

# TE Bvwg Erkenntnis 2021/5/26 W194 2224073-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 26.05.2021

## Entscheidungsdatum

26.05.2021

## Norm

B-VG Art133 Abs4

KOG §36

PrR-G §2 Z1

PrR-G §2 Z2

PrR-G §2 Z3

PrR-G §2 Z4

PrR-G §25 Abs1

PrR-G §25 Abs3

PrR-G §25d Abs2

PrR-G §26 Abs2

PrR-G §28

PrR-G §28a

PrR-G §28b Abs2

PrR-G §28b Abs4

PrR-G §28c Abs3

PrR-G §28d Abs2

PrR-G §3 Abs1

PrR-G §3 Abs2

PrR-G §3 Abs3 Z1

PrR-G §5

PrR-G §6

VwGVG §24 Abs1

VwGVG §28 Abs1

VwGVG §28 Abs2

## Spruch

W273 2224073-1/18E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Dr. Isabel FUNK-LEISCH als Vorsitzende sowie den Richter Dr. Christian EISNER als Beisitzer und die Richterin Dr. Margret KRONEGGER als Beisitzerin über die Beschwerde der XXXX vertreten durch Höhne, In der Maur & Partner, Rechtsanwälte GmbH & Co KG, Mariahilfer Straße 20, 1070 Wien, gegen den Bescheid der Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria) vom XXXX (mitbeteiligte Partei: XXXX , vertreten durch Becker Günther Polster Rechtsanwälte) nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung zu Recht erkannt:

A)

I. Das Bundesverwaltungsgericht gibt der Beschwerde statt und stellt gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG iVm § 25 Abs. 3 PrR-G fest, dass die XXXX , als Inhaberin einer Zulassung zur Veranstaltung von bundesweitem privaten terrestrischen Hörfunk im Zeitraum von XXXX bis XXXX , § 28d Abs. 2 PrR-G, BGBl. I Nr. 20/2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 97/2004, dadurch verletzt hat, indem sie die neun regional jeweils unterschiedlichen Programme „ XXXX “ ausgestrahlt und damit kein bundesweit einheitliches Vollprogramm mit einer Mindestdauer von 14 Stunden täglich veranstaltet hat.

II. Das Bundesverwaltungsgericht erkennt gemäß § 26 Abs. 2 PrR-G iVm § 28 Abs. 1 VwGVG auf Veröffentlichung von Spruchpunkt A) I. dieses Erkenntnisses und trägt der XXXX auf, Spruchpunkt A) I. des Erkenntnisses binnen acht Wochen ab Zustellung dieses Erkenntnisses im Rahmen des von ihr veranstalteten privaten Hörfunkprogramms „ XXXX “ an einem Werktag (Montag bis Freitag), zwischen 07:00 und 09:00 Uhr durch einen Sprecher/eine Sprecherin in folgender Form verlesen zu lassen:

„Das Bundesverwaltungsgericht hat Folgendes festgestellt: Die XXXX hat als Inhaberin einer Zulassung zur Veranstaltung von bundesweitem privaten terrestrischen Hörfunk im Zeitraum von XXXX bis XXXX , ca. XXXX Uhr, § 28d Abs. 2 Privatradiogesetz dadurch verletzt, indem sie die neun regional jeweils unterschiedlichen Programme „ XXXX “ ausgestrahlt und damit kein bundesweit einheitliches Vollprogramm mit einer Mindestdauer von 14 Stunden täglich veranstaltet hat.“

B)

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig.

## **Text**

Entscheidungsgründe:

I. Verfahrensgang:

1. Mit Schreiben vom XXXX erhob die XXXX (im Folgenden für den Verfahrensgang auch „Beschwerdeführerin“) Beschwerde gegen die XXXX (im Folgenden für den Verfahrensgang auch „Beschwerdegegnerin“) gemäß §§ 25, 28 PrR-G. Die Beschwerdeführerin sei Inhaberin einer rechtskräftigen Zulassung zur Veranstaltung von bundesweitem privaten terrestrischen Hörfunk gemäß Bescheid der Kommunikationsbehörde Austria (im Folgenden KommAustria) vom XXXX , XXXX . Auf dieser Grundlage verbreite sie ein 24-Stunden Hörfunk-Vollprogramm im Adult Contemporary Format (AC-Format) für ihr Versorgungsgebiet. Der Beschwerdegegnerin sei mit Bescheid der KommAustria vom XXXX , XXXX , die Zulassung zur Veranstaltung von bundesweitem privaten terrestrischen Hörfunk erteilt worden. Nach Spruchpunkt 7. dieses Bescheides würden näher genannte Zulassungen mit dessen Rechtskraft erlöschen.

Laut Veröffentlichung der KommAustria, die per 20.03.2019 aktualisiert worden sei, sei der Bescheid – mit Ausnahme der Spruchpunkte 8. und 9. – in Rechtskraft erwachsen. Daher seien die aufgezählten Zulassungen am 20.03.2019 erloschen.

Über diese 13 erloschenen Zulassungen seien neun verschiedene Programme verbreitet worden. Ungeachtet des Erlöschens der Zulassungen würden – jedenfalls bis zum Tag der Beschwerde – die bisherigen Programme über die der Beschwerdegegnerin zugeordneten Übertragungskapazitäten weiterhin unverändert verbreitet. Diese Verbreitung erfolge trotz der mit rechtskräftigem Bescheid erteilten bundesweite Zulassung. Auf dem vorgelegten USB-Stick sei mittels Mitschnitten verschiedener Sender belegt, dass auf diesen Sendern unterschiedliche Programmen laufen würden und nach wie vor auf die bisherigen Sender, deren Zulassung erloschen sei, Bezug genommen werden würde.

Diese Verbreitung der Programme der erloschenen Zulassungen erfolge offenkundig durch die Inhaberin der neuen bundesweiten Zulassung, somit der Beschwerdegegnerin, weil nur dieser aufgrund des Bescheides über die Erteilung der bundesweiten Zulassung aktuell die entsprechenden Übertragungskapazitäten zugeordnet seien. Die Beschwerdegegnerin sei per E-Mail am XXXX auf die Thematik aufmerksam gemacht worden, habe jedoch nicht reagiert. Die Beschwerdeführerin habe die Information erhalten, dass die Beschwerdegegnerin ein aus der Fristsetzung nach § 28b Abs. 2 PrR-G abgeleitetes Recht auf dieses Weitersenden argumentiert habe. Dies sei gesetzlich nicht gedeckt. Hätte der Gesetzgeber gewollt, dass der Inhaber einer bundesweiten Zulassung in einer Übergangszeit bis zur Aufnahme des Programms die „alten“ Programme weitersendet, hätte er dafür eine gesetzliche Grundlage geschaffen. Die Fristsetzungsmöglichkeit des § 28b Abs. 2 letzter Satz PrR-G ermögliche vielmehr der Behörde eine kürzere Frist als die des § 3 Abs. 3 Z 1 PrR-G festzulegen, sodass der Zulassungsinhaber mit dem Start des neuen bundesweiten Programms nicht ein Jahr zuwarten müsse, sondern eine der jeweiligen konkreten Situation entsprechende kürzere Frist gesetzt werden könne.

§ 28b Abs. 4 PrR-G sehe jedoch vor, dass die in die bundesweite Zulassung eingebrachten Zulassungen erlöschen. Die Konstruktion bezwecke, dass die bisherigen Einzelzulassungen durch zivilrechtliche Übertragung und rundfunkrechtliche Erteilung einer bundesweiten Zulassung samt Zuordnung der bisherigen Übertragungskapazitäten in der bundesweiten Zulassung aufgehen würden. Der Veranstalter, dem die bundesweite Zulassung erteilt werde, habe danach auch nur eine Zulassung. Der Inhaber der bundesweiten Zulassung dürfe daher ab Rechtskraft der bundesweiten Zulassung jenes Programm über die zugeordneten Übertragungskapazitäten verbreiten, das im Spruch des Zulassungsbescheides näher definiert sei. Wenn der Inhaber der bundesweiten Zulassung vor Start des bundesweiten Programms weiter die unterschiedlichen „alten“ Programme verbreite, sei dies weder durch die bundesweite Zulassung noch durch die früheren Einzelzulassungen, die erloschen seien, gedeckt.

