

Bescheid

Die Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria) hat durch Senat II, bestehend aus dem Vorsitzenden-Stellvertreter Dr. Florian Philapitsch, LL.M. als Senatsvorsitzenden sowie den weiteren Mitgliedern Dr. Susanne Lackner und Mag. Michael Truppe, über die Beschwerde der Sky Österreich Fernsehen GmbH gegen den Österreichischen Rundfunk wegen Verletzung des ORF-Gesetzes wie folgt entschieden

I. Spruch

1. Der Beschwerdeantrag der Sky Österreich Fernsehen GmbH festzustellen, dass der ORF

- a. am 12.04.2015, ab 20:55 Uhr
- b. am 19.04.2015, ab 18:55 Uhr
- c. am 17.05.2015, ab 13:45 Uhr und
- d. am 31.05.2015, ab 13:55 Uhr

durch die Live-Übertragungen von Rennen der MotoGP-Serie (Saison 2015) im Sport-Spartenprogramm ORF SPORT PLUS gegen das Verbot der Übertragung von Premium-Sportbewerben verstoßen habe, wird gemäß § 4b Abs. 4 ORF-Gesetz (ORF-G), BGBl. Nr. 379/1984 idF BGBl. I Nr. 55/2014, iVm § 36 Abs. 3 ORF-G wegen Verspätung zurückgewiesen.

2. Der Beschwerdeantrag festzustellen, dass der ORF

- a. am 27.06.2015, ab 13:45 Uhr und
- b. am 12.07.2015, ab 13:45 Uhr

durch die Live-Übertragungen von Rennen der MotoGP-Serie (Saison 2015) im Sport-Spartenprogramm ORF SPORT PLUS gegen das Verbot der Übertragung von Premium-Sportbewerben verstoßen habe, wird gemäß § 4b Abs. 4 ORF-G iVm § 35, § 36 Abs. 1 Z 1 lit. c und § 37 Abs. 1 ORF-G als unbegründet abgewiesen.

II. Begründung

1. Gang des Verfahrens

1.1. Beschwerde

Mit Schreiben vom 03.08.2015, zur Post gegeben ebenfalls am 03.08.2015, eingelangt am 05.08.2015, stellte die Sky Österreich Fernsehen GmbH (im Folgenden: Beschwerdeführerin) den Antrag, die KommAustria möge feststellen, dass der ORF (im Folgenden: Beschwerdegegner) am 12.04.2015 ab 20:55 Uhr durch die Live-Übertragung des MotoGP-Rennens von Amerika, am 19.04.2015 ab 20:55 Uhr durch die Live-Übertragung des MotoGP-Rennens von Argentinien, am 17.05.2015 ab 13:45 Uhr durch die Live-Übertragung des MotoGP-Rennens von Frankreich, am 31.05.2015 ab 13:55 Uhr durch die Live-Übertragung des MotoGP-Rennens von Italien, am 27.06.2015 ab 13:45 Uhr durch die Live-Übertragung des MotoGP-Rennens der Niederlande und am 12.07.2015 ab 13:45 Uhr durch die Live-Übertragung des MotoGP-Rennens von Deutschland im Sportspartenprogramm ORF SPORT PLUS gegen das in § 4b Abs. 4 ORF-G normierte Verbot der Übertragung von Premium-Sportbewerben in Sportspartenprogrammen des ORF verstoßen hat.

Weiters beantragte die Beschwerdeführerin, die KommAustria möge dem ORF gemäß § 37 Abs. 4 ORF-G auftragen, den stattgebenden Teil der Entscheidung innerhalb von vier Wochen ab Zustellung der Entscheidung im Fernsehprogramm ORF SPORT PLUS unmittelbar vor Beginn einer Live-Übertragung im Rahmen des Hauptabendprogramms durch Verlesung zu veröffentlichen.

Schließlich beantragte die Beschwerdeführerin auch, die KommAustria möge gemäß § 38a Abs. 1 Z 1 ORF-G wegen Überschreiten der Grenzen des öffentlich-rechtlichen Auftrags die Abschöpfung von Einnahmen aus Programmentgelt anordnen.

Begründend führte die Beschwerdeführerin dazu in ihrem Schriftsatz Folgendes aus:

Die Beschwerdeführerin sei eine Rundfunkveranstalterin, die über eine österreichische Rundfunklizenz verfüge. Auf Basis dieser Lizenz verbreite sie in Österreich den Sportspartenkanal „Sky Sport Austria“. Es handle sich hierbei um verschlüsselt ausgestrahltes Pay-TV, das nur Kunden, die einen Abonnementvertrag mit der Beschwerdeführerin abgeschlossen haben, empfangen können. Die Beschwerdeführerin vertreibe über ihre Plattform auch Programme ihrer Muttergesellschaft sowie dritter Rundfunkveranstalter, für die sie von ihren Kunden ebenfalls ein Entgelt einhebe.

Der Beschwerdegegner sei eine gemäß § 1 ORF-G eingerichtete Stiftung öffentlichen Rechts und strahle u.a. die Programme ORF eins, ORF 2 und das Sportspartenprogramm ORF SPORT PLUS bundesweit aus.

Gegenstand der Beschwerde seien die Rennen der MotoGP-Serie. Die Übertragungsrechte an der MotoGP-Serie würden von der spanischen Firma Dorna Sports vermarktet. Die Vergabe der Deutschland- und Österreich-Rechte sei vor Beginn der Saison 2015 sehr umstritten gewesen. Für beide Märkte seien Eurosport und ServusTV im Gespräch gewesen, für die Österreich-Rechte zusätzlich noch ORF, Puls4 und ATV. Das Rennen habe schließlich Eurosport gemacht, das die Rennen alternierend im Free-TV-Kanal Eurosport und im Pay-TV-Kanal Eurosport2 ausstrahle. Eurosport HD und Eurosport2 HD seien auch über die Plattform der Beschwerdeführerin kostenpflichtig empfangbar. Zum Nachweis

dieses Vorbringens wurden von der Beschwerdeführerin Belege der Medienberichterstattung über die Rechtevergabe als Beilage ./1 angefügt.

Der Beschwerdegegner habe für einen Großteil der MotoGP-Rennen 2015 die Österreich-Live-Übertragungsrechte erworben. Hierbei handle es sich nicht nur um jene Rennen, die von Eurosport im Pay-TV gezeigt werden, sondern auch um von Eurosport im Free-TV gezeigte Rennen. Der ORF habe bisher (Anm.: zum Zeitpunkt der Beschwerdeeinbringung) die folgenden Rennen live in ORF SPORT PLUS übertragen:

- 12.04.2015, ab 20:55 Uhr: Grand Prix von Amerika
- 19.04.2015, ab 20:55 Uhr: Grand Prix von Argentinien
- 17.05.2015, ab 13:45 Uhr: Grand Prix von Frankreich
- 31.05.2015, ab 13:55 Uhr: Grand Prix von Italien
- 27.06.2015, ab 13:45 Uhr: Grand Prix der Niederlande
- 12.07.2015, ab 13:45 Uhr: Grand Prix von Deutschland

Sämtliche dieser Rennen seien beschwerdegegenständlich. Da es sich bei diesen Rennen um Premium-Sportbewerbe handle, denen in der österreichischen Medienberichterstattung breiter Raum zukomme, sei eine Übertragung in ORF SPORT PLUS gemäß § 4b Abs. 4 ORF-G unzulässig gewesen.

