, da ein Entziehungsverfahren nicht stattgefunden habe, übersehe sie, dass nach Paragraph 2 d, RRG im Gegensatz zu Paragraph 11, Absatz eins, PrR-G kein Entzugsverfahren vorgesehen gewesen sei, sondern die Übertragungskapazität "automatisch durch die zweijährige Nichtbetriebsführung wieder frei" geworden sei. Es könne nicht sein, dass durch "ausufernde Zulassungsanträge" bestimmte Gebiete "reserviert" werden könnten.

Zu diesem Vorbringen ist die Beschwerdeführerin zunächst auf das hg. Erkenntnis vom 24. Mai 2006, Zl. 2004/04/0024, hinzuweisen, in dem der Verwaltungsgerichtshof festgehalten hat, dass § 2 Z 3 PrR-G das Versorgungsgebiet als einen geografischen Raum definiert, der in der Zulassung durch Angabe der Übertragungskapazität sowie der zu versorgenden Gemeindegebiete näher umschrieben ist. Die Zuordnung der Übertragungskapazitäten ist daher das

begründende (konstituierende) Element des Versorgungsgebietes. Aus diesen lassen sich entsprechend den physikalischen Gesetzmäßigkeiten der Funkwellenausbreitung in der speziellen topografischen Situation die versorgten Gebiete ableiten. Dabei nimmt das Gesetz auch Lücken innerhalb eines Versorgungsgebietes in Kauf, da eine in jedem Fall durchgehende Versorgung eines Versorgungsgebietes schon deswegen nicht gefordert werden kann, weil dieses durch die jeweilige Übertragungskapazität bestimmt wird und daher schon der Natur der Sache nach die entsprechenden physikalischen Gesetzmäßigkeiten der Funkwellenausbreitung in der speziellen topografischen Situation zu berücksichtigen sind (vgl. zu allem das zitierte hg. Erkenntnis vom 24. Mai 2006). In diesem Sinn hat die belangte Behörde im vorliegenden Fall zu Recht darauf hingewiesen, dass eine vollständige lückenlose Versorgung im Beschwerdefall aus topografischen Gründen nicht zu verlangen sei und allfällige Lücken zwischen den durch die einzelnen Übertragungskapazitäten erreichten Gebieten in Kauf zu nehmen seien. Zu diesem Vorbringen ist die Beschwerdeführerin zunächst auf das hg. Erkenntnis vom 24. Mai 2006, Zl. 2004/04/0024, hinzuweisen, in dem der Verwaltungsgerichtshof festgehalten hat, dass Paragraph 2, Ziffer 3, PrR-G das Versorgungsgebiet als einen geografischen Raum definiert, der in der Zulassung durch Angabe der Übertragungskapazität sowie der zu versorgenden Gemeindegebiete näher umschrieben ist. Die Zuordnung der Übertragungskapazitäten ist daher das begründende (konstituierende) Element des Versorgungsgebietes. Aus diesen lassen sich entsprechend den physikalischen Gesetzmäßigkeiten der Funkwellenausbreitung in der speziellen topografischen Situation die versorgten Gebiete ableiten. Dabei nimmt das Gesetz auch Lücken innerhalb eines Versorgungsgebietes in Kauf, da eine in jedem Fall durchgehende Versorgung eines Versorgungsgebietes schon deswegen nicht gefordert werden kann, weil dieses durch die jeweilige Übertragungskapazität bestimmt wird und daher schon der Natur der Sache nach die entsprechenden physikalischen Gesetzmäßigkeiten der Funkwellenausbreitung in der speziellen topografischen Situation zu berücksichtigen sind vergleiche zu allem das zitierte hg. Erkenntnis vom 24. Mai 2006). In diesem Sinn hat die belangte Behörde im vorliegenden Fall zu Recht darauf hingewiesen, dass eine vollständige lückenlose Versorgung im Beschwerdefall aus topografischen Gründen nicht zu verlangen sei und allfällige Lücken zwischen den durch die einzelnen Übertragungskapazitäten erreichten Gebieten in Kauf zu nehmen seien.

Die belangte Behörde ist entscheidungswesentlich davon ausgegangen, das bestehende Versorgungsgebiet der mitbeteiligten Partei werde durch die ihr mit Bescheid vom 2. Dezember 1997 (nach den Bestimmungen des RRG) erteilte Zulassung derart festgelegt, dass es zum Teil auch das durch die verfahrensgegenständliche Übertragungskapazität zu versorgende Gebiet umfasst, und es könne daher von einer Erweiterung dieses bestehenden Versorgungsgebietes gemäß § 10 Abs. 1 Z 4 PrR-G ausgegangen werden. Die belangte Behörde ist entscheidungswesentlich davon ausgegangen, das bestehende Versorgungsgebiet der mitbeteiligten Partei werde durch die ihr mit Bescheid vom 2. Dezember 1997 (nach den Bestimmungen des RRG) erteilte Zulassung derart festgelegt, dass es zum Teil auch das durch die verfahrensgegenständliche Übertragungskapazität zu versorgende Gebiet umfasst, und es könne daher von einer Erweiterung dieses bestehenden Versorgungsgebietes gemäß Paragraph 10, Absatz eins, Ziffer 4, PrR-G ausgegangen werden.