Die „alten“ Zulassungen könnten auch nicht in die neue bundesweite Zulassung einfließen, sodass diese eine Rechtsgrundlage für die Veranstaltung aller „alten“ Programme darstellen könnte. Der Inhaber der bundesweiten Zulassungen könne auch nicht neben der bundesweiten Zulassung Inhaber aller übertragenen Zulassungen sein, sodass er mehrere nebeneinander bestehende Zulassungen gemeinsam besäße. Der Inhaber der bundesweiten Zulassungen dürfe ein Programm nur auf Basis der bundesweiten Zulassung und mit dem damit genehmigten Inhalt verbreiten. Die Frist nach § 28b Abs. 2 PrR-G, die ihm dabei gesetzt werden könne, diene dabei nicht der Prolongation der bisherigen Programme. Die Beschwerdegegnerin veranstalte damit aktuell neun private terrestrische Hörfunkprogramme, ohne über dafür erteilte Zulassungen zu verfügen.

Die Beschwerdeführerin sei nach § 25 Abs. 1 Z 1 und 3 PrR-G zur Erhebung der Beschwerde berechtigt. Sie sei unmittelbare Konkurrentin der Beschwerdegegnerin auf dem Hörfunkmarkt. Die Beschwerdegegnerin verschaffe sich durch die rechtswidrige Fortsetzung der „alten“ Programme Hörerzahlen und Werbebuchungen auf Basis von Programmen, die nicht mehr senden dürfte. Dies stelle eine Rechtsverletzung mit Auswirkungen auf die wirtschaftlichen Interessen der Beschwerdeführerin dar.

2. In ihrer Stellungnahme vom XXXX bestritt die Beschwerdegegnerin das Vorbringen der Beschwerdeführerin. Rechtsgrundlage für den derzeitigen Sendebetrieb sei die bundesweite Zulassung der Beschwerdegegnerin gemäß Bescheid der KommAustria vom XXXX, und die in Spruchpunkt 6. dieses Bescheides gemäß § 28b Abs. 2 letzter Satz PrR-G festgesetzte Frist von neun Monaten, innerhalb derer der Sendebetrieb mit dem nach § 28d PrR-G genehmigten Programm aufzunehmen sei. § 28b Abs. 2 letzter Satz PrR-G normiere, dass die Regulierungsbehörde eine Frist festsetzen könne, innerhalb derer der Sendebetrieb mit dem nach § 28d genehmigten Programm aufzunehmen sei. Daraus folge e contrario, dass bis zum Ablauf dieser Frist der Sendebetrieb mit den bisher genehmigten Programmen fortgeführt werden könne. § 28b Abs. 2 letzter Satz PrR-G normiere daher, dass bis zum Ablauf der gesetzten Frist auf der Grundlage der bundesweiten Zulassung die Programme laut den in der bundesweiten Zulassung aufgegangenen, mit deren Rechtskraft erloschenen Zulassungen, weiterverbreitet werden könnten.

Die Ansicht der Beschwerdeführerin, dass der Gesetzgeber der Regulierungsbehörde mit der Bestimmung des § 28b Abs. 2 letzter Satz PrR-G eine Möglichkeit geben wollte, dem bundesweiten Veranstalter abweichend von § 3 Abs. 1 Z 1 PrR-G eine kürzere Frist für die Aufnahme des Sendebetriebs aufzuerlegen, sei verfehlt. Zum einen verschweige die Beschwerdeführerin, dass die Festlegung einer solchen Frist nur auf Antrag erfolge. Zum anderen sei kein sachlicher Grund ersichtlich, weshalb ein bundesweiter Veranstalter für die Aufnahme des Sendebetriebs mit dem nach § 28d PrR-G genehmigten bundesweiten Programm im Wege des § 28b Abs. 2 letzter Satz PrR-G einer kürzeren Frist

unterworfen sein sollte als jeder regionale Veranstalter, dem gemäß § 3 Abs. 3 Z 1 PrR-G für die Aufnahme des Sendebetriebs ein Jahr zustehe. Die in der Beschwerde vertretene Auffassung würde im Ergebnis dazu führen, dass bis zur Aufnahme des Sendebetriebs des bundesweiten Programms auf den von der bundesweiten Zulassung umfassten Übertragungskapazitäten gar kein Sendebetrieb ausgeübt werden dürfte, was § 28b Abs. 2 letzter Satz PrR-G sowie sämtlichen Zielsetzungen des Privatradiorechts widerspreche.

Das sofortige Einstellen der verschiedenen regionalen Programme würde dem im PrR-G an verschiedenen Stellen normierten Ziel der Meinungsvielfalt widersprechen, zumal zur Schaffung einer bundesweiten Zulassung typischerweise die Zusammenfassung verschiedener Programme und eines ganzen Bündels von Übertragungskapazitäten zu einer einzigen Zulassung erforderlich sei, die laut Meinung der Beschwerdeführerin mit Rechtskraft der bundesweiten Zulassungen nicht mehr bespielt werden dürften. Weiters würde ein Einstellen des Sendebetriebs zu einem unmittelbaren Verlust von Hörerinnen und Hörern führen, sowie zu einem Wegfallen eines bedeutenden Anteils des Vermarktungsangebotes, viele regionale Werbekunden und ein Ausfall von Werbeeinahmen und RMS-Erlösen.

Weiters würden die Regelungen in § 28c Abs. 3 PrR-G und § 28d Abs. 5 PrR-G belegen, dass das vorrangige Ziel des Gesetzgebers sei, dass es an der „Schnittstelle“ des Übergangs von regionalen Zulassungen zu bundesweiten Zulassungen in keinem Fall zu einer Unterbrechung des Sendebetriebs käme. So sei in § 28c Abs. 3 PrR-G der Fall geregelt, dass selbst bei Untersagung einer bundesweiten Zulassung der Sendebetrieb trotz eines zeitlichen Ablaufs der „regionalen“ Zulassungen fortgeführt werden könne. § 28d Abs. 5 PrR-G ordne an, dass in jenen Fällen, in denen der Verwaltungs- oder der Verfassungsgerichtshof eine Entscheidung über die Zuordnung von Übertragungskapazitäten aufheben, eine bundesweite Zulassung über die verbleibenden Übertragungskapazitäten unberührt bleibe und die Regulierungsbehörde ein Verfahren zum Entzug der Zulassung nur dann einzuleiten habe, wenn der Versorgungsgrad der bundesweiten Zulassung unter die normierte Grenze von 60 % der österreichischen Bevölkerung falle.

3. Die Beschwerdeführerin erstattete mit Schriftsatz vom XXXX eine Replik und führte aus, dass die Rechtsgrundlage für die beschwerdegegenständliche Weitersendung der bisher auf Basis von Einzelzulassungen verbreiteten Programme nicht die bundesweite Zulassung der Beschwerdegegnerin sein könne. Die bundesweite Zulassung gestatte die Verbreitung des im Spruch genehmigten bundesweiten Programms und keinesfalls weiterer Programme.

Zu dem Vorwurf, die Beschwerdeführerin würde verschweigen, dass die Festlegung einer Frist nach § 28b Abs. 2 letzter Satz PrR-G nach der Rechtsprechung der KommAustria nur auf Antrag erfolge, sei festzuhalten, dass sich eine solche Auslegung weder aus dem PrR-G noch aus den Materialien ergebe und der genannte Bescheid über die Zulassungserteilung an die Beschwerdeführerin, XXXX, bis dato die einzige Entscheidung zu § 28b Abs. 2 letzter Satz sei. Es liege vielmehr im Ermessen der Behörde, eine Frist zur Aufnahme des bewilligten bundesweiten Programms zu bestimmen. § 28b Abs. 2 PrR-G gehe damit als Spezialregelung der allgemeinen Regelung des § 3 Abs. 3 Z 1 PrR-G vor. In einer kürzeren Fristsetzung als ein Jahr liege weder eine unsachliche Benachteiligung noch verfassungswidrige Diskriminierung des Inhabers einer bundesweiten Zulassung. Ein solcher Inhaber könne sich der bisherigen technischen Infrastruktur bedienen, womit es ihm grundsätzlich möglich sein müsste, von einem Tag auf den anderen den bundesweiten Sendebetrieb aufzunehmen. Ein Bewerber um eine bundesweite Zulassung habe bei Erfüllung der Voraussetzungen Anspruch auf Erteilung der Zulassung. Er könne daher schon längere Zeit im Voraus die Verbreitung des bundesweiten Programms vorbereitet werden und müssten Planungen und Investitionen nicht bis zur Rechtskraft der Zulassungserteilung zurückgehalten werden. Damit gehe die Argumentation der Beschwerdegegnerin um den Verlust von Hörerinnen und Hörern sowie von Werbeerlösen ins Leere, weil jeder Antragsteller um eine bundesweite Zulassung es selbst in der Hand habe, den Zeitraum zu bestimmen, in dem über die ihm nun zugeordneten Übertragungskapazitäten kein Sendebetrieb erfolge.