Das letzte vor Beschwerdeeinbringung in ORF SPORT PLUS übertragene Rennen sei der Grand Prix von Deutschland am 12.07.2015 gewesen. Die sechswöchige Beschwerdefrist beginne mit diesem Rennen zu laufen, da bei Beschwerden, die einen längeren Zeitraum inkriminieren, hinsichtlich der Fristberechnung vom letzten Tag des von ihr erfassten Zeitraums auszugehen sei (BKS 17.10.2008, 611.934/0016-BKS/2008; *Kogler/Trainer/Truppe*, Österreichische Rundfunkgesetz³ 329; in diesem Sinne auch BVwG 11.02.2015, W120 2008698-1). Würde man davon ausgehen, dass die Beschwerdefrist von jedem einzelnen Rennen aus zu berechnen ist, würde dies im gegenständlichen Fall bei einer von März bis November dauernden Saison zu einer Häufung von Beschwerden führen, die de facto den gleichen Sachverhalt zum Gegenstand hätten. Dies sei verfahrensökonomisch nur wenig sinnvoll und würde für die Beschwerdeführerin die Rechtsverfolgung unverhältnismäßig erschweren. Es sei daher die Beschwerdefrist richtigerweise ab dem letzten inkriminierten Rennen zu berechnen. Die Beschwerde sei daher für sämtliche beschwerdegegenständlichen Rennen rechtzeitig erhoben worden.

Gemäß § 36 Abs. 1 Z 1 lit. c seien u.a. Unternehmen, deren rechtliche oder wirtschaftliche Interessen durch die behauptete Verletzung berührt werden, beschwerdelegitimiert. Beschwerdevoraussetzungen seien somit einerseits das Vorliegen eines Wettbewerbsverhältnisses und andererseits die Darlegung von Auswirkungen rechtlicher oder wirtschaftlicher Art. Als Beispiele für die Beeinträchtigung rechtlicher oder wirtschaftlicher Interessen würden *Kogler/Trainer/Truppe* u.a. ein Tätigwerden des ORF über seinen Unternehmensgegenstand hinaus in einem Markt, der auch vom beschwerdeführenden Unternehmen bedient wird, anführen (Österreichische Rundfunkgesetz³ [2011] 328). Die Parteien stünden zueinander in zweierlei Hinsicht in einem Wettbewerbsverhältnis: Einerseits seien sie Wettbewerber auf dem Nachfragemarkt für Übertragungsrechte an Sportveranstaltungen und andererseits stünden sie miteinander im Wettbewerb um Seher. Für die Beschwerdeführerin seien Seher deswegen von Bedeutung, da sie sich überwiegend aus Abonnementgebühren finanziere. Der Beschwerdegegner finanziere sich zumindest teilweise über kommerzielle Werbung und das damit erzielte Entgelt sei abhängig vom Marktwert der Werbeflächen, der wiederum von den Seherzahlen der Sendungen vor und nach den Werbeflächen abhängt. Die beschwerdegegenständlichen Rechtsverletzungen würden die wirtschaftlichen Interessen der Beschwerdeführerin berühren, da die Übertragung der MotoGP-Rennen das Programm von ORF SPORT PLUS attraktiver mache, was sich negativ auf die Abonnentenzahlen von Sky Sport Austria auswirken könne, da dieses Programm als Sportspartenkanal mit ORF

SPORT PLUS im direkten Wettbewerb stehe. Die Regulierungsbehörden hätten bereits in zwei anderen Fällen, in denen die Beschwerdeführerin (damals noch unter dem Namen „Premiere“) eine Überschreitung des Unternehmensgegenstandes durch den ORF geltend gemacht habe, die Beschwerdelegitimation bejaht. Begründend sei damals ausgeführt worden, dass die gesetzlichen Regelungen über den Unternehmensgegenstand des ORF zulässige Tätigkeiten des ORF u.a. auch im Hinblick auf das Wettbewerbsverhältnis zur Beschwerdeführerin eingrenzen und daher Auswirkungen auf ihre wirtschaftlichen Interessen hätten (BKS 25.11.2005, 611.933/0016-BKS/2005; siehe auch BKS 25.09.2006, 611.933/0006-BKS/2006; vergleichbar zum PrRG: KOA 27.07.2011, 1.211/11-013). Der gegenständliche Fall, in dem der ORF den in § 4b ORF-G geregelten besonderen Auftrag für ein Sportspartenprogramm überschreite, sei mit diesen Fällen vergleichbar, weswegen auch im vorliegenden Fall die Beschwerdelegitimation der Beschwerdeführerin zu bejahen sei.

Die Rennen der MotoGP-Serie 2015 seien Premium-Sportbewerbe, denen in der österreichischen Medienberichterstattung breiter Raum zukomme und die daher im Sportspartenprogramm ORF SPORT PLUS nicht gezeigt werden dürften. Ob ein Bewerb ein Premium-Sportbewerb sei, sei nach dem VwGH unter Bedachtnahme auf die Zeitungs- und Fernsehberichterstattung von vergleichbaren Bewerben in der Vergangenheit zu ermitteln. Über Premium-Sportarten werde überregional in einer Vielzahl (auch reichweitenstarker) österreichischer Medien in einem Umfang und in einer Art und Weise berichtet, die das Publikum über das bloße Stattfinden des Bewerbes und sein Ergebnis hinaus informiere. Über solche Bewerbe werde nicht nur am Tag des Bewerbes, sondern schon davor und danach berichtet, wobei die Berichterstattung auch Analysen, Interviews und Kommentare umfasse. Außerdem gebe es von diesen Bewerben auch eine Fernsehberichterstattung im öffentlich-rechtlichen oder privaten Fernsehen in Form einer Live-Übertragung oder Zusammenfassung (VwGH 26.06.2013, ZI. 2012/03/0105).

Die Beschwerdeführerin habe als Vergleichsmaßstab für die beschwerdegegenständlichen Rennen die Rennen der MotoGP-Saison 2014 herangezogen. Ursprünglich habe sie die gesamte Zeitungs- und Fernsehberichterstattung von sämtlichen Rennen auswerten lassen wollen, dies sei jedoch aufgrund des Umfangs der Zeitungsberichterstattung (über 1.000 Treffer) nicht praktikabel gewesen. Daher sei die Medienanalyse auf fünf ausgewählte Tageszeitungen beschränkt worden, nämlich Krone, Standard, OÖN, Kleine Zeitung und Tiroler Tageszeitung. Es sei auch nur die Berichterstattung zu den ersten fünf Saison-Rennen 2014 herangezogen worden, von denen die ersten drei außerhalb Europas und die letzten beiden in Europa stattgefunden hätten. Während es bei der Fernsehberichterstattung kaum Varianzen zwischen den einzelnen Rennen gegeben habe, sei die Zeitungsberichterstattung von den ersten drei Saison-Rennen außerhalb Europas etwas weniger umfangreich als jene von den beiden Europa-Rennen gewesen, habe aber bei allen Rennen das für einen „breiten Raum in der Medienberichterstattung“ erforderliche Ausmaß erreicht.

Von sämtlichen Rennen sei nicht nur am Renntag selbst, sondern auch an den Trainingstagen vor dem Rennen sowie am Tag nach dem Rennen berichtet worden. So habe es vom ersten und dritten Saison-Rennen am Tag nach dem Rennen in drei der fünf untersuchten reichweitenstarken Medien ausführliche Berichte sowie in ein bis drei Medien ausführliche Berichterstattung vom Renntag sowie den beiden Trainingstagen davor gegeben. Vom Grand Prix in Austin, Texas, sei von der Kronen Zeitung an insgesamt vier Tagen des Rennwochenendes ausführlich berichtet worden. Außerdem habe es noch in den Oberösterreichischen Nachrichten (aufgrund der Zeitverschiebung erst zwei Tage nach dem Rennen) einen ausführlichen Bericht gegeben. Vom vierten Saison-Rennen hätten am Tag nach dem Rennen alle fünf Medien ausführlich berichtet, am Renntag drei Medien und an den beiden Tagen davor jeweils zwei Medien. Vom fünften Saison-Rennen hätten am Renntag und am Tag danach drei Medien ausführlich berichtet, am Tag vor dem Rennen ein Medium. Im Schnitt könne man daher von einer Zeitungsberichterstattung in zwei bis drei der fünf untersuchten Medien am Renntag, drei Medien am Tag nach dem Rennen sowie ein bis

drei Medien an den Tagen vor dem Rennen ausgehen. Einziger – nicht repräsentativer – Ausreißer sei das Rennen in Austin, Texas, gewesen. Solche Ausreißer seien aber bei der Beurteilung nicht zu berücksichtigen, da bei einer ex ante Beurteilung kurzfristige Ereignisse, die (unübliche) Auswirkungen auf die Medienpräsenz eines Bewerbes haben können, außer Betracht bleiben müssten (vgl. VwGH 26.06.2013, ZI. 2012/03/0105). Hinzu komme, dass es auch vor Saisonbeginn sowie in der rennfreien Zeit immer wieder ausführliche Berichte über wesentliche Vorkommnisse (z.B. Verletzungen, Testfahrten) gegeben habe. Die Berichterstattung habe nicht nur Nachrichten über den Rennausgang selbst umfasst, sondern auch Interviews und Hintergrundberichte, z.B. Saisonvorschau – Interview mit Heinz Kinigadner in der Tiroler Tageszeitung am 21.03.2014 oder Porträt von Weltmeister Marc Marquez in den Oberösterreichischen Nachrichten am 20.05.2014. Die Zeitungsberichterstattung erreiche daher das für Premium-Sportbewerbe übliche Maß.

