

Bescheid

I. Spruch

1. Der Antrag der **A GmbH** (...) vom 03.12.2003, die Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria) möge feststellen, dass auch nach Abtretung von 22,68% der von der X KG (...) sowie von 40,32% der von der Y GmbH (...) jeweils an der A GmbH gehaltenen Anteile an die Z GmbH (...) den Bestimmungen des § 5 Abs. 2 sowie der §§ 7 bis 9 Privatradiogesetz (PrR-G), BGBl. I Nr. 20/2001 idF BGBl. I Nr. 136/2001, entsprochen werde, wird gemäß § 7 Abs. 6 Privatradiogesetz (PrR-G), BGBl. I Nr. 20/2001 idF BGBl. I Nr. 136/2001, zurückgewiesen.
2. Der Eventualantrag der **A GmbH** vom 03.12.2003, die KommAustria möge feststellen, dass eine Genehmigung der beabsichtigten Anteilsübergabe gemäß § 7 Abs. 6 Privatradiogesetz (PrR-G), BGBl. I Nr. 20/2001 idF BGBl. I Nr. 136/2001, nicht erforderlich sei, wird gemäß § 56 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 (AVG) als unzulässig zurückgewiesen.

II. Begründung

Mit Schreiben vom 03.12.2003 [bei der Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria) eingelangt am 05.12.2003] beantragte die A GmbH (im folgenden als Antragstellerin bezeichnet), die KommAustria wolle gemäß § 7 Abs. 6 PrR-G feststellen, dass auch unter den geänderten Eigentumsverhältnissen nach Durchführung der Abtretung eines Geschäftsanteils der X KG von insgesamt 22,68% des Stammkapitals an der Antragstellerin sowie eines Geschäftsanteils der Y GmbH in Höhe von 40,32% des Stammkapitals an der Antragstellerin, jeweils an die Z GmbH den Bestimmungen des Privatradiogesetzes entsprochen werde.

In eventu begehrte die Antragstellerin die bescheidmäßige Feststellung der KommAustria, dass eine Genehmigung der angezeigten Eigentumsänderungen gemäß § 7 Abs. 6 PrR-G nicht erforderlich sei.

Folgender entscheidungsrelevanter Sachverhalt wird festgestellt:

(....)

Die Antragstellerin fungiert als Betriebsgesellschaft des B, und führt dessen operativen Radiobetrieb durch. Ihre Aufgaben umfassen den Werbezeitenverkauf, die Bereitstellung von Mitarbeitern und die Bereitstellung von technischer Infrastruktur. Diese Tätigkeiten übt sie im Auftrag des Hörfunkveranstalters B aus, wobei die Programmgestaltung weiterhin dem B bzw. seinen Organen und Mitgliedern vorbehalten bleibt (...).

Dem B wurde mit Bescheid (...) eine Zulassung zur Veranstaltung von Hörfunk (...) für die Zeit vom 1. April 1998 bis zum 31. März 2005 erteilt. Mit dem Bundesgesetz zur Änderung des Regionalradiogesetzes, BGBl Nr. I 160/1999, wurde die Zulassungsdauer für Hörfunkveranstalter generell auf zehn Jahre angehoben, so dass die Zulassung am 31. März 2008 ausläuft.

Beweiswürdigung:

Die Sachverhaltsfeststellungen ergeben sich aus den zitierten Akten der Regionalradio- und Kabelrundfunkbehörde und der KommAustria, dem von der A GmbH eingebrachten Antrag sowie dem offenen Firmenbuch.

Rechtlich folgt daraus:

Ad Spruchpunkt 1.

Die Antragstellerin beehrte in erster Linie eine Feststellung gemäß § 7 Abs. 6 PrR-G, dass auch nach den in Aussicht gestellten Anteilsübertragungen (...), den Bestimmungen des § 5 Abs. 2 sowie der §§ 7 bis 9 PrR-G entsprochen werde.