Die Voraussetzung eines Versorgungsgrades von mindestens 60 % der Bevölkerung beziehe sich auf die technische Versorgung, deren Ausmaß auch bei einer Sendepause unverändert bleibe. Es entspreche der Zielsetzung des PrR-G, dass eine möglichst kurze Unterbrechung der Versorgung der Radiohören entstehen sollte. Daher habe der Gesetzgeber die Möglichkeit einer kürzeren Frist als der Jahresfrist für die Aufnahme des Sendebetriebs festgelegt. Andererseits sei es weder die Zielsetzung, Sendeunterbrechungen zu vermeiden, noch das wirtschaftliche Interesse Dritter, § 28b Abs. 2 PrR-G so auszulegen, dass ein Sendebetrieb ohne Zulassung erfolge, nämlich weder durch das Gesetz noch durch einen Zulassungsbescheid. Eine solche Zulassung gäbe es im vorliegenden Fall nicht.

§ 28c Abs. 3 PrR-G, mit dem die Beschwerdegegnerin argumentiere, spräche gerade für den Standpunkt der Beschwerdeführerin: Gerade, weil die Zulassung in einer dort angesprochenen Konstellation erloschen sei, habe der Gesetzgeber eine explizite Ersatzgrundlage für die Programmverbreitung im Gesetzestext festgehalten. § 28d Abs. 5 PrR-G sei ebenso wenig einschlägig. Dort gehe es darum, den Sendebetrieb des Inhabers der bundesweiten Zulassung aufrechtzuerhalten, sofern er nicht das Absinken des Versorgungsgrades unter 60 % zu vertreten habe.

In der Bescheidbegründung finde sich zudem kein Wort über eine Fortführung des bisherigen Sendebetriebs. Aus der Begründung gehe lediglich hervor, dass die KommAustria neun Monate für die Umsetzung des genehmigten bundesweiten Programms noch als angemessen betrachte.

4. In ihrer Stellungnahme vom XXXX führte die Beschwerdegegnerin erneut aus, dass die Rechtsgrundlage für den derzeitigen Sendebetrieb die bundesweite Zulassung laut Bescheid der KommAustria vom XXXX, sei und dass sich aus § 28b Abs. 2 letzter Satz PrR-G e contrario ergäbe, dass bis zum Ablauf der in Spruchpunkt 6. festgelegten neunmonatigen Frist der Sendebetrieb mit den bisher genehmigten Programmen fortgeführt werden könne. Die Frist nach § 28b Abs. 2 letzter Satz PrR-G lege das Enddatum fest, an dem der Sendebetrieb spätestens auf das bundesweite Programm umzustellen sei. Unzutreffend sei auch die Argumentation der Beschwerdeführerin, der Inhaber einer bundesweiten Zulassung könne sich der bisherigen technischen Infrastruktur bedienen, womit man den bundesweiten Sendebetrieb von einem Tag auf den anderen aufnehmen könne. Zum einen habe die Beschwerdeführerin selbst seinerzeit die Festsetzung einer Frist gemäß § 28b Abs. 2 letzter Satz PrR-G beantragt und den Betrieb nicht sofort aufgenommen. Zum anderen verkenne die Beschwerdeführerin, dass - anders als seinerzeit bei der Beschwerdeführerin - drei verschiedene Sendernetzwerke von sechs verschiedenen Zulassungsinhabern und 50 verschiedene Sendestandorte zur Schaffung der bundesweiten Zulassung zusammengefasst werden müssen. Auch treffe es nicht zu, dass schon vor Erteilung der bundesweiten Zulassung maßgebliche Vorarbeiten geleistet werden könnten. Es sei jedenfalls ungewiss, ob die Zulassung zustande komme. Weiters sei es erst möglich, mit den Standortbetreibern in konkrete Verhandlungen zu treten, wenn die Zulassung bereits erteilt sei.

Richtig sei, dass die Bestimmungen des § 28c Abs. 3 PrR-G und § 28d Abs. 5 PrR-G im konkreten Fall nicht unmittelbar Anwendung finden. Aus den Bestimmungen gehe jedoch klar hervor, dass der Gesetzgeber die Aufrechterhaltung des Sendebetriebs als vorrangiges Ziel ansehe.

5. In ihrer Replik vom XXXX brachte die Beschwerdeführerin zusammengefasst vor, dass Spruchpunkt 6. des Bescheides der Beschwerdegegnerin eine Frist zur Aufnahme des einzigen ihr genehmigten Sendebetriebs gewähre und das sei das bundesweite Programm (Spruchpunkt 1.). Daraus folge jedoch nicht e contrario, dass bis zum Ablauf der dort gesetzten Frist die bisherigen „alten“ Programme gesendet werden könnten. Der Inhalt einer Zulassung müsse sich aus dem Spruch des Zulassungsbescheides ergeben. Der gegenständliche Zulassungsbescheid enthalte keine Ermächtigung, dass die Beschwerdegegnerin bis zur Aufnahme des bundesweiten Programms die Programme der erloschenen Zulassungen verbreiten dürfte. Eine solche Ermächtigung müsse durch einen Bescheid erfolgen und dieser müsse eine gesetzliche Grundlage haben. Dies treffe hier nicht zu. Der Standpunkt der Beschwerdegegnerin, e contrario eine Grundlage für die Sendung von Programmen zu behaupten, die zum Teil für gänzlich andere Zulassungsinhaber genehmigt, und deren Zulassungen nach § 28b Abs. 4 PrR-G erloschen seien, sei nicht nachvollziehbar.

Die Beschwerdegegnerin habe mit den Vorbereitungen nach eigenen Angaben im Jahr XXXX begonnen und sei seit langem am Hörfunkmarkt tätig. Eine zeitnahe Aufnahme des bundesweiten Sendebetriebs sei folglich möglich gewesen.

Eine Entscheidung der KommAustria über die Fortführung des bisherigen Sendebetriebs auf den von der bundesweiten Zulassung erfassten Übertragungskapazitäten finde sich im Bescheid nicht. Eine implizite Genehmigung einer privaten terrestrischen Hörfunkveranstaltung sei nicht denkbar.

6. Am XXXX legte die Beschwerdeführerin zwei Zeitungsartikel jeweils vom XXXX vor, aus denen hervorgehe, dass die Beschwerdegegnerin vorhabe, die bundesweite Sendelizenz zu verkaufen. Nach Ansicht der Beschwerdeführerin sei dies der Grund dafür, dass die Beschwerdegegnerin weiterhin neun private terrestrische Hörfunkprogramme veranstalte, für die sie zum Teil nie eine Genehmigung besessen habe. Offenbar solle die neue bundesweite Zulassung

noch vor dem Sendestart verkauft werden. Entgegen ihrem bisherigen Vorbringen sei deutlich, dass die Beschwerdegegnerin die Einräumung einer Frist nach § 28b Abs. 2 1. Satz PrR-G nicht aus technischen oder administrativen Gründen beantragt habe.

7. Mit dem angefochtenen Bescheid vom XXXX, XXXX, wies die KommAustria die Beschwerde gemäß § 3 Abs. 1 und 2 sowie §§ 28 Abs. 2, 28a Abs. 1 iVm § 28b Abs. 2 letzter Satz PrR-G ab. In der Begründung führte die belangte Behörde aus, dass die in der Beschwerde behauptete Verletzung von § 3 Abs. 1 PrR-G nicht vorliege, weil die Beschwerdegegnerin für den Zeitraum der behaupteten Rechtsverletzung unbestritten über eine Zulassung zur Veranstaltung von Hörfunk unter Nutzung der ihr zugeordneten Übertragungskapazitäten verfügt habe (Spruchpunkte 1. und 2. des Zulassungsbescheides). Auch § 3 Abs. 2 PrR-G könne nicht verletzt sein, weil in dieser Bestimmung, die sich insofern an die Regulierungsbehörde richte, lediglich die Anforderungen an den Inhalt eines Zulassungsbescheides nach dem PrR-G geregelt seien und die Zulassung der Beschwerdegegnerin auch alle Anforderungen erfülle. Die Beschwerdegegnerin habe somit jedenfalls nicht die Bestimmung des § 3 Abs. 1 und 2 PrR-G – das in der Beschwerde behauptete „Senden ohne Zulassung“ – verletzt.