Auch Fernsehberichterstattung habe es in zahlreichen, österreichweit ausgestrahlten Vollprogrammen gegeben. So habe ATV von den ersten fünf Saison-Rennen 2014 insgesamt 13 Berichte in einer Dauer von 42-92 Sekunden gezeigt. ATV habe dabei niemals nur vom Rennen selbst berichtet, sondern stets auch von zumindest einem, manchmal auch zwei weiteren Tagen des Rennwochenendes. Die Berichte seien immer über Kurzmeldungen hinausgegangen (wenn man die Schwelle hierfür bei 30 Sekunden ansetze – siehe BKS 23.05.2012, GZ 611.941/0004-BKS/2012, Seite 40). Ob ATV von einem Kurzberichterstattungsrecht Gebrauch gemacht habe oder eine Lizenzvereinbarung mit dem ORF, Eurosport oder Dorna Sports abgeschlossen habe, entziehe sich der Kenntnis der Beschwerdeführerin. Aufgrund der Dauer, die nur einmal 90 Sekunden überschritten habe, sei aber eher von einer Kurzberichterstattung auszugehen, was wiederum indizieren würde, dass dem MotoGP breiter Raum in der Medienberichterstattung zukomme.

ORF eins habe in der massenattraktiven Sportarten gewidmeten Sendung „Sport am Sonntag“ am 23.03.2014 anlässlich des Grand Prix von Katar einen ausführlichen Bericht von diesem (356 Sekunden = 6 Minuten) sowie einen Rückblick auf zahlreiche Rennen der MotoGP-Saison 2013 gezeigt. Insgesamt sei der MotoGP 1.068 Sekunden (in etwa 18 Minuten) Thema in der Sendung gewesen. Auf ORF 2 habe es insgesamt sieben Berichte gegeben, von denen vier über der 30 Sekunden-Schwelle gelegen hätten. ORF SPORT PLUS habe mehrere Rennen der Saison 2014 live übertragen.

Überdies sei der MotoGP im Jahr 2014 zumindest viermal Thema in der Sendung „Sport & Talk aus dem Hangar-7“ von ServusTV gewesen. Am 16.09.2014 sei sogar der deutsche MotoGP-Pilot Stefan Bradl Gast in der Sendung gewesen und es habe ein Interview mit dem WM-Führenden Marc Marquez gegeben. Ob in der Sendung auch Bilder von den Rennen gezeigt worden seien, entziehe sich der Kenntnis der Beschwerdeführerin. Auch Hintergrundberichterstattung und Interviews seien aber ein Indikator dafür, dass einem Ereignis breiter Raum in der Medienberichterstattung zukomme. Hierauf deutet auch die Tatsache hin, dass sich die Sendung „Sport & Talk aus dem Hangar-7“ überwiegend massenattraktiven Sportarten, wie Formel 1 und Fußball, widme.

Schließlich sei auch der Umstand, dass zu Beginn der Saison zahlreiche österreichische Rundfunkveranstalter, nämlich neben dem ORF noch ServusTV, ATV und Puls4, an den Übertragungsrechten interessiert gewesen seien und dass ATV in der Vergangenheit die Rennen sogar live übertragen habe, ein deutliches Zeichen dafür, dass dem MotoGP breiter Raum in der österreichischen Medienberichterstattung zukomme. Die Anforderungen an die Fernsehberichterstattung in Vollprogrammen dürften nicht zu hoch angesetzt werden, denn wenn bereits zwei Sportspartenkanäle (Eurosport und ORF SPORT PLUS) die Rennen live übertragen, bleibe angesichts üblicherweise vertraglich zugesicherter Exklusivitäten oder Co-Exklusivitäten nicht mehr sehr viel Raum für weitere Live-Berichterstattung, sodass sich andere Fernsehveranstalter auf Highlight-Berichterstattung, Kurzberichterstattung sowie Hintergrundberichterstattung beschränken müssten. Zum Nachweis der Zeitungsberichterstattung legte die Beschwerdeführerin ein Konvolut der

Zeitungsberichterstattung von den ersten fünf Rennen der MotoGP-Saison 2014 als Beilage ./2 vor. Zum Nachweis der Fernsehberichterstattung über die ersten fünf Rennen legte sie Beilage ./3 vor. Als Beilage ./4 legte sie außerdem Screenshots der Website www.servustv.com vor, aus welchen die Themen der Sendung „Sport und Talk aus dem Hangar 7“ am 15.07.2014 sowie am 16.09.2014 ersichtlich sind.

Der ORF könne sich nicht auf § 4b Abs. 5 ORF-G berufen, wonach einem Sportbewerb, der in Österreich stattfindet oder an dem österreichische Sportler oder Mannschaften beteiligt sind, jedenfalls dann kein breiter Raum in der österreichischen Medienberichterstattung zukommt, wenn private Rundfunkveranstalter das Übertragungsrecht, insbesondere nachdem der ORF dieses zeitgerecht, diskriminierungsfrei und transparent angeboten hat, zu marktüblichen Konditionen erwerben hätte können. Schon nach ihrem Wortlaut finde die Bestimmung nur auf Sportbewerbe Anwendung, die entweder in Österreich stattfinden oder an denen österreichische Sportler oder Mannschaften beteiligt seien. Dies treffe auf die Rennen der MotoGP-Saison 2015 nicht zu, da weder ein Grand Prix in Österreich stattfinde noch österreichische Sportler an der MotoGP 2015 teilnehmen würden. Außerdem habe der ORF die Übertragungsrechte nicht anderen privaten Rundfunkveranstaltern zum Erwerb angeboten. Dies erschließe sich aus der Website des ORF, wo nur der IBU Biathlon Weltcup der Damen 2014/15, Davis Cup und Fed Cup, die Handball-WM der Männer 2015 und die UHF Eishockey WM 2015 zum Erwerb angeboten würden.

Schließlich habe auch ein anderer Rundfunkveranstalter, nämlich Eurosport, die Übertragungsrechte für das Gebiet Österreichs erworben, und zwar sowohl die Pay-TV- als auch die Free-TV-Rechte (das folge schon daraus, dass Eurosport die MotoGP-Rennen alternierend im Pay-TV und im Free-TV übertrage). Ein tatsächlicher Rechteerwerb für das Gebiet Österreichs, unabhängig davon, ob er direkt vom ORF oder vom Rechteinhaber selbst oder einem anderen Unternehmen erfolge, schließe aber die Anwendbarkeit der Vermutung des § 4b Abs. 5 ORF-G aus. § 4b Abs. 5 ORF-G solle nur in Fällen, in denen tatsächlich kein anderer Rundfunkveranstalter ein Interesse daran habe, einen Sportbewerb in Österreich zu übertragen, den ORF vom Nachweis der Medienberichterstattung befreien. Sobald aber ein anderer Rundfunkveranstalter die Übertragungsrechte für Österreich erworben habe, greife die Vermutung des § 4b Abs. 5 ORF-G logischerweise nicht mehr, denn der Rechteerwerb bedeute nichts anderes, als dass eben das gegenständliche Ereignis auch für andere Rundfunkveranstalter von Interesse sei. In einem solchen Fall dürfe der ORF den Bewerb nur zeigen, wenn er nachweisen könne, dass ihm kein breiter Raum in der Medienberichterstattung zukommt. Hierdurch solle im Sinne der Ergebnisse des Beihilfenverfahrens sichergestellt werden, dass nur Randsportarten in ORF SPORT PLUS gezeigt werden. Zum Nachweis dieses Vorbringens legte die Beschwerdegegnerin einen Auszug der Website des ORF vom 26.05.2015 vor, auf welcher die zur Weitergabe angebotenen Rechte angegeben sind.