§ 7 Abs. 6 PrR-G lautet wie folgt:

„Werden mehr als 50 vH der Anteile, wie sie zum Zeitpunkt der Erteilung der Zulassung oder einer Feststellung nach diesem Absatz beim Hörfunkveranstalter bestehen, an Dritte übertragen, hat der Hörfunkveranstalter diese Übertragung der Regulierungsbehörde im Vorhinein anzuzeigen. Mehrere Übertragungen sind zusammenzurechnen. Die Regulierungsbehörde hat spätestens innerhalb einer Frist von acht Wochen ab der Anzeige festzustellen, ob unter den geänderten Verhältnissen den Bestimmungen des § 5 Abs. 2 sowie der §§ 7 bis 9 entsprochen wird. Die Zulassung ist zu widerrufen, wenn der Hörfunkveranstalter entgegen dieser Feststellung eine Übertragung der Anteile vorgenommen hat.“

Nach § 7 Abs. 6 PrR-G ist somit der Hörfunkveranstalter für den Fall verpflichtet, dass seit Erteilung der Zulassung oder seit der letzten Feststellung nach dieser Regelung mehr als 50 % Anteile, wie sie beim Hörfunkveranstalter bestehen, an Personen veräußert werden sollen, die bisher noch keine Gesellschafteranteile halten (sog. Dritte), die beabsichtigten Anteilsübergaben der KommAustria im Vorhinein anzuzeigen und deren Genehmigung vor Durchführung des Abtretungsvorgangs abzuwarten. Die Zulassung ist zu widerrufen, wenn der Hörfunkveranstalter entgegen dieser Feststellung eine Übertragung der Anteile vornimmt.

Die Regulierungsbehörde hat im Rahmen eines solchen Verfahrens zu prüfen, ob mit der neuen Gesellschafterzusammensetzung gegen die Bestimmungen der §§ 7 bis 9 PrR-G verstoßen wird und ob weiterhin die fachlichen, finanziellen und organisatorischen Voraussetzungen für das in der Zulassung genehmigte Programm gegeben sind (vgl. Kogler/Kramler/Trainer, Österreichische Rundfunkgesetze, Seite 269).

Aus der Bestimmung des § 7 Abs. 6 PrR-G ergibt sich somit eindeutig, dass nur in Aussicht genommene Anteilsänderungen beim Hörfunkveranstalter selbst einer Anzeigepflicht unterliegen, und die in Aussicht genommene Anteilsänderung durch die Regulierungsbehörde zu genehmigen ist. Nicht unter diese Bestimmungen fallen jedoch Anteilsänderungen bei Gesellschaften, die nicht Hörfunkveranstalter im Sinne des Privatradiogesetzes sind, sondern nur als Betriebsgesellschaften für einen Hörfunkveranstalter tätig sind.

Änderungen in den Eigentumsverhältnissen dieser Gesellschaften unterliegen somit nicht der Anzeigepflicht nach § 7 Abs. 6 PrR-G und sind daher auch nicht einer Genehmigung durch die Regulierungsbehörde nach dieser Bestimmung zugänglich.

Weiters ergibt sich aus der Bestimmung des § 7 Abs. 6 PrR-G auch, dass nur Hörfunkveranstalter im Sinne des Privatradiogesetzes – nicht jedoch deren Betriebsgesellschaften - nach dieser Bestimmung anzeige- bzw. antragsberechtigt sind.

Die Antragstellerin verfügt selbst über keine Zulassung zur Veranstaltung von Hörfunk im Sinne des Privatradiogesetzes – vielmehr fungiert sie als Betriebsgesellschaft eines Hörfunkveranstalters, nämlich des B, welcher Inhaber einer Zulassung zur Veranstaltung von Hörfunk (...) ist. Die Antragstellerin führt dessen operativen Radiobetrieb durch, wobei ihre Aufgaben hierbei vor allem den Werbezeitenverkauf, die Bereitstellung von Mitarbeitern und von technischer Infrastruktur umfassen. Diese Tätigkeiten übt sie im Auftrag des B aus.

Da somit die Anteilsübertragung von Geschäftsanteilen der A GmbH nicht einer Anzeige bzw. einer Genehmigung nach § 7 Abs. 6 PrR-G zugänglich ist, und die A GmbH auch nach dieser Bestimmung nicht antragsberechtigt ist, war ihr Antrag gemäß § 7 Abs. 6 PrR-G zurückzuweisen.

Folglich ist auch darauf hinzuweisen, dass eine materiellrechtliche Prüfung im Hinblick darauf, ob nach Durchführung der in Aussicht genommenen Anteilübertragung die Voraussetzungen der Bestimmungen des § 5 Abs. 2 und der §§ 7 bis 9 PrR-G noch erfüllt sind, im Rahmen dieser Entscheidung nicht erfolgt ist.

Für den Fall der Durchführung der in Aussicht genommenen Anteilsübertragung behält sich die KommAustria jedoch vor, von amtswegen zu überprüfen, ob nach dieser Anteilsübertragung auch weiterhin den Bestimmungen des § 5 Abs. 2 und der §§ 7 bis 9 PrR-G entsprochen wird.