Bezüglich einer Verletzung der § 28ff. PrR-G hielt die KommAustria fest, dass die Einräumung einer Frist gemäß § 28b Abs. 2 letzter Satz PrR-G nach Ansicht der belangten Behörde bedeute, dass es der Zulassungsinhaberin freistehe, mit der Ausstrahlung ihres in Spruchpunkt 1. des Zulassungsbescheides festgelegten bundesweit einheitlichen Programmes zu irgendeinem Zeitpunkt innerhalb dieser Frist zu beginnen. Bis zu diesem Zeitpunkt stehe es der Zulassungsinhaberin auch frei, auf den von der bundesweiten Zulassung umfassten Übertragungskapazitäten den bisherigen Sendebetrieb entsprechend der eingebrachten Zulassungen unter ihrer Verantwortung fortzuführen. Auf bundesweite Zulassungen sei – e contrario aus § 28d Abs. 3 PrR-G – die Bestimmung des § 3 Abs. 3 Z 1 PrR-G anwendbar. Demnach seien Zulassungsinhaber nach dem PrR-G, bei sonstigem Erlöschen der Zulassung, verpflichtet, spätestens ein Jahr nach Erteilung der Zulassung einen regelmäßigen Sendebetrieb auszuüben. Demgegenüber stelle § 28b Abs. 2 letzter Satz PrR-G ausschließlich auf den Beginn des Sendebetriebs mit dem nach § 28d PrR-G genehmigten Programm ab. Wolle man in § 28b Abs. 2 letzter Satz PrR-G eine Sondernorm sehen, wonach die Behörde die Frist gemäß § 3 Abs. 3 Z 1 PrR-G für die erstmalige Aufnahme des Sendebetriebs einer bundesweiten Zulassung verkürzen könne, bliebe die gesetzliche Bezugnahme auf den Beginn des Sendebetriebs mit dem genehmigten Programm ohne Bedeutung. In diesem Zusammenhang sei darauf zu verweisen, dass in § 3 Abs. 3 PrR-G gerade nicht auf das gemäß § 3 Abs. 2 PrR-G genehmigte Programm Bezug genommen werde, sondern offensichtlich davon ausgegangen werde, dass Abweichungen des ausgestrahlten Programms vom Zulassungsbescheid allein nach den Bestimmungen gemäß §§ 28 ff. PrR-G zu beurteilen sei. Zudem bliebe unklar, warum die Frist gemäß § 3 Abs. 3 Z 1 PrR-G durch die Behörde für einen neuen Inhaber einer bundesweiten Zulassung zwar für die erstmalige Aufnahme des Sendebetriebs verkürzt werden könne, es dem Inhaber der bundesweiten Zulassung aber weiterhin gemäß § 3 Abs. 3 Z 1 PrR-G offen stünde, seinen Sendebetrieb während aufrechter Zulassungsdauer für einen Zeitraum von bis zu einem Jahr zu unterbrechen.

Außerdem sei zu beachten, dass § 3 Abs. 3 Z 1 PrR-G nur auf das grundsätzliche Bestehen eines Sendebetriebs Bezug nehme, nicht aber auf einzelne Übertragungskapazitäten. Insofern treffe § 11 Abs. 1 PrR-G eine eigene Regelung, wonach die Behörde einzelne Übertragungskapazitäten, die länger als zwei Jahre nicht regelmäßig genutzt werden, zu entziehen hat. Diese Bestimmung sei auch auf bundesweite Zulassungen anzuwenden, womit es auch einem Inhaber einer bundesweiten Zulassung freistehe, einzelne Übertragungskapazitäten für Zeiträume von weniger als zwei Jahren brachliegen zu lassen.

Dass § 28b Abs. 2 letzter Satz PrR-G allein die Fristsetzung für die Aufnahme des Sendebetriebs – ohne Erteilung der Erlaubnis zur Weiterführung des bisherigen Sendebetriebs – regeln würde, sei somit nicht anzunehmen, zumal nach dem Gesagten nicht ersichtlich sei, dass allein für die Aufnahme des Sendebetriebs der bundesweiten Zulassung eine Sonderregelung notwendig wäre. Demgegenüber sei der Zweck der Bestimmung gemäß § 28b Abs. 2 letzter Satz PrR-G unzweifelhaft, als damit der Übergang des Sendebetriebs vom bisherigen Programm zu dem im Rahmen der Erteilung der bundesweiten Zulassung genehmigten Programm geregelt werde. In diesem Fall ermögliche eine Fristsetzung gemäß § 28b Abs. 2 letzter Satz PrR-G eine Aufnahme eines einheitlichen Sendebetriebs aufgrund der bundesweiten Zulassung, ohne dass mit Rechtskraft dieser Zulassung unverzüglich jeglicher Sendebetrieb eingestellt werden müsste. Anzumerken sei in diesem Zusammenhang zudem, dass der Zeitpunkt des Eintritts der Rechtskraft für die Antragstellerin um Erteilung einer bundesweiten Zulassung nicht kalkulierbar sei, weil im zugrundeliegenden Verfahren nicht nur sie selbst Partei sei, sondern auch allen anderen Zulassungsinhabern Parteistellung zukommt.

Es sei unzweifelhaft, dass die erloschenen Zulassungen keine Grundlage für die Ausstrahlung von Hörfunkprogrammen durch die früheren Zulassungsinhaber mehr bilden. Zulassungsinhaberin sei allein die Beschwerdegegnerin. Die Normierung des Erlöschens der eingebrachten Zulassungen verhindere, dass gleichzeitig einander ausschließende Zulassungen zur Veranstaltung von Hörfunk unter Nutzung derselben Übertragungskapazitäten bestehen und kläre die eindeutige Verantwortlichkeit des bundesweiten Zulassungsinhabers für sämtliche ab dem Zeitpunkt des Erlöschens ausgestrahlten Inhalte.

Da die im Bescheid gesetzte Frist noch nicht abgelaufen sei, verletze die Beschwerdegegnerin keine Bestimmungen des PrR-G, indem sie seit Rechtskraft der mit diesem Bescheid erteilten Zulassung zur Veranstaltung von bundesweitem privaten terrestrischen Hörfunk noch nicht das darin bewilligte einheitliche Programm, sondern verschiedene, an die Programme jeder Hörfunkveranstalter, deren Zulassungen infolge Einbringung in die bundesweite Zulassung erloschen sind, angelehnte Programme ausstrahle.

8. Mit Beschwerde vom XXXX erhob die XXXX. Beschwerde gegen den Bescheid der KommAustria vom XXXX, XXXX wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung. In der Beschwerde brachte die Beschwerdeführerin die bereits in den Schriftsätzen vom XXXX, XXXX und XXXX genannten Argumente vor und führte zusammengefasst aus, dass es keine Sonderregelung im PrR-G gäbe, nach der der Inhaber einer bundesweiten Zulassung den Sendebetrieb mit jenen Programmen einstweilig fortsetzen könne, die über die in der bundesweiten Zulassung aufgegangen (und erloschenen) Zulassungen verbreitet worden seien. Der letzte Satz von § 28b Abs. 2 PrR-G sei bereits seinem Wortlaut nach ohne Zweifel anwendbar. Seine Anwendung führe nicht zu einem Ergebnis, das man dem Gesetzgeber unterstellen könne. Die KommAustria könne nach dem Wortlaut dem neuen Inhaber einer bundesweiten Zulassung eine Frist einräumen, es stehe dem Zulassungsinhaber damit frei, mit der Ausstrahlung des im Zulassungsbescheid genehmigten, bundesweit einheitlichen Programms zu irgendeinem Zeitpunkt innerhalb dieser Frist zu beginnen. Die Gesetzesauslegung fände im äußerst möglichen Wortsinn ihre Grenze. Bei richtiger Auslegung des § 28b Abs. 2 PrR-G habe also ein neuer Inhaber einer bundesweiten Zulassung den Sendebetrieb über alle von ihm übernommenen Übertragungskapazitäten zunächst einzustellen, bis er in der Lage sei, das genehmigte bundesweit einheitliche Programm auszustrahlen.