Die Rennen der MotoGP-Saison 2015 fänden somit breiten Raum in der österreichischen Medienberichterstattung und dürften daher in ORF SPORT PLUS nicht gezeigt werden.

Die Beschwerde wurde dem Beschwerdegegner mit Schreiben vom 13.08.2015 zugestellt und ihm die Möglichkeit eingeräumt sich binnen zwei Wochen hierzu zu äußern.

1.2. Stellungnahme des ORF

Mit Schreiben vom 21.09.2015, eingelangt am selben Tag, legte der Beschwerdegegner Aufzeichnungen der beschwerdegegenständlichen Sendungen vor, nahm zum Vorbringen der Beschwerde Stellung und führte zunächst aus, dass die Beschwerde verfristet sei:

Das Schreiben der Bf. sei mit 03.08.2015 datiert. Der Beschwerdegegner gehe daher davon aus, dass das Schreiben auch am 03.08.2015 an die KommAustria übermittelt worden sei. Nach § 36 Abs. 3 ORF-G seien Beschwerden allerdings innerhalb von sechs Wochen

gerechnet vom Zeitpunkt der behaupteten Verletzung des ORF-G einzubringen. Der letzte Tag, den die Bf. mit einer Beschwerde einbringung am 03.08.2015 in Beschwerde ziehen können, sei der 22.06.2015 (+ 6 Wochen = 03.08.2015) gewesen. Die Beschwerde sei daher nur hinsichtlich der Rennen vom 27.6.2015, Grand Prix der Niederlande und 12.07.2015, Grand Prix von Deutschland, rechtzeitig erhoben worden (sofern das Schreiben tatsächlich am 03.08.2015 den Postenlauf im Sinne des § 39 Abs. 3 KOG ausgelöst habe, was der Beschwerdegegner mangels Übermittlung des Briefumschlags einschließlich des Poststempels nicht nachvollziehen könne). Die Beschwerde sei daher hinsichtlich aller anderen Bewerbe verfristet und werde zurückzuweisen sein. Das gegenteilige Vorbringen der Bf., wonach die sechswöchige Beschwerdefrist für alle Bewerbe – aus „verfahrensökonomischen Gründen“ – erst mit dem letzten inkriminierten Rennen zu laufen beginne, entspreche, wie die Bf. aus vorangehenden Verfahren bestens wisse, nicht der ständigen Entscheidungspraxis und gehe für die Ausstrahlung der inkriminierten Spiele ins Leere (vgl. nur Bescheid der KommAustria vom 30.06.2015, KOA 11.263/15-006).

Die Bf. leite ihre Darstellung mit der Behauptung ein, dass die Vergabe der Deutschland und Österreich-Rechte für die MotoGP 2015-Rennen „sehr umstritten“ gewesen sein soll. Diese Behauptung sei, wie viele andere Behauptungen der Bf. in der gegenständlichen Beschwerde, schlichtweg falsch: Auch wenn sich die Bf. offenbar nur als Plattform zur Weiterverbreitung von deutschen Programmen sehe und nur höchst selten eigenständige Verträge zur medialen Auswertung und Programmgenerierung für den österreichischen Markt abschließe, sei zunächst klar zwischen den Märkten Österreich und Deutschland zu unterscheiden. Von einer „umstrittenen“ Rechtevergabe könne in Österreich keine Rede sein. Die Agentur IMG, die vom Lizenzgeber DORNA mit der Vergabe der medialen Rechte an MotoGP 2014 und 2015 beauftragt worden sei, habe vor der Rechtevergabe eine vollkommen übliche Marktsondierung mit allen relevanten Marktteilnehmern durchgeführt. Die Bf. könne als Beleg für einen etwaigen „Streit“ konkret nur anführen, dass mehrere österreichische TV-Veranstalter bei der Rechtevergabe „im Gespräch“ gewesen seien. In den Verhandlungen mit der Agentur IMG sei der ORF auch informiert worden, dass es Gespräche und teilweise konkrete Verhandlungen mit allen österreichweit tätigen und einigermaßen relevanten Rundfunkveranstaltern gegeben habe. Solche Gespräche seien aber üblich und würden in keiner Weise auf eine „umstrittene“ Vergabe hindeuten. Zudem sei besonders zu betonen, dass der ORF allein die Free-TV-Rechte für ORF SPORT PLUS und diese NICHT-EXKLUSIV erworben habe. Wären die Liveübertragungen der Renn-Events der MotoGP-Serie 2015 tatsächlich ein Premium-Produkt, würde es doch naheliegen, dass die Bf. sich selbst die Rechte ebenfalls gesichert hätte. Dies sei aber offenkundig nicht der Fall. Mehr noch habe die Bf. sich nicht einmal informiert, ob sie Rechte an den MotoGP-Rennen erwerben könnte.

Es sei daher, anders als die Bf. meine, völlig unerheblich, ob der ORF eine Sublicenzierung angeboten habe (siehe Beschwerde S. 7). Durch den Erwerb „nicht-exklusiver“ Rechte habe der ORF akzeptiert, dass weitere Rundfunkveranstalter in Österreich die Rechte im Pay- und Free-TV auswerten dürfen. DORNA sei also jederzeit in der Lage und willens, im Lizenzgebiet Österreich weiteren TV-Sendern Übertragungsrechte einzuräumen, ohne dass dies Auswirkungen auf die Kooperation mit dem ORF gehabt hätte. Dass sich andere Rundfunkveranstalter – wie der Beschwerdegegner auch anhand der fehlenden Berichterstattung mit breitem Raum in österreichischen TV-Programmen hier zeigen werde – also nicht substantiell für die Übertragung von MotoGP-Rennen interessiert hätten, weise ebenfalls die fehlende Premium-Qualität der MotoGP-Rennen nach. Dass die Bf. die verfahrensgegenständlichen Rechte aufgrund hoher finanzieller Forderungen des Lizenzgebers nicht erwerben habe können, sei im Übrigen ebenfalls auszuschließen, habe der ORF doch als Abgeltung der Rechtseinräumung einschließlich der technischen Kosten zur Übermittlung der Live-Signale und der Highlight-Programme (in HD produziert und via Satellit und FTP geliefert, lediglich einen Pauschalbetrag in Höhe von deutlich unter EUR 100.000,- für 2015 geleistet. Ein Preis pro Live-Rennen von deutlich unter EUR 5.000,- bzw. die genannte Summe für ca. 2.000 Minuten Programm beweise beinahe unwiderleglich

die fehlende Premium-Qualität des MotoGP 2015. Insofern dürfe auch auf andere Verfahren vor der KommAustria – z.B. zur UEFA Champions League – verwiesen werden, in denen offenkundig werde, welche hohen Summen demgegenüber für Premium-Sportbewerbe zu zahlen seien.