Ad Spruchpunkt 2.

In eventu begehrte die Antragstellerin eine bescheidmäßige Feststellung der KommAustria, dass eine Genehmigung der beabsichtigten Anteilsübergängen gemäß § 7 Abs. 6 PrR-G nicht erforderlich sei.

Bei einer beabsichtigte Anteilsübertragungen im Vorhinein genehmigenden Entscheidung nach § 7 Abs. 6 PrR-G handelt es sich um einen die angezeigte Übertragung aus rundfunkrechtlicher Sicht genehmigenden und folglich vor allem rechtsgestaltenden Bescheid (siehe hierzu auch Kogler/Kramler/Trainer, Österreichische Rundfunkgesetze, Seite 269). Aus der Bestimmung des § 7 Abs. 6 PrR-G geht allerdings nicht hervor, dass eine Feststellung der Art, dass kein nach dieser Bestimmung zu genehmigender Sachverhalt bzw. Abtretungsvorgang vorliege, zulässig wäre.

Der Verwaltungsgerichtshof vertritt in ständiger Rechtsprechung, dass in Ermangelung einer besonderen gesetzlichen Anordnung eines Feststellungsbescheides ein solcher nur über Rechte oder Rechtsverhältnisse ergehen kann, wenn dies von einer Partei beantragt wird, diese ein rechtliches Interesse an der Feststellung hat, es sich um ein notwendiges, letztes und einziges Mittel zweckentsprechender Rechtsverteidigung handelt oder wenn die Feststellung im öffentlichen Interesse liegt; dies jeweils unter der weiteren Voraussetzung,

dass die maßgeblichen Rechtsvorschriften eine Feststellung dieser Art nicht ausschließen (vgl. u.a. VwGH vom 17.12.2001, 2001/17/0053).

Generell sind Feststellungsbescheide unzulässig, wenn die strittige Rechtsfrage im Rahmen eines anderen vorgesehenen gesetzlichen Verwaltungsverfahrens entschieden werden kann (vgl. VwGH vom 10.12.1999, 94/17/0053).

Zunächst ist im Bezug auf die Bestimmung des § 7 Abs. 6 PrR-G festzuhalten, dass schon mit einem Antrag, die Regulierungsbehörde möge feststellen, dass auch nach Durchführung bestimmter in Aussicht gestellter Eigentumsveränderungen den Bestimmungen des Privatradiogesetzes entsprochen werde, potentiellen Antragstellern ein ausreichendes Mittel zur Wahrung ihrer rechtlichen Interessen zur Verfügung steht.

Die vom Eventualantrag der Antragstellerin umfasste Feststellung, dass eine Genehmigung der beabsichtigten Anteilsübergängen gemäß § 7 Abs. 6 PrR-G nicht erforderlich sei, kann bzw. konnte (siehe oben Spruchpunkt 1.) demnach im Rahmen eines Verfahrens nach § 7 Abs. 6 PrR-G (als Vorfrage) einer Klärung zugeführt werden.

Durch die Zurückweisung des Hauptantrages als unzulässig, da ein Sachverhalt der einer Genehmigung nach § 7 Abs. 6 PrR-G zugänglich ist, nicht vorliegt, wurde die vom Eventualantrag umfasste Frage bereits ausreichend geklärt, sodass es unzulässig ist, diese Frage, zum Gegenstand eines eigenständigen Feststellungsbescheides zu machen.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

III. Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Bescheid steht der Partei dieses Verfahrens das Rechtsmittel der Berufung offen. Die Berufung ist binnen zwei Wochen nach Zustellung dieses Bescheides schriftlich, telegraphisch, fernschriftlich, im Wege automationsunterstützter Datenübertragung oder in jeder anderen technisch möglichen Weise bei der Behörde, die diesen Bescheid erlassen hat, einzubringen. Die Berufung hat den Bescheid, gegen den sie sich richtet, zu bezeichnen und einen begründeten Berufungsantrag zu enthalten. Für den Berufungsantrag ist gemäß § 14 TP 6 Gebührengesetz 1957 idF BGBl. I Nr. 84/2002 eine Gebühr von 13 Euro zu entrichten. Die Gebührenschuld entsteht gemäß § 11 Abs 1 Gebührengesetz 1957 idF BGBl. I Nr. 84/2002 erst in dem Zeitpunkt, in dem die abschließende Erledigung über die Berufung zugestellt wird.

Wien, am 02.01.2004

Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria)

Mag. Michael Ogris
Behördenleiter