Die Beschwerdeführerin beantragt, das Bundesverwaltungsgericht möge aussprechen, dass die Antragsgegnerin Bestimmungen des PrR-G verletzt hat, indem sie Hörfunkprogramme, insbesondere „XXXX“, ohne entsprechende Zulassung verbreitet, und dass diese Rechtsverletzungen schwerwiegend sind. Weiters möge das Bundesverwaltungsgericht die Veröffentlichung der Entscheidung im bundesweiten Programm der Antragsgegnerin anordnen, in eventuelle, falls eine solches noch nicht verbreitet wird, in einer zu bestimmenden Form und zu einem zu bestimmenden Zeitpunkt.

9. Mit Schreiben vom XXXX, eingelangt am XXXX, übermittelte die KommAustria die Verfahrensakten zum angefochtenen Bescheid.

10. Mit Parteiengehör vom XXXX wurde der Beschwerdegegnerin die Beschwerde zugestellt und diese zu einer Stellungnahme aufgefordert.

11. In ihrer Stellungnahme vom XXXX brachte die Beschwerdegegnerin vor, dass die Beschwerdeführerin offenbar erkannt habe, dass der Beschwerdegegnerin angesichts der mit Bescheid der KommAustria vom XXXX erteilten bundesweiten Zulassung kein Senden ohne Zulassung und damit kein Verstoß gegen § 3 Abs. 1 PrR-G vorgeworfen werden könne. Die Beschwerdeführerin rüge aber weiterhin, die bundesweite Zulassung der XXXX würde laut Bescheid der KommAustria die XXXX nur zur Verbreitung eines bundesweit einheitlichen Programms berechtigen und biete keine taugliche Grundlage dafür, die „alten“ Programme weiter zu verbreiten. Gegenstand des Verfahrens sei daher nicht die Frage, ob dem Sendebetrieb der XXXX im Übergangszeitraum eine Zulassung zugrunde lag, sondern ob die XXXX in diesem Übergangszeitraum den Sendebetrieb zulassungskonform ausgeübt habe. Nach Ansicht der Beschwerdegegnerin handle diese gemäß § 28b Abs. 2 letzter Satz PrR-G rechtskonform, wenn sie das bundesweite Programm erst mit Ablauf der Frist aufnehme und davor die „alten“ Programme weiterspiele, weil der Bescheid über die bundesweite Zulassung für den Sendebetrieb während des Übergangszeitraums keine inhaltlichen Vorgaben enthalte. Wiederholt werde, dass es gemäß § 3 Abs. 1 Z 1 PrR-G iVm § 28d Abs. 3 PrR-G einem bundesweiten

Veranstalter freistehe, den Sendebetrieb erst innerhalb eines Jahres ab Rechtskraft der bundesweiten Zulassung aufzunehmen. Weiters wurden die bereits in den Schriftsätzen vom XXXX und XXXX vorgebrachten Argumente wiederholt.

12. Mit Fristsetzungsantrag vom XXXX stellte die Beschwerdeführerin an den Verwaltungsgerichtshof den Antrag, dem Bundesverwaltungsgericht zur Entscheidung über die von der Antragstellerin gegen den Bescheid der KommAustria vom XXXX , XXXX , erhobene Beschwerde gem. § 38 Abs. 4 VwGG eine angemessene Frist zu setzen und den Rechtsträger des Bundesverwaltungsgerichts binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu verpflichten, der Antragstellerin zu Handen ihrer rechtsfreundlichen Vertreterin die Kosten, nämlich Schriftsatzaufwand und Barauslagen), zu ersetzen.

13. Mit Mitteilung vom XXXX teilte die Beschwerdeführerin mit, dass sich die Firma der Antragsgegnerin im Verfahren erster Instanz geändert habe. Diese lautet nunmehr XXXX . Die Beschwerdeführerin legte einen Firmenbuchauszug der Antragsgegnerin vor.

14. Mit Schreiben vom XXXX übermittelte das Bundesverwaltungsgericht der Beschwerdeführerin und der belangten Behörde die Stellungnahme der Antragsgegnerin vom XXXX zur Kenntnis.

15. Mit Schreiben vom XXXX übermittelte das Bundesverwaltungsgericht der Antragsgegnerin und der belangten Behörde die Mitteilung der Beschwerdeführerin vom XXXX zur Kenntnis.

16. Mit verfahrensleitender Anordnung vom XXXX stellte der Verwaltungsgerichtshof dem Bundesverwaltungsgericht den Fristsetzungsantrag der Beschwerdeführerin mit der Aufforderung zu, binnen drei Monaten die Entscheidung zu erlassen und eine Ausfertigung der Entscheidung mit einem Nachweis über die Zustellung an die antragstellende Partei dem Verwaltungsgerichtshof vorzulegen oder anzugeben, warum eine Verletzung der Entscheidungsfrist nicht vorliegt.

17. Mit Schriftsatz vom 10.05.2021 replizierte die Beschwerdeführerin auf die Stellungnahme der Antragsgegnerin vom 18.12.2019.

18. Mit Schreiben vom 14.05.2021 übermittelte das Bundesverwaltungsgericht der Antragsgegnerin und der belangten Behörde die Replik der Beschwerdeführerin vom 10.05.2021 zur Kenntnis.

19. Das Bundesverwaltungsgericht führte am XXXX eine mündliche Verhandlung durch.

20. Am 26.05.2021 erfolgte die Beschlussfassung im Senat.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat festgestellt und erwogen:

1. Feststellungen:

1.1. Parteien des Beschwerdeverfahrens

Die XXXX , eingetragen im Firmenbuch des Handelsgerichtes Wien unter XXXX ist aufgrund des Bescheides der KommAustria vom XXXX XXXX , Inhaberin einer Zulassung zur Veranstaltung von bundesweitem privaten terrestrischen Hörfunk für die Dauer von 10 Jahren ab XXXX . Sie verbreitet aufgrund dieses Bescheides das bundesweite Hörfunkprogramm „ XXXX “.

Die XXXX , eingetragen im Firmenbuch des Handelsgerichtes Wien unter FN XXXX , vormals XXXX , ist aufgrund des Bescheides der KommAustria vom XXXX Inhaberin einer Zulassung zur Veranstaltung von bundesweitem privaten terrestrischen Hörfunk.

1.2. Zulassungsbescheid vom XXXX und weitere Zulassungen

Der Spruch des Zulassungsbescheides vom XXXX , lautet auszugsweise:

„ I. Spruch

1. Der XXXX (FN XXXX beim Handelsgericht Wien) wird gemäß § 28b Abs 2 iVm § 28d und § 3 Abs 1 und Abs 2 PrR-G für die Dauer von zehn Jahren die Zulassung zur Veranstaltung von bundesweitem privatem terrestrischen Hörfunk unter Zuordnung der nachstehenden, in den Beilagen 1. bis 48. beschriebenen Übertragungskapazitäten erteilt.

...



Das Programm der Antragstellerin ist ein 24- Stunden- Vollprogramm für eine Zielgruppe der 14- bis 59-jährigen Österreicher mit einem Musikprogramm in Form eines breiten Adult-Contemporary- Formats aus Musik der 1980er bis zu aktueller Musik mit einem melodiosen und harmonischen Musikflow. Neben dem Musikschwerpunkt sowie regelmäßigen Wetter- und Verkehrsberichten sowie Veranstaltungshinweisen legt das Programm auf aktuelle Information sowie zielgruppengerechte Inhalte aus den Bereichen Sport, Kultur, Gesellschaft, Wirtschaft sowie aktuelle Themen, die Österreich bewegen, wert, wobei tagsüber stündlich Welt- und Österreich-Nachrichten gesendet werden.

Das Programm ist werktags in der Zeit von 06:00 bis 18:00 Uhr, samstags von 06:00 bis 16.00 Uhr und sonntags von 08:00 bis 16:00 moderiert. Insgesamt soll der Musikanteil bei ca. 80%, der Wortanteil (einschließlich Verpackungselemente, Jingles und Werbung) bei ca. 20% liegen.