Auch die Genese der Vereinbarung zwischen DORNA und ORF lege die fehlende Premium-Qualität nahe: Der ORF habe in den Jahren von 2012 bis 2014 von den Rennen der MotoGP-Serie immer wieder in Form von ausgewählten Live-Übertragungen, Highlight-Zusammenfassungen und News-Beiträgen berichtet, die der ORF auch aus dem Material produziert habe, das Nachrichten-Agenturen auf Basis von günstigen Rahmenverträgen zur Verfügung gestellt hätten (in diesem Fall von der Agentur SNTV – dies sei auch der Grund für die Berichterstattung von ATV, siehe noch im Folgenden). Solche Rahmenverträge mit Nachrichten-Agenturen würden im Sport-Bereich, wie auch die Bf. wisse, durchwegs Sportbewerbe nur ohne Premium-Qualität abdecken; Premium-Bewerbe müssten soweit ersichtlich immer individuell erworben werden (z.B. werde im Bereich Fußball kaum Material von Premium-Bewerben über Agenturen inklusive der Nutzungsrechte vermarktet – zumeist sei die gesonderte Rechtklärung erforderlich und die Agentur nehme die Rolle des Material-Distributors ein).

Nachdem der Lizenzgeber DORNA an den ORF herangetreten sei, ob der ORF in seinem Sport-Spartenkanal die Berichterstattung über MotoGP erweitern könnte, weil DORNA bzw. IMG keinen Lizenznehmer in Österreich habe finden können, hätten sich DORNA und ORF auf Folgendes geeinigt: 4 Liveübertragungen ausgewählter Renn-Events der MotoGP-Serie 2014 in ORF SPORT PLUS und Highlight-Zusammenfassungen (à 52 Minuten) aller (insgesamt 18) Renn-Events der MotoGP-Serie 2014 sowie eine Highlight-Zusammenfassung „End of Season Review“; d.h. ca. 1.300 Minuten Programm für unter EUR 40.000,-. Mit Vertrag vom 19.05.2015 hätten DORNA und ORF die Erweiterung des Vertrages für die MotoGP-Saison 2015 vereinbart, nachdem für den Saisonbeginn am 29.03.2015 (GP in Katar) mündlich die Verlängerung der Vereinbarung für 2014 fixiert worden sei, aber wiederum kein anderer Lizenznehmer für das Gebiet Österreich habe gefunden werden können. So habe der ORF die nicht-exklusiven Free-TV-Rechte zur medialen Nutzung (TV inkl. Livestreaming und VOD 7 days catch up) von Live-Übertragungen in ORF SPORT PLUS aller Renn-Events der MotoGP-Serie 2015, (d.h. ca. 2.000 Minuten Programm) zu einem Preis von deutlich unter EUR 100.000,- erworben. All dies zeige die fehlende Premium-Qualität.

Eine Medienberichterstattung der „breiter Raum“ zukommt, liege für die MotoGP-Serie (2014) keineswegs vor. Deutlich werde dies dadurch, dass die von der Bf. selbst vorgelegte „Zeitungs-Berichterstattung“ – sofern es sich überhaupt um eine solche gehandelt haben sollte (wobei gegebenenfalls auch die Art und Weise der Veröffentlichung offen sei, z.B. könnten Clippings, die mit demselben Datum ausgewiesen werden, auch in unterschiedlichen Ausgaben – dh Morgen- oder Abendausgabe vorgekommen sein) – überwiegend lediglich Clippings enthalte, die in den meisten Fällen der bloßen Ergebnismitteilung entsprächen. Scheide man nicht relevante Artikel oder Inhalte aus, verbleibe kein breiter Raum in der Berichterstattung über MotoGP-Rennen. Zudem würden die Clippings nichts über den Raum aussagen, den die Texte innerhalb der jeweiligen Sportberichterstattung ausmachen. Auch wenn dabei dem prozentuellen Ausmaß keine entscheidende Bedeutung zukomme (vgl. VwGH 26.06.2015, 2012/03/0105), so dürfe und müsse doch der jeweilige Umfang der jeweiligen Sportberichterstattung des Mediums bei der Beurteilung Berücksichtigung finden. Dies gelte insbesondere bei der von der Bf. vorgelegten Berichterstattung der Kronen Zeitung, deren Sportteil besonders umfassend sei und daher auch der Raum der Berichterstattung über Randsportarten entsprechend größer ausfalle, als bei Zeitungen mit „kleinerem“ Sportteil.

Die vorgelegten Clippings würden auch durch die Einordnung der Kurzmeldungen über MotoGP-Rennen die fehlende Premium-Qualität zeigen: So kämen Meldungen über

MotoGP-Rennen immer wieder in vermischten Sport-Kurznachrichten vor, die das Thema MotoGP neben Sportarten wie Golf, Klettern, Radsport, Triathlon, Leichtathletik, NBA oder Frauenfußball stellen. Allein diese Gruppierung von Randsportarten zeige die fehlende Bedeutung des MotoGP.

Der Beschwerdegegner habe sich die Mühe gemacht, alle Clippings zu lesen und einzuordnen. Im Detail ergebe sich folgendes Bild (Wiedergabe im Original):

- „1.) Tiroler Tageszeitung, 11.03.2014: „Vermischte“ Sport-Kurznachrichten demonstrieren die nicht vorhandene Bedeutung. Eine Textzeile (!) über den Schlüsselbeinbruch eines MotoGP-Fahrers kann niemals breiten Raum darstellen. Absätze über Golf Superstar Tiger Woods, Saisonschluss von Tanja Poutiainen, zweite Etappe der Rad-Tour Paris-Nizza, usw ebensowenig.
- 2.) Kronen Zeitung, 19.3.2014: Ein völlig belangloses Zitat (eine [!] Zeile) von MotoGP-Weltmeister Marc Marquez, kann niemals breiten Raum darstellen.
- 3.) Kronen Zeitung, 19.3.2014: Im Vergleich zu Premium-Sportarten kurzer Saisonausblick
- 4.) Kleine Zeitung, 20.3.2014: Wenige Zeilen über den Auftakt der MotoGP Saison in Katar. Der Folgeabsatz behandelt die – verfahrensgegenständlich nicht inkriminierte – untere Klasse Moto3, die aufgrund eines österreichischen Teams Aufmerksamkeit erhält.
- 5.) Oberösterreichische Nachrichten, 21.3.2015: Im Vergleich zu Premium-Sportarten kurzer Saisonausblick
- 6.) Tiroler Tageszeitung, 21.3.2014: Der Artikel mit einem Interview mit Heinz Kinigadner behandelt weit überwiegend die – verfahrensgegenständlich nicht inkriminierte – untere Klasse Moto3, die aufgrund eines österreichischen Teams (KTM) Aufmerksamkeit erhält
- 7.) Tiroler Tageszeitung, 21.3.2014 und 22.3.2014 Im Vergleich zu Premium-Sportarten kurzer Saisonausblick.
- 8.) Kronen Zeitung, 22.3.2014: Kurzer Ausblick auf GP von Katar.
- 9.) Kleine Zeitung, 22.3.2014 Saisonausblick auch mit Inhalten zu KTM und Moto3; ansonsten Steckbrief zu Valentino Rossi.
- 10.) Kleine Zeitung, 22.3.2014: Absatz zum Saisonstart.
- 11.) Kleine Zeitung, 23.3.2014: Kurznachricht über Poleposition und Tabellen über Startaufstellung stellen keinen breiten Raum dar.
- 12.)Tiroler Tageszeitung, 23.3.2014: Ein Absatz über Tennis ist irrelevant. Ansonsten Kurznachricht über Poleposition.
- 13.) Tiroler Tageszeitung, 24.3.2014: Kurznachricht über das Ergebnis des Katar Rennens.
- 14.) Kronen Zeitung, 24.3.2014: Ergebnisberichterstattung über das Rennwochenende. Ein irrelevanter Absatz über Moto3.
- 15.) Kleine Zeitung, 24.3.2014: Kurznachricht über das Ergebnis des Katar Rennens
- 16.) Oberösterreichische Nachrichten,24.3.2014: Kurznachricht über das Ergebnis des Katar Rennens. Ein irrelevanter Absatz über Moto3.
- 17.) Oberösterreichische Nachrichten, 25.3.2014: Ergebnisberichterstattung über das Rennwochenende.
- 18.) Kleine Zeitung, 26.3.2014: Völlig irrelevanter Artikel über die Laureus World Sports Awards.
- 19.) Kleine Zeitung, 29.3.2014: Ein Steckbrief von Mark Marquez mit wenigen Zeilen ist keine Berichterstattung.
- 20.) Kronen Zeitung, 30.3.2014: Artikel über ein österreichisches Motorrad Team (Monster YART, Ex Team eines nunmehrigen MotoGP Fahrers) bzw. eher Motorradsport im Allgemeinen (siehe letzten Absatz zum „Bergrallye-Klassiker“).
- 21.) Kronen Zeitung, 4.4.2014: Kurzer Ausblick auf MotoGP Rennen in Austin.
- 22.) Kronen Zeitung, 12.4.2014: Kurzbericht über Qualifying bzw. Rücktritt eines Fahrers.
- 23.)Tiroler Tageszeitung,13.4.2014: Kurznachricht (3 Zeilen) über die bloße Tatsache des Stattfindens des Rennens in Austin.
- 24.) Kleine Zeitung, 13.4.2014: Kurznachricht (2 Zeilen) über Pole Position.
- 25.) Kronen Zeitung, 13.4.2014: Kurzbericht über Pole Position. Ein irrelevanter Absatz über Moto3.