Zunächst ist in diesem Zusammenhang festzuhalten, dass es gemäß § 2 Z 3 PrR-G zur Bestimmung des Versorgungsgebietes nicht darauf ankommt, welche Gebiete tatsächlich durch Übertragungskapazitäten versorgt werden, sondern welcher geografische Raum in der Zulassung (durch Angabe der Übertragungskapazität sowie der zu versorgenden Gemeindegebiete) umschrieben und solcherart festgelegt ist. Entscheidend ist daher das insoweit in der Zulassung selbst festgelegte Versorgungsgebiet. Zunächst ist in diesem Zusammenhang festzuhalten, dass es gemäß Paragraph 2, Ziffer 3, PrR-G zur Bestimmung des Versorgungsgebietes nicht darauf ankommt, welche Gebiete tatsächlich durch Übertragungskapazitäten versorgt werden, sondern welcher geografische Raum in der Zulassung (durch Angabe der Übertragungskapazität sowie der zu versorgenden Gemeindegebiete) umschrieben und solcherart festgelegt ist. Entscheidend ist daher das insoweit in der Zulassung selbst festgelegte Versorgungsgebiet.

Die belangte Behörde geht im angefochtenen Bescheid weiters davon aus, dass die von dieser Zulassung erfasste Übertragungskapazität "Tamsweg Frequenz 104,1 MHz" in der Folge nicht in Betrieb genommen worden sei, dies aber am Umfang dieser Zulassung nichts geändert habe. Diese Auffassung begründet die belangte Behörde im Wesentlichen damit, dass hinsichtlich der Zulassung der mitbeteiligten Partei keine Entziehung und Neuordnung einer Übertragungskapazität gemäß § 2d RRG sowie § 11 Abs. 1 PrR-G, stattgefunden habe. Die belangte Behörde geht im angefochtenen Bescheid weiters davon aus, dass die von dieser Zulassung erfasste Übertragungskapazität "Tamsweg Frequenz 104,1 MHz" in der Folge nicht in Betrieb genommen worden sei, dies aber am Umfang dieser

Zulassung nichts geändert habe. Diese Auffassung begründet die belangte Behörde im Wesentlichen damit, dass hinsichtlich der Zulassung der mitbeteiligten Partei keine Entziehung und Neuordnung einer Übertragungskapazität gemäß Paragraph 2 d, RRG sowie Paragraph 11, Absatz eins, PrR-G, stattgefunden habe.

Die Beschwerdeführerin tritt dem auf Sachverhaltsebene nicht entgegen, sondern wendet lediglich ein, § 2d RRG habe keine förmliche Entziehung verlangt, sondern unmittelbar dazu geführt, dass die betroffene Übertragungskapazität frei werde. Die Beschwerdeführerin tritt dem auf Sachverhaltsebene nicht entgegen, sondern wendet lediglich ein, Paragraph 2 d, RRG habe keine förmliche Entziehung verlangt, sondern unmittelbar dazu geführt, dass die betroffene Übertragungskapazität frei werde.

§ 2d des Regionalradiogesetzes, BGBl. Nr. 506/1993 (RRG), lautete: Paragraph 2 d, des Regionalradiogesetzes, Bundesgesetzblatt Nr. 506 aus 1993, (RRG), lautete:

"Überprüfung der Zuordnung

§ 2d. (1) Der Bundesminister für Wissenschaft und Verkehr hat die Zuordnung der Übertragungskapazitäten zu Sendelizenzen für regionalen und lokalen Hörfunk sowie die Zuordnung der Übertragungskapazitäten zum Österreichischen Rundfunk auf Vorschlag der Privatrundfunkbehörde sowie von Amts wegen in regelmäßigen Abständen - zumindest jedoch alle zwei Jahre - auf ihre Übereinstimmung mit den Anforderungen des § 2 Abs. 1 zu überprüfen und diesen erforderlichenfalls anzupassen. Dabei sind insbesondere einzelne Übertragungskapazitäten, die länger als zwei Jahre nicht regelmäßig zur Programmverbreitung genutzt werden, anderen Sendelizenzen zuzuordnen. Für die Ermittlung der Nachfrage gemäß § 2 Abs. 1 Z 3 und die Zuordnung gilt § 2c. Paragraph 2 d, (1) Der Bundesminister für Wissenschaft und Verkehr hat die Zuordnung der Übertragungskapazitäten zu Sendelizenzen für regionalen und lokalen Hörfunk sowie die Zuordnung der Übertragungskapazitäten zum Österreichischen Rundfunk auf Vorschlag der Privatrundfunkbehörde sowie von Amts wegen in regelmäßigen Abständen - zumindest jedoch alle zwei Jahre - auf ihre Übereinstimmung mit den Anforderungen des Paragraph 2, Absatz eins, zu überprüfen und diesen erforderlichenfalls anzupassen. Dabei sind insbesondere einzelne Übertragungskapazitäten, die länger als zwei Jahre nicht regelmäßig zur Programmverbreitung genutzt werden, anderen Sendelizenzen zuzuordnen. Für die Ermittlung der Nachfrage gemäß Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 3 und die Zuordnung gilt Paragraph 2 c,

1. (2) Absatz 2, Für den Fall, dass auf Grund eines Vorschlages der Privatrundfunkbehörde bereits bestehenden Sendelizenzen zusätzliche Übertragungskapazitäten zugeordnet werden, hat die Privatrundfunkbehörde die Zulassung im Hinblick auf die erfolgte Zuordnung im Frequenznutzungsplan binnen eines Monats abzuändern. Die Dauer der Zulassung bleibt unberührt."

Dieser Bestimmung ist nicht zu entnehmen, dass einzelne Übertragungskapazitäten, die länger als zwei Jahre nicht regelmäßig zur Programmverbreitung genutzt werden, ex lege "frei werden". Vielmehr sah diese Bestimmung vor, dass derartige Übertragungskapazitäten durch den Bundesminister für Wissenschaft und Verkehr anderen Sendelizenzen zuzuordnen waren (Abs. 1 zweiter Satz) und in einem solchen Fall die Zulassung im Hinblick auf die erfolgte Zuordnung im Frequenznutzungsplan durch die Privatrundfunkbehörde abzuändern war (Abs. 2 erster Satz). Dieser Bestimmung ist nicht zu entnehmen, dass einzelne Übertragungskapazitäten, die länger als zwei Jahre nicht regelmäßig zur Programmverbreitung genutzt werden, ex lege "frei werden". Vielmehr sah diese Bestimmung vor, dass derartige Übertragungskapazitäten durch den Bundesminister für Wissenschaft und Verkehr anderen Sendelizenzen zuzuordnen waren (Absatz eins, zweiter Satz) und in einem solchen Fall die Zulassung im Hinblick auf die erfolgte Zuordnung im Frequenznutzungsplan durch die Privatrundfunkbehörde abzuändern war (Absatz 2, erster Satz).

Daher ist die Auffassung der belangten Behörde, im vorliegenden Fall könne von einer Erweiterung des unverändert gebliebenen Versorgungsgebietes der mitbeteiligten Partei ausgegangen werden, nicht als rechtswidrig zu erkennen.

4. Die Beschwerde wendet sich weiters gegen die Annahme der belangten Behörde, sie habe kein außergewöhnliches wirtschaftliches Konzept vorlegen können und bringt hiezu vor, es sei für das Konzept der Beschwerdeführerin "eben erforderlich", eine höhere Hörerzahl zu erreichen, was dazu führen würde, dass auf Grund der Überregionalität und der internationalen und nationalen Verbreitung die Abhängigkeit des Konzeptes der Beschwerdeführerin vom regionalen bzw. lokalen Werbemarkt sehr eingeschränkt sei. Gerade die Zuordnung weiterer Übertragungskapazitäten würde daher die Wirtschaftlichkeit des Konzeptes der Beschwerdeführerin gewährleisten. Wirtschaftlich könne daher nicht jedes einzelne Versorgungsgebiet für sich allein gesehen werden.

Zu diesem Vorbringen ist zunächst festzuhalten, dass die belangte Behörde im vorliegenden Fall zulässigerweise gemäß § 10 Abs. 1 Z 4 iVm § 6 Z 1 PrR-G die wirtschaftliche Tragfähigkeit der Schaffung eines neuen Versorgungsgebietes anhand der Einwohnerzahl im Versorgungsgebiet und auch anhand des konkreten wirtschaftlichen Konzeptes der Beschwerdeführerin geprüft hat (vgl. das zitierte hg. Erkenntnis vom 24. Mai 2006 mit Verweis auf das hg. Erkenntnis vom 17. Dezember 2003, Zl. 2003/04/0136). Zu diesem Vorbringen ist zunächst festzuhalten, dass die belangte Behörde im vorliegenden Fall zulässigerweise gemäß Paragraph 10, Absatz eins, Ziffer 4, in Verbindung mit Paragraph 6, Ziffer eins, PrR-G die wirtschaftliche Tragfähigkeit der Schaffung eines neuen Versorgungsgebietes anhand der Einwohnerzahl im Versorgungsgebiet und auch anhand des konkreten wirtschaftlichen Konzeptes der Beschwerdeführerin geprüft hat vergleiche das zitierte hg. Erkenntnis vom 24. Mai 2006 mit Verweis auf das hg. Erkenntnis vom 17. Dezember 2003, Zl. 2003/04/0136).