2. Der XXXX wird gemäß § 74 Abs 1 Z 3 iVm § 81 Abs 2 und 5 Telekommunikationsgesetz 2003 (TKG 2003), BGBl. I Nr. 70/2003 idFBGBl. I Nr. 111/2018, iVm § 3 Abs 1 und 2 PrR-G für die Dauer der aufrechten Zulassung gemäß Spruchpunkt 1. die Bewilligung zur Errichtung zum Betrieb der in den beiliegenden technischen Anlageblättern (Beilagen 1. bis 48.) beschriebenen Funkanlagen zur Veranstaltung von Hörfunk erteilt.

...

6. Gemäß § 28b Abs 2 letzter Satz PrR-G wird festgelegt, dass der Sendebetrieb im Rahmen der bundesweiten Hörfunkzulassung gemäß Spruchpunkt 1. innerhalb von neun Monaten ab Rechtskraft dieses Bescheides aufzunehmen ist.

7. Mit Rechtskraft dieses Bescheides erlöschen gemäß § 28b Abs 4 PrR-G folgende bisher bestehende Zulassung nachstehende Rundfunkveranstalter:

1. „ XXXX
2. „ XXXX )
3. „ XXXX )
4. „ XXXX )
5. „ XXXX )
6. „ XXXX )
7. „ XXXX )
8. „ XXXX )
9. „ XXXX )
10. „ XXXX )
11. „ XXXX )
12. „ XXXX )
13. „ XXXX ).“

Die Begründung zu Spruchpunkt I. 6. des Zulassungsbescheides vom XXXX lautet auszugsweise:

„4.10. Festlegung der Frist, innerhalb welcher der Sendebetrieb aufgenommen werden muss

Gemäß § 28b Abs. 2 letzter Satz PrR-G kann die Regulierungsbehörde eine Frist festlegen, innerhalb welcher der Sendebetrieb mit dem nach § 28d PrR-G genehmigten Programm aufzunehmen ist. Die Festlegung einer solchen Frist erscheint auch vor dem Hintergrund der Bestimmung des § 28d Abs. 2 PrR-G erforderlich. Die Antragstellerin hat ausdrücklich beantragt, als Frist, innerhalb derer der Sendebetrieb mit dem nach § 28d PrR-G genehmigten Programm aufzunehmen ist, den Zeitraum von neun Monaten ab Rechtskraft des Bescheides, mit dem die bundesweite Zulassung erteilt wird, festzulegen. Da eine solche Frist angesichts der Anzahl der Zulassungen, die in der bundesweiten Kette aufgehen, (noch) als angemessen erscheint, um die Antragstellerin in die Lage zu versetzen, das in Spruchpunkt 1. festgelegte und genehmigte Programm im Rahmen der bundesweiten Zulassung umzusetzen, konnte die Frist antragsgemäß bestimmt werden (Spruchpunkt 6.).“

Der Zulassungsbescheid vom XXXX , ist in den hier zitierten Spruchpunkten seit XXXX rechtskräftig.

Die XXXX ist außerdem Inhaberin einer Zulassung zur Veranstaltung von Hörfunk im Versorgungsgebiet „ XXXX “ aufgrund eines Bescheides der KommAustria vom XXXX , sowie Inhaberin einer Zulassung zur Veranstaltung eines digital-terrestrischen Hörfunkprogrammes über die bundesweite Multiplex-Plattform „ XXXX “ der XXXX aufgrund des Bescheides der KommAustria vom XXXX .

### 1.3. Zum Sendebetrieb der XXXX

Im Zeitraum von XXXX bis XXXX , ca. XXXX Uhr, verbreitet die XXXX als Hörfunkveranstalterin die folgenden neun unterschiedlichen Hörfunkprogramme aus bzw. ließ diese verbreiten:

1. „ XXXX “
2. „ XXXX “
3. „ XXXX “
4. „ XXXX “
5. „ XXXX “
6. „ XXXX “
7. „ XXXX “
8. „ XXXX “
9. „ XXXX “

Die neun von der XXXX ausgestrahlten Programme unterschieden sich jeweils in der Sendungsgestaltung und in den ausgestrahlten Senderbezeichnungen. Sie stellten kein bundesweit einheitliches Programm dar.

Die XXXX nahm den Sendebetrieb des mit Zulassungsbescheid vom XXXX , bewilligten bundesweit einheitlichen Programms „ XXXX “ am XXXX , um ca. XXXX Uhr, bundesweit einheitlich auf. Mit der Aufnahme des bundesweit einheitlichen Programms „ XXXX “ am XXXX , um ca. XXXX Uhr endete die Ausstrahlung der neun unterschiedlichen Programme durch die XXXX .

### 2. Beweiswürdigung:

2.1. Die Feststellungen zu den Parteien beruhen auf dem vorgelegten Akt der KommAustria sowie dem offenen Firmenbuch.

2.2. Der Zulassungsbescheid vom XXXX ist unter der Website der KommAustria für jedermann frei verfügbar (abgerufen unter dem Link XXXX ). Der Zulassungsbescheid vom XXXX ist allen Parteien bekannt, was sich bereits aus der Beschwerde der Beschwerdeführerin wegen Rechtsverletzung vom XXXX ergibt. Der Inhalt des Zulassungsbescheides wurde von den Parteien weder im Behördenverfahren noch vor dem Bundesverwaltungsgericht bestritten.

2.3. Die Feststellungen zum Sendebetrieb der XXXX beruhen auf den unbestrittenen Feststellungen im angefochtenen Bescheid und den Angaben der Parteien in der mündlichen Verhandlung. Die Antragsgegnerin stellte außer Streit, dass die in den Feststellungen aufgelisteten Programme im Zeitraum von XXXX bis zum XXXX XXXX Uhr von ihr als Hörfunkveranstalterin verbreitet wurden (Stellungnahme vom 18.12.2019, S. 2, Protokoll der mündlichen Verhandlung, S. 4-5). Widersprüche traten nicht auf.

### 3. Rechtliche Beurteilung:

Zu Spruchpunkt A)

#### 3.1. Zur Zuständigkeit, zu den maßgeblichen Rechtsgrundlagen und zur Zulässigkeit

3.1.1. Gemäß § 6 BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist.

Gemäß § 36 KommAustria-Gesetz (KOG), BGBl. I Nr. 32/2001, entscheidet das Bundesverwaltungsgericht über Beschwerden in jenen Fällen, in denen die KommAustria belangte Behörde ist (§ 9 Abs. 2 des Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetzes - VwGVG, BGBl. I Nr. 33/2013), durch Senat. Im gegenständlichen Fall richtet sich die Beschwerde der beschwerdeführenden Partei gegen einen Bescheid der KommAustria, die auch belangte Behörde im vorgenannten Sinne ist. Es besteht daher Senatszuständigkeit.

3.1.2. Die maßgeblichen Bestimmungen des Bundesgesetz, mit dem Bestimmungen für privaten Hörfunk erlassen werden (Privatradiogesetz - PrR-G),

StF: BGBl. I Nr. 20/2001, in der geltenden Fassung, lauten auszugsweise:

„Begriffsbestimmungen

§ 2. Im Sinne dieses Bundesgesetzes gilt als

1. Hörfunkveranstalter: wer, mit Ausnahme des Österreichischen Rundfunks, Hörfunkprogramme unter seiner redaktionellen Verantwortlichkeit schafft oder zusammenstellt sowie verbreitet oder durch Dritte verbreiten lässt;
2. Zulassung: die rundfunk- und fernmelderechtliche Bewilligung zur Ausstrahlung eines Hörfunkprogramms in einem Versorgungsgebiet mit Hilfe der zugeordneten Übertragungskapazitäten oder mittels Multiplex-Plattformen oder Satelliten;
3. Versorgungsgebiet: der in der Zulassung durch Angabe der Übertragungskapazität sowie der zu versorgenden Gemeindegebiete umschriebene geografische Raum;
4. Übertragungskapazität: die technischen Parameter, wie Sendestandort, Frequenz, Leistung und Antennencharakteristik für die terrestrische Ausstrahlung von Hörfunkprogrammen;
5. Doppel- und Mehrfachversorgung: die Nutzung einer Übertragungskapazität, die technisch nicht zwingend zur Versorgung eines Versorgungsgebietes oder für eine Versorgung im Sinne des § 10 Abs. 1 Z 1 notwendig ist;
6. Medieninhaber: ein in- oder ausländischer Inhaber einer Tages- oder Wochenzeitung oder ein in- oder ausländischer Fernseh- oder Hörfunkveranstalter;
7. Medienverbund: zumindest zwei Personen oder Personengesellschaften, darunter jedenfalls ein Medieninhaber, die auf Grund der in § 9 Abs. 4 angeführten Beteiligungs- oder Einflussverhältnisse als miteinander verbunden anzusehen sind.