- 26.) Kronen Zeitung, 14.4.2014: Ergebnisberichterstattung über das Rennwochenende. Eine irrelevante Passage über Moto3.
- 27.) Kronen Zeitung, 15.4.2014: Ergebnisberichterstattung über das Rennen in Austin.
- 28.) Oberösterreichische Nachrichten, 15.4.2014: Ergebnisberichterstattung über das Rennwochenende. Eine irrelevante Passage über Moto2 und Moto3.
- 29.) Kronen Zeitung, 25.4.2014: Kurznachricht (2 Absätze) mit Ankündigung des GP in Rio Hondo.
- 30.) Kronen Zeitung, 26.4.2014: Kurznachricht (2 Absätze) über WM Stand bzw. Training in Rio Hondo.
- 31.) Kronen Zeitung, 27.4.2014: Kurznachricht (2 Absätze) über Qualifying.
- 32.) Kleine Zeitung, 27.4.2014: Kurznachricht (1 Absatz) über Qualifying.
- 33.) Tiroler Tageszeitung, 27.4.2014: Kurznachricht (2 Absätze) über Qualifying. Ein irrelevanter Satz über Moto3.
- 34.) Oberösterreichische Nachrichten, 28.4.2014: Ergebnisberichterstattung (2 Absätze) über das Rennen in Rio Hondo. Ein irrelevanter Absatz über Moto2 und Moto3.
- 35.) Kronen Zeitung, 19.4.2014: Bericht über das Rennen in Rio Hondo.
- 36.) Kleine Zeitung, 19.4.2014: Kurznachricht (1 Absatz) über das Rennen in Rio Hondo.
- 37.) Tiroler Tageszeitung, 28.4.2014: Kurznachricht (1 Absatz) über das Rennen in Rio Hondo. Ein irrelevanter Absatz über Moto2 und Moto3.
- 38.) Kleine Zeitung, 2.5.2014: Längerer Bericht über Marc Marquez.
- 39.) Kronen Zeitung, 2.5.2014: Irrelevanter Bericht mit 5 Absätzen über Moto3. Nur eine Tabelle zum WM Stand.
- 40.) Kronen Zeitung, 3.5.2014: Kurzer Ausblick auf MotoGP Rennen in Jerez.
- 41.) Kleine Zeitung, 3.5.2014: Kurznachricht (1 Absatz) über Qualifying.
- 42.) Oberösterreichische Nachrichten, 3.5.2014: Kurznachricht (1 Absatz) über Qualifying.
- 43.) Kronen Zeitung, 4.5.2014: Bericht – wenn auch ohne breiten Raum – über Qualifying.
- 44.) Kleine Zeitung, 4.5.2014: Kurznachricht (2 Absätze) über Qualifying.
- 45.) Tiroler Tageszeitung, 4.5.2014: Kurznachricht (1 Absatz) über Qualifying. Ein weiterer Absatz zur Tischtennis-Nationalmannschaft der Damen ist irrelevant.
- 46.) Tiroler Tageszeitung, 5.5.2014: Kurznachricht (1 Absatz) über das Rennen in Jerez.
- 47.) Kleine Zeitung, 5.5.2014: Kurznachricht (2 bzw. 3 Absätze) über das Rennen in Jerez. Einmal zwei irrelevante Sätze über Moto2 und Moto3.
- 48.) Oberösterreichische Nachrichten, 5.5.2014: Kurznachricht (2 Absätze) über das Rennen in Jerez.
- 49.) Kronen Zeitung, 5.5.2014: Bericht – wenn auch ohne breiten Raum – über das Rennen in Jerez.
- 50.) Der Standard, 5.5.2014: Kurzbericht (3 Absätze) zu den ersten vier Rennen über Marc Marquez bzw. zum Rennen in Jerez.
- 51.) Kleine Zeitung, 7.5.2014: Kurznachricht (1 Absatz) über eine Operation eines Fahrers.
- 52.) Kleine Zeitung, 15.5.2014: Kurznachricht (1 Absatz) über Marc Marquez.
- 53.) Oberösterreichische Nachrichten, 15. und 17.5.2014: Kurznachricht (1 Absatz) über Marc Marquez; weitere Absätze sind irrelevant und über Leichtathletik bzw. Tennis und NBA.
- 54.) Kronen Zeitung, 17.5.2014: Kurznachricht (2 Absätze) über eine Operation eines Fahrers sowie (1 Absatz) über Marc Marquez.
- 55.) Kronen Zeitung, 18.5.2014: Kurznachricht über das Marc Marquez bzw. das Rennen in Le Mans.
- 56.) Kleine Zeitung, 18.5.2014: Kurznachricht (1 Absatz) über das Qualifying in Le Mans bzw. Pole Position von Marc Marquez.
- 57.) Tiroler Tageszeitung, 18.5.2014: Kurznachricht (1 Absatz) über das Qualifying in Le Mans bzw. Pole Position von Marc Marquez. Ein weiterer Absatz irrelevant und über dritten Saisonbewerb der Triathlon-World-Series.
- 58.) Kleine Zeitung, 19.5.2014: Ergebnisbericht über das Rennen in Le Mans.
- 59.) Kronen Zeitung, 19.5.2014: Kurzer Ergebnisbericht über das Rennen in Le Mans.

- 60.) Der Standard, 19.5.2015: „Vermischte“ Sport-Kurznachrichten demonstrieren die nicht vorhandene Bedeutung. Ein Absatz zum Rennen in Le Mans. Ansonsten Absätze über „Klettern“, amerikanische Eishockey-Liga, ÖFB-Cupfinale der Damen, etc.
- 61.) Oberösterreichische Nachrichten, 19.5.2015: Ergebnisbericht über das Rennen in Le Mans.
- 62.) Oberösterreichische Nachrichten, 20.5.2014: Portrait von Marquez.
- 63.) Kleine Zeitung, 29.5.2014 Kurznachricht (1 Absatz) über Rennen in Mugello.
- 64.) Tiroler Tageszeitung, 29.5.2014: Kurznachricht (1 Satz) über Rennen in Mugello.“

Völlig rätselhaft sei daher, wenn die Bf. davon spreche, dass von sämtlichen der ausgewerteten sechs Rennen (Katar, Austin, Rio Hondo, Jerez, Le Mans, Mugello) nicht nur am Renntag selbst, sondern auch an den Trainingstagen vor dem Rennen und nach dem Rennen berichtet worden sei. Denn in der Regel handle es sich bei der von der Bf. ins Treffen geführten „Vorberichterstattung“ oder „Nachberichterstattung“ nicht um mehr als eine Information über das Stattfinden eines Rennens bzw. eines Ergebnisses (z.B. Startaufstellung, Endergebnis). Solche Kurzberichte würden nicht ins Gewicht fallen und seien aus der Betrachtung überhaupt auszuklammern. Die Bf. könne daher nicht ernsthaft behaupten, dass z.B. folgende Berichte als Kommentar, Analyse o.ä. im Sinne einer Berichterstattung zum MotoGP-Rennen in Katar bzw. Rio Hondo „mit breitem Raum“ zu betrachten wäre:

„MOTORSPORT. Weltmeister Marc Marquez startet beim MotoGP-Auftakt in Katar heute (20 Uhr) aus der Poleposition. Dahinter überraschten Alvaro Bautista und Bradley Smith auf den Plätzen zwei und drei. Valentino Rossi kam nur auf den zehnten Rang.“ (siehe Clipping Kleine Zeitung 23.3.2014)

„Marc Marquez (Bild) gewinnt auch das dritte Rennen der MotoGP-WM vor Jorge Lorenzo und Dani Pedrosa. In Argentinien war die Anfangsphase aber spannend und spektakulär. Sieben Fahrer duellierten sich um die Spitze, in einer Kurve waren Jorge Lorenzo, Marc Marquez und Valentino Rossi sogar einmal nebeneinander. Für Marquez war es der 35. Sieg im 99. Rennen seiner Karriere.“ (siehe Clipping Kleine Zeitung 28.4.2014)

Die fehlende Berichterstattung über das Rennen in Austin sei daher keineswegs als „Ausreißer“ zu bezeichnen, wie die Bf. vermeint. Vielmehr hätten auch die eigenen Analysen des Beschwerdegegners (etwa vom Kurier zwischen 1.5.2015 und 30.6.2015) ergeben, dass von einer relevanten Vor- und Nachberichterstattung auch in anderen Tageszeitungen keine Rede sein könne. Als „Ausreißer“ sei also bestenfalls der bei einzelnen Medien im Saisonverlauf 2014 steigende Umfang der Berichterstattung zu betrachten, der auf die historisch außergewöhnliche Siegesserie von Marc Marquez zurückzuführen sei. Kennzeichnend dafür sei etwa, dass Clippings von Der Standard zu den ersten Rennen überhaupt gefehlt hätten, d.h. es überhaupt keine Vor- oder Nachberichterstattung (und zwar nicht einmal mit schmalem Raum) gegeben habe. Erst als Marc Marquez sensationellerweise bereits vier Rennen gewinnen habe können, sei Der Standard in die Berichterstattung über MotoGP eingestiegen (erstmalig mit Clipping am 5.5.2015). Diesem Umstand sei auch ein längerer Bericht über Marc Marquez in der Kleinen Zeitung (Clipping vom 2.5.2014) und in den Oberösterreichischen Nachrichten (Clipping am 20.5.2014) geschuldet. Gerade diese Berichterstattung über die außergewöhnliche Leistung eines Sportlers müsse sich der ORF bei der Beurteilung der Premium-Qualität des MotoGP nicht zurechnen lassen (vgl BKS 23.05.2012, 611.941(0004-BKS/2012), zumal es um den Raum der Berichterstattung gehe, der „üblicherweise“ besteht (so ausdrücklich § 4b Abs. 1 ORF-G). Wie eine Berichterstattung im Motorsport zu Premium-Sportbewerben aussehe, könne man am besten im Rahmen der Berichterstattung der Kronen Zeitung zur Formel 1 erkennen. Während die Berichte über MotoGP kaum über eine halbe Seite hinausgehen, widme die Kronen Zeitung der Formel 1 im Durchschnitt zwischen 5 und 6 Seiten pro Rennen (!) (was der Beschwerdegegner anhand von Zeitungen im Zeitraum Mai und Juni 2015 mit insgesamt ca. 56 Seiten (!) Berichterstattung über Formel 1 nachvollzogen habe).

Auch die TV-Berichterstattung über den MotoGP nehme keinen breiten Raum ein. Die von der Bf. angeführten Argumente seien sehr einfach als falsch zu entkräften: Erstens habe der Beschwerdegegner bereits darauf hingewiesen, dass die Bild-Berichterstattung sich auch an den lizenzrechtlichen Möglichkeiten orientiere, die im Bereich MotoGP außergewöhnlich günstig seien (siehe bereits zuvor). Dies gelte insbesondere für ATV. Die Berichterstattung des Beschwerdegegners habe naturgemäß auch den Sinn, über die Produktionen, die der ORF in seinen Programmen großflächig live oder in Highlights-Zusammenfassungen auswerte, zu berichten. Insofern sei aussagekräftiger, auf die Berichterstattung des ORF in den Saisonen zu rekurrieren, in denen der ORF nur eingeschränkt von ausgewählten Rennen live berichtet habe. Im Jahr 2013 hätten lediglich 11 News- und Magazin-Beiträge von über 30 Sekunden in den Programmen ORF eins und ORF 2 (nota bene zu 18 Rennen des MotoGP) und keinerlei Highlight-Rennzusammenfassungen stattgefunden. Im Übrigen zeige die Bf. aber auch mit den vereinzelt ORF-Berichten im Jahr 2014 keinen breiten Raum in der TV-Berichterstattung des ORF auf. Selbstverständlich bleibe dabei, anders als die Bf. vermeine, eine Berichterstattung auf ORF SPORT PLUS außer Betracht (23.05.2012, 611.941/0004-BKS/2012), widrigenfalls ein unauflöslicher Zirkelschluss (Randsportarten auf ORF SPORT PLUS würden automatisch zu Premium-Sport) entstände.

Die Berichterstattung von ServusTV sei insofern mit besonderer Sorgfalt ins Kalkül zu ziehen, weil ServusTV ein wirtschaftliches Abhängigkeitsverhältnis zum Konzern Red Bull aufweise, und dieser Konzern wiederum als Sponsor bei der MotoGP-Serie (als naming right Partner für die MotoGP-Rennveranstaltungen in Texas, Argentinien und Indianapolis und als Sponsorpartner einzelner Rennställe) auftrete. Dieser These folgend müssten auch andere Sportarten und -bewerbe, in denen Red Bull als Sponsor auftrete und die auf ServusTV präsent seien, als Premium-Sport eingestuft werden, obwohl dies zweifellos nicht der Fall sei, wie z.B. Red Bull Airrace, Red Bull Crashed Ice, Red Bull Cliff Diving. Im Übrigen bringe die Bf. nicht vor, dass ServusTV – abgesehen von vereinzelt Studiobesuchen bei einer Talksendung – in irgendeiner Form über die MotoGP-Rennen berichtet hätte. Dieser insgesamt schmale Raum in der TV-Berichterstattung werde auch nicht durch lizenzrechtliche Rahmenbedingungen relativiert: Erneut weise der Beschwerdegegner darauf hin (vgl. bereits zuvor), dass von einem ernsthaften – und für vorliegende Beurteilung in irgendeiner Form maßgeblichen – Interesse anderer österreichischer TV-Sender an den Rechten für MotoGP keine Rede sein könne. Dass die Bf. von einer dem ORF „vertraglich zugesicherten Exklusivität“ ausgehe, könne ihr zwar mangels Kenntnis der Vereinbarung DORNA-ORF nicht vorgeworfen werden. Allerdings müsse sich die Bf. schon den Vorwurf gefallen lassen, dass es ein Leichtes gewesen wäre, herauszufinden, ob diese Vereinbarung anderen TV-Anstalten in Österreich, also auch der Bf. selbst, den Zugang zu Rechten für MotoGP dennoch offen lasse oder nicht. Jedenfalls sei der geringe Umfang der TV-Berichterstattung aufgrund der nicht-exklusiven Rechtseinräumung an den ORF gerade nicht auf eine lizenzrechtliche Beschränkung zurückzuführen, wie die Bf. gerne argumentieren möchte.

Zusammengefasst sei daher § 4b Abs. 4 ORF-G durch die Ausstrahlung der inkriminierten Sendungen im Programm ORF SPORT PLUS nicht verletzt worden. Der ORF stellte daher den Antrag die Beschwerde zurückzuweisen und ansonsten abzuweisen.

Die Stellungnahme wurde der Beschwerdeführerin mit Schreiben vom 24.09.2015 übermittelt.