Mit der pauschalen Behauptung, für die Wirtschaftlichkeit des Konzeptes der Beschwerdeführerin sei es "eben erforderlich", eine höhere Hörerzahl zu erreichen, wird durch die Beschwerdeführerin nichts dargetan, was die Annahme der belangten Behörde, die Beschwerdeführerin habe kein außergewöhnliches wirtschaftliches Konzept vorgelegt, widerlegen würde. Hinzu kommt, dass die Beschwerdeführerin auch nicht bestreitet, einen Finanzplan nur für ein Gesamtkonzept bei Erhalt aller derzeit ausgeschriebenen Übertragungskapazitäten vorgelegt zu haben, und auch nicht vorbringt, Zulassungen für alle diese (übrigen) Übertragungskapazitäten, wie in diesem Finanzplan vorausgesetzt, erhalten zu haben (vgl. hierzu bereits das zitierte hg. Erkenntnis vom 24. Mai 2006). Mit der pauschalen Behauptung, für die Wirtschaftlichkeit des Konzeptes der Beschwerdeführerin sei es "eben erforderlich", eine höhere Hörerzahl zu erreichen, wird durch die Beschwerdeführerin nichts dargetan, was die Annahme der belangten Behörde, die Beschwerdeführerin habe kein außergewöhnliches wirtschaftliches Konzept vorgelegt, widerlegen würde. Hinzu kommt, dass die Beschwerdeführerin auch nicht bestreitet, einen Finanzplan nur für ein Gesamtkonzept bei Erhalt aller derzeit ausgeschriebenen Übertragungskapazitäten vorgelegt zu haben, und auch nicht vorbringt, Zulassungen für alle diese (übrigen) Übertragungskapazitäten, wie in diesem Finanzplan vorausgesetzt, erhalten zu haben vergleiche hierzu bereits das zitierte hg. Erkenntnis vom 24. Mai 2006).

5. Die Beschwerdeführerin bringt weiters vor, die belangte Behörde habe außer Acht gelassen, dass nach § 6 PrR-G das Kriterium des Lokalbezuges für Spartenprogramme, wie das der Beschwerdeführerin, ausscheide. Auch habe die belangte Behörde das Vorbringen der Beschwerdeführerin hinsichtlich des Vielfaltsbeitrages ihres Programmes negiert. So habe die Beschwerdeführerin dezitiert vorgebracht, dass sich ihr Programmangebot sowohl vom Wort- als auch vom Musikprogramm her von allen sonst im Versorgungsgebiet empfangbaren Programmen klar abgrenze und so einen besonderen Beitrag zur Meinungsvielfalt leiste. Auch habe die Beschwerdeführerin dargelegt, dass die von ihr "gespielte Musikrichtung" gerade im ländlichen Bereich auf großes Interesse stoße und der von ihr gesetzte Verkehrsschwerpunkt auf Grund der im Verbreitungsgebiet verlaufenden Hauptverkehrsadern auch für ansässige Bevölkerung von besonderem Interesse sei. 5. Die Beschwerdeführerin bringt weiters vor, die belangte Behörde habe außer Acht gelassen, dass nach Paragraph 6, PrR-G das Kriterium des Lokalbezuges für Spartenprogramme, wie das der Beschwerdeführerin, ausscheide. Auch habe die belangte Behörde das Vorbringen der Beschwerdeführerin hinsichtlich des Vielfaltsbeitrages ihres Programmes negiert. So habe die Beschwerdeführerin dezitiert vorgebracht, dass sich ihr Programmangebot sowohl vom Wort- als auch vom Musikprogramm her von allen sonst im Versorgungsgebiet empfangbaren Programmen klar abgrenze und so einen besonderen Beitrag zur Meinungsvielfalt leiste. Auch habe die Beschwerdeführerin dargelegt, dass die von ihr "gespielte Musikrichtung" gerade im ländlichen Bereich auf großes Interesse stoße und der von ihr gesetzte Verkehrsschwerpunkt auf Grund der im Verbreitungsgebiet verlaufende

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