## 2. Abschnitt

### Zulassung

§ 3. (1) Einer Zulassung nach diesem Bundesgesetz durch die Regulierungsbehörde bedarf, wer terrestrischen Hörfunk (analog oder digital) oder Satellitenhörfunk veranstaltet und in Österreich niedergelassen ist. Ein Hörfunkveranstalter gilt dann als in Österreich niedergelassen, wenn er seinen Sitz oder seine Hauptniederlassung in Österreich hat und die redaktionellen Entscheidungen über das Programmangebot in Österreich getroffen werden. Eine Zulassung zur Veranstaltung eines Hörfunkprogramms ist von der Regulierungsbehörde auf zehn Jahre zu erteilen. Sie ist bei sonstiger Nichtigkeit schriftlich zu erteilen.

(2) In der Zulassung sind die Programmgattung, das Programmschema und die Programmdauer zu genehmigen, das Versorgungsgebiet festzulegen und gegebenenfalls die Übertragungskapazitäten zuzuordnen oder die zur Verbreitung genutzten Übertragungswege festzulegen. Die Regulierungsbehörde kann dabei die zur Sicherung der Einhaltung dieses Gesetzes notwendigen Auflagen vorschreiben. Bei Erteilung einer Zulassung an Antragswerber, die keine einheitliche Rechtspersönlichkeit aufweisen, hat die Behörde in der Zulassung anzuordnen, dass der Nachweis der Rechtspersönlichkeit binnen einer Frist von sechs Wochen zu erbringen ist, widrigenfalls die Zulassung als nicht erteilt gilt.

(3) Die Zulassung erlischt,

1. wenn die Regulierungsbehörde nach vorheriger Anhörung des Hörfunkveranstalters feststellt, dass der Hörfunkveranstalter über einen Zeitraum von einem Jahr aus von ihm zu vertretenden Gründen keinen regelmäßigen Sendebetrieb entsprechend der Zulassung ausgeübt hat,
2. durch Widerruf der Zulassung gemäß § 22 Abs. 5,
3. durch Widerruf der Zulassung gemäß § 28,
4. durch Tod oder Erlöschen der Rechtspersönlichkeit des Zulassungsinhabers, nicht aber im Falle einer gesellschaftsrechtlichen Gesamtrechtsnachfolge,
5. im Fall von Zulassungen gemäß Abs. 5 durch Zeitablauf oder durch Widerruf der Zulassung gemäß § 28,
6. durch Verzicht des Zulassungsinhabers,
7. wenn die Regulierungsbehörde nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung feststellt, dass der Hörfunkveranstalter nach Maßgabe des Abs. 1 nicht mehr in Österreich niedergelassen ist.

(4) Die Zulassung ist außer im Fall einer gesellschaftsrechtlichen Gesamtrechtsnachfolge nicht übertragbar.

(5) Zulassungen zur Veranstaltung von Hörfunk unter Verwendung von Übertragungskapazitäten, die zum Zeitpunkt des Antrages nicht einem Hörfunkveranstalter oder dem Österreichischen Rundfunk zugeordnet sind, können zur Verbreitung von Programmen erteilt werden, die

1. im örtlichen Bereich einer eigenständigen öffentlichen Veranstaltung und im zeitlichen Zusammenhang damit

veranstaltet werden oder

2. für Einrichtungen zur Ausbildung oder Schulung im örtlichen Bereich dieser Einrichtung angeboten werden, wenn die Programme im funktionalen Zusammenhang mit den in diesen Einrichtungen zu erfüllenden Aufgaben stehen.

Zulassungen nach Z 1 können für die Dauer der Veranstaltung längstens für eine Dauer von drei Monaten, Zulassungen gemäß Z 2 für eine Dauer von längstens einem Jahr erteilt werden. Auf derartige Zulassungen finden § 3 Abs. 2 bis 4, §§ 7, 8 Z 2 und 3 sowie, soweit sie sich auf Z 2 und 3 beziehen, Z 4 und 5, § 9, § 16 Abs. 1, 3, 4 und 5, §§ 18 bis 20, § 22 und §§ 24 bis 30 Anwendung. Werbung in Programmen nach Z 2 ist unzulässig.

(6) Anträge zur Erteilung einer Zulassung gemäß Abs. 5 können jederzeit bei der Regulierungsbehörde eingebracht werden und haben neben einer Darstellung des geplanten Programms eine Darstellung über die geplanten Übertragungskapazitäten sowie der technischen Voraussetzungen zu enthalten. Ferner haben diese Anträge zu enthalten:

1. bei juristischen Personen und Personengesellschaften die Satzung oder den Gesellschaftsvertrag des Zulassungswerbers;
2. Nachweise über die Erfüllung der in den §§ 7, 8 Z 2 und 3 und § 9 genannten Voraussetzungen und Angaben zu den fachlichen, organisatorischen und finanziellen Voraussetzungen.

(7) Wird eine Zulassung vom Verwaltungs- oder vom Verfassungsgerichtshof aufgehoben und ist dadurch ein Zulassungsinhaber, der den Sendebetrieb bereits aufgenommen hat, nicht weiter zur Ausübung der Zulassung berechtigt, so hat die Regulierungsbehörde auf einen innerhalb von zehn Tagen gerechnet ab Zustellung des aufhebenden Erkenntnisses einzubringenden Antrag des bisherigen Zulassungsinhabers diesem binnen 21 Tagen ab Einlangen des Antrages eine einstweilige Zulassung (einstweilige Bewilligung) zur Veranstaltung von Hörfunk für das von der bisherigen Zulassung festgelegte Versorgungsgebiet zu erteilen, wenn er die gesetzlichen Voraussetzungen des § 5 Abs. 2 und der §§ 7 bis 9 für die neuerliche Erteilung der Zulassung offenkundig erfüllt und seine wirtschaftlichen Interessen die Interessen der Partei offenkundig überwiegen, die im Verfahren obsiegt hat, welches zur Aufhebung des Zulassungsbescheides geführt hat. Diese Partei hat auch Parteistellung im über die einstweilige Bewilligung durchzuführenden Verfahren; ihr ist innerhalb einer mit sieben Tagen zu bemessenden Frist Gelegenheit zur Stellungnahme zu geben. Auf die einstweilige Bewilligung sind die Bestimmungen der Abs. 1 und 2 sinngemäß anzuwenden. Die einstweilige Bewilligung erlischt mit der neuerlichen Entscheidung über die aufgehobene Zulassung, spätestens aber nach sechs Monaten ab Erteilung der einstweiligen Bewilligung.

(8) In den Fällen des Abs. 7 ist die Veranstaltung von Hörfunk durch den bisherigen Zulassungsinhaber bis zum Ablauf des zehnten Tages ab Zustellung des aufhebenden Erkenntnisses zulässig. Hat der bisherige Zulassungsinhaber fristgerecht einen Antrag auf einstweilige Bewilligung zur Veranstaltung von Hörfunk gestellt, so hat er das Recht, bis zum Ablauf des Tages der Zustellung der diesen Antrag betreffenden Entscheidung der Regulierungsbehörde Hörfunk in dem Umfang zu veranstalten, der der bisherigen Zulassung entspricht.

...

Antrag auf Zulassung

§ 5. (1) Anträge auf Erteilung einer Zulassung können jederzeit, sofern nicht § 13 zur Anwendung kommt, bei der Regulierungsbehörde eingebracht werden.

(2) Anträge auf Erteilung einer Zulassung haben jedenfalls zu enthalten:

1. bei juristischen Personen und Personengesellschaften die Satzung oder den Gesellschaftsvertrag;
2. Nachweise über die Erfüllung der in den §§ 7 bis 9 genannten Voraussetzungen;
3. eine Darstellung über die für die Verbreitung des Programms vorgesehenen Übertragungswege:
  - a) im Fall von analogem terrestrischem Hörfunk: eine Darstellung der für die Verbreitung geplanten Übertragungskapazitäten, insbesondere den geplanten Sendestandort, die geplante Frequenz, die Sendestärke und die Antennencharakteristik;
  - b) im Fall von digitalem terrestrischem Hörfunk: insbesondere Nachweise über das Vorliegen von Vereinbarungen über die Nutzung von Übertragungskapazitäten eines Multiplex-Betreibers für den Fall der Zulassungserteilung sowie Angaben über das versorgte Gebiet;
  - c) im Fall des Satellitenhörfunks: Angaben, über welchen Satelliten und welche Erd-Satelliten-Sendestationen das

Programm verbreitet werden soll, Angaben über das versorgte Gebiet sowie Angaben darüber, dass der Antragsteller bereits Vereinbarungen zur Nutzung dieses Satelliten mit dem Satellitenbetreiber für den Fall der Zulassungserteilung getroffen hat;

(3) Der Antragsteller hat zusammen mit dem Nachweis der Zulassungsvoraussetzungen gemäß Abs. 2 glaubhaft zu machen, dass er fachlich, finanziell und organisatorisch die Voraussetzungen für eine regelmäßige Veranstaltung und Verbreitung des geplanten Programms erfüllt und dass die Programmgrundsätze gemäß § 16 eingehalten werden, dies insbesondere durch Vorlage eines Programmkonzepts und des geplanten Programmschemas sowie des vom Zulassungswerber in Aussicht genommenen Redaktionsstatutes.

(4) Die Regulierungsbehörde kann den Antragsteller im Zuge der Prüfung des Antrages zur Ergänzung seiner Angaben auffordern und insbesondere eine Offenlegung der Eigentumsverhältnisse sowie der Rechtsbeziehungen zu Gebietskörperschaften, Hörfunkveranstaltern und Unternehmen im Medienbereich verlangen.

(5) Der Antragsteller hat die zum Zeitpunkt der Antragstellung um eine Zulassung bestehenden Eigentums- oder Mitgliederverhältnisse zusammen mit dem Antrag sowie alle diesbezüglichen Änderungen unverzüglich, spätestens aber 14 Tage ab Rechtswirksamkeit der Abtretung oder Anteilsübertragung der Regulierungsbehörde mitzuteilen. Stehen Anteile des Antragstellers im direkten oder indirekten Eigentum von Kapitalgesellschaften, Personengesellschaften oder Genossenschaften, so sind auch deren Eigentumsverhältnisse bekannt zu geben, Treuhandverhältnisse sind offen zu legen. Diese Verpflichtungen lassen andere gesetzliche Offenlegungspflichten unberührt.

Auswahlgrundsätze für analogen terrestrischen Hörfunk

§ 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,

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.

Beabsichtigt ein Antragsteller, im technischen, organisatorischen oder administrativen Bereich der Hörfunkveranstaltung mit anderen Hörfunkveranstaltern auf vertraglicher Basis oder mittels einer gemeinsamen Betriebsgesellschaft zusammenzuarbeiten, so hat dies für den die Meinungsvielfalt betreffenden Teil der Prognoseentscheidung der Regulierungsbehörde insoweit unberücksichtigt zu bleiben, als die redaktionelle Unabhängigkeit der Veranstalter gewahrt bleibt und sich auch sonst bei dieser Zusammenarbeit keine Anhaltspunkte für die Regulierungsbehörde ergeben, dass die Meinungsvielfalt im Versorgungsgebiet beeinträchtigt wird.

(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.

...

Überprüfung der Zuordnung analoger Übertragungskapazitäten

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

(2) Die Regulierungsbehörde hat die Zuordnung von Übertragungskapazitäten fortlaufend dahingehend zu überprüfen, ob durch die Nutzung bereits zugeordneter Übertragungskapazitäten in bestimmten Versorgungsgebieten Doppel- und Mehrfachversorgungen entstanden sind. Stellt die Regulierungsbehörde fest, dass eine Doppel- oder Mehrfachversorgung in dem betreffenden Versorgungsgebiet vorliegt, so hat sie

1. die Nutzungsberechtigung für die Übertragungskapazität dem bisherigen Nutzungsberechtigten zu entziehen,

oder

2. sofern bei gänzlichem Wegfall der Übertragungskapazität ein Versorgungsmangel innerhalb des Versorgungsgebietes auftreten würde, dem Nutzungsberechtigten geeignete Maßnahmen (wie insbesondere eine Standortverlegung, Leistungsreduktion oder Änderung der Hauptstrahlrichtung oder des Antennendiagramms) aufzutragen, um die Doppel- oder Mehrfachversorgung zu vermeiden; zu diesem Zweck kann auch eine Änderung der Frequenz oder sonstiger technischer Parameter aufgetragen werden.

Für die Durchführung der Maßnahmen im Sinne der Z 2 ist dem Nutzungsberechtigten der Übertragungskapazität auf Antrag eine angemessene Frist einzuräumen. Bei der Festlegung der Frist ist das Maß der Doppel- oder Mehrfachversorgung und der mit dem Abbau der Doppel- oder Mehrfachversorgung einhergehende Vorteil der ökonomischeren Frequenznutzung einerseits und die wirtschaftliche Zumutbarkeit, insbesondere unter Berücksichtigung der Zulassungsdauer oder der Befristung der Frequenznutzungsbewilligung, andererseits zu berücksichtigen. Die Frist darf ein Jahr nicht unter- und neun Jahre nicht überschreiten. Mit dem Bescheid über die dem Nutzungsberechtigten aufgetragenen Maßnahmen im Sinne der Z 2 kann auch die Bewilligung oder Änderung der fernmelderechtlichen Bewilligungen für die Nutzung der Übertragungskapazität verbunden werden. Ist der Österreichische Rundfunk Nutzungsberechtigter der Übertragungskapazität, hat die Regulierungsbehörde bei ihrer Entscheidung gemäß Z 1 dessen Verpflichtungen gemäß § 3 ORF-G und bei Entscheidungen gemäß Z 2 dessen Verpflichtungen gemäß § 8 ORF-G zu beachten.

(3) Übertragungskapazitäten, die nach Abs. 1 und 2 dem bisherigen Nutzungsberechtigten entzogen wurden, sind gemäß § 13 Abs. 2 auszuschreiben, sofern die Übertragungskapazitäten nicht durch Verordnung gemäß § 10 Abs. 3 zur Schaffung neuer Versorgungsgebiete reserviert werden.

...

Beschwerden

§ 25. (1) Die Regulierungsbehörde entscheidet über Verletzungen von Bestimmungen dieses Bundesgesetzes von Amts wegen oder auf Grund von Beschwerden

1. einer Person, die durch diese Rechtsverletzung unmittelbar geschädigt zu sein behauptet;
2. einer Person, die einen Hauptwohnsitz in dem Bundesland hat, für dessen Bereich dem in Beschwerde gezogenen Hörfunkveranstalter die Zulassung erteilt wurde und die vom Wahlrecht zum Landtag nicht ausgeschlossen ist, sofern eine solche Beschwerde von mindestens 100 derartigen Personen unterstützt wird; die Unterstützung ist durch eine Unterschriftenliste nachzuweisen, aus der die Identität der Person, die die Beschwerde unterstützt, festgestellt werden kann,
3. eines Unternehmens, dessen rechtliche oder wirtschaftliche Interessen durch die behauptete Verletzung berührt werden.

(2) Beschwerden sind innerhalb von sechs Wochen, gerechnet vom Zeitpunkt der behaupteten Verletzung dieses Bundesgesetzes, einzubringen.

(3) Die Entscheidung der Regulierungsbehörde besteht in der Feststellung, ob und durch welchen Sachverhalt eine Bestimmung dieses Bundesgesetzes verletzt worden ist. Wird von der Regulierungsbehörde eine Verletzung dieses Bundesgesetzes festgestellt, die im Zeitpunkt der Feststellung noch andauert, so hat der Hörfunkveranstalter unverzüglich einen der Rechtsansicht der Regulierungsbehörde entsprechenden Zustand herzustellen.

Entscheidung

§ 26. (1) Die Regulierungsbehörde hat über Beschwerden ohne unnötigen Aufschub, spätestens aber innerhalb von sechs Monaten, gerechnet vom Zeitpunkt des Einlangens der Beschwerde, zu entscheiden.

(2) Die Regulierungsbehörde kann auf Veröffentlichung ihrer Entscheidung erkennen und dem Hörfunkveranstalter auftragen, wann und in welcher Form diese Veröffentlichung zu erfolgen soll.

**Quelle:** Bundesverwaltungsgericht BVwg, <https://www.bvwg.gv.at>

© 2024 JUSLINE

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

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