1.3. Stellungnahme des Public-Value-Beirats

Gemäß § 6c Abs. 3 ORF-G wurde dem Public-Value-Beirat Gelegenheit gegeben zum Beschwerdevorbringen und insbesondere zu der Frage Stellung zu nehmen, ob das gemäß § 3 Abs. 8 ORF-G veranstaltete Programm (ORF SPORT PLUS) dem durch die §§ 4b bis 4f ORF-G und dem durch das Angebotskonzept nach § 5a ORF-G gezogenen Rahmen

entspricht. Mit 30.09.2015 machte der Public-Value-Beirat von seiner Möglichkeit zur Stellungnahme Gebrauch und übermittelte zwei Dokumente: Einerseits nahm er zum Sachverhalt des gegenständlichen Verfahrens Stellung und andererseits legte er allgemeine Überlegungen zu Definition, Konkretisierung und Operationalisierung des Begriffs „breiter Raum“ in § 4b ORF-G vor, die auch für etwaige spätere Verfahren nach § 4b ORF-G von Bedeutung sein könnten.

1.3.1. Allgemeine Überlegungen des Public-Value-Beirates

In seinem Schreiben vom 30.09.2015 zu Definition, Konkretisierung und Operationalisierung des Begriffs „breiter Raum“ in § 4b des ORF-G führte der Public-Value-Beirat Folgendes aus:

In § 4b des ORF-Gesetzes, der den Programmauftrag für das Sport-Spartenprogramm ORF Sportplus definiert, gehe es unter anderem um die Frage, welche Sportbewerbe in diesem Programm gezeigt beziehungsweise nicht gezeigt werden dürfen. In Absatz 4 heiÙe es dazu: *„Sportbewerbe, denen in der österreichischen Medienberichterstattung breiter Raum zukommt (Premium-Sportbewerbe), dürfen im Sport-Spartenprogramm nicht gezeigt werden.“* Abgesehen von einer exemplarischen Aufzählung einzelner Premium-Sportbewerbe finde sich im Gesetz keine Definition oder Konkretisierung des Begriffs „breiter Raum“. Das habe in den vergangenen Jahren zu zahlreichen Beschwerden österreichischer Privat-TV-Sender bei der KommAustria geführt. Der ORF verletze das Premium-Sport-Verbot, indem er immer wieder Sportbewerbe zeige, die in der österreichischen Medienberichterstattung sehr wohl breiten Raum einnehmen, so die Argumentation der Privatsender. Der ORF habe in allen Fällen erklärt, es handle sich jeweils nicht um Premium-Bewerbe. Die Häufigkeit der Beschwerden, deren Frequenz zunehme, veranlasse den Public-Value-Beirat, in dieser Stellungnahme eine Konkretisierung vorzunehmen, wie der Begriff „breiter Raum“ in derartigem Kontext aus publizistischer Sicht zu verstehen ist. Damit solle einerseits die Beurteilung künftiger Beschwerden erleichtert werden. Andererseits solle den Akteuren (ORF einerseits, Privat-TV-Sender andererseits) eine Beurteilungsgrundlage geboten werden, welche Sportbewerbe in ORF SPORT PLUS gezeigt werden dürfen und welche nicht, ohne immer wieder die KommAustria damit befassen zu müssen.

Der Begriff „breiter Raum in der österreichischen Medienberichterstattung“ sei aus publizistischer und Public-Value-Sicht in mehreren Dimensionen zu verstehen. Die Praxis des BKS, die Beurteilung anhand der Analyse von fünf Tageszeitungen vorzunehmen, erscheine dem Public-Value-Beirat sinnvoll und zielführend, da sie einerseits einen relevanten Ausschnitt der Medienlandschaft abbilde und andererseits den Arbeitsaufwand für die Analyse in realisierbaren Grenzen halte. Der Public-Value-Beirat rege zudem an, die Tageszeitung „Der Standard“ durch „Die Presse“ zu ersetzen. Denn „Der Standard“ zeichne sich durch eine von ihm programmatisch beabsichtigte selektive Sportberichterstattung aus, die mehr den Interessen der Redakteure folge, als der Nachrichtenlage. „Die Presse“ sehe sich hingegen stärker einer Sportvollberichterstattung verpflichtet. Somit sollte künftig die Beurteilung des breiten Raumes in der Berichterstattung anhand folgender Tageszeitungen erfolgen: „Die Presse“, „Kleine Zeitung“, „Kronen Zeitung“, „Oberösterreichische Nachrichten“, „Tiroler Tageszeitung“. In Zukunft könne sich die Beurteilung des breiten Raumes in der Berichterstattung allerdings auf Grund der Veränderung in der Medienlandschaft verstärkt von Print- zu Onlinemedien verschieben. Diese Empfehlungen seien daher gegebenenfalls anzupassen:

1. Breiter Raum in der Berichterstattung sei bei der Auswahl von fünf Tageszeitungen nach Auffassung des Public-Value-Beirates immer dann und nur dann gegeben, wenn das Ereignis in allen fünf Tageszeitungen zumindest nachrichtlich Niederschlag findet.
2. Die folgenden Kriterien gälten unter der Voraussetzung, dass die Berichterstattung in der Stammausgabe oder allen regionalen Mutationen erfolgt.
3. In der Regel sei die Beurteilung an Hand der Berichterstattung über das gegenständliche Sportereignis in der jeweiligen Vorperiode vorzunehmen.

4. Als zeitlicher Bezugsraum für die Beurteilung des breiten Raumes in der Berichterstattung sei in der Regel der sportliche Ereigniszeitpunkt plus einer Vor- und Nachlaufzeit von jeweils einer Woche zu sehen.

5. Ein wichtiges Kriterium sei die Länge der Texte beziehungsweise die Fläche der Berichterstattung (Text, Bild, Titelzeilen). Da eine quantitative Beurteilung sehr aufwändig und nicht zwingend aussagekräftig wäre, solle für die Beurteilung auf die folgenden qualitativen Kriterien abgestellt werden:

- Das Kriterium „breiter Raum“ umfasse mehr als eine rein quantitative Dimension. Es komme dabei auch auf die journalistischen Darstellungsformen der Berichterstattung an. Um das Kriterium zu erfüllen, sei jedenfalls erforderlich, dass die Berichterstattung sowohl über reine Terminankündigung als auch reine Ergebnisdarstellung ohne zusätzliche Berichterstattung hinausgeht.
- Je vielfältiger die journalistischen Darstellungsformen, in denen berichtet wird, desto wahrscheinlicher sei die Annahme, dass das Kriterium erfüllt ist. Kommentare und Meinungselemente, längere Interviews mit den Protagonisten, ausführliche Porträts über einzelne teilnehmende Sportler oder Sportfunktionäre seien jedenfalls Kennzeichen breiten Raums in der Berichterstattung; das Vorkommen von zumindest zwei der genannten Elemente stelle die Untergrenze für qualitativ breiten Raum in der Berichterstattung dar.
- Ein zusätzliches Kriterium für breiten Raum in der Berichterstattung stelle eine Bebilderung dar.

1.3.2. Einzelfallbezogene Stellungnahme des Public-Value-Beirates

Über die Äußerung betreffend mögliche zukünftige Leitlinien bei der Beurteilung des Begriffs „breiter Raum“ in der Medienberichterstattung hinaus, nahm der Public-Value-Beirat aber auch Stellung zum konkreten Verfahren. Diese Stellungnahme verband er mit der Stellungnahme im ähnlich gelagerten Verfahren betreffend die Übertragung der Fußballspiele der „SkyGo Erste Liga“ im Sport-Spartenprogramm ORF SPORT PLUS. Im Einzelnen führte der Public-Value-Beirat Folgendes aus:

Dem Public-Value-Beirat sei gemäß § 6c Abs. 3 ORF-G in den Beschwerdeverfahren Sky Österreich Fernsehen GmbH gegen ORF SPORT PLUS die Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben worden, ob das gemäß § 3 Abs. 8 ORF-G veranstaltete Programm dem durch §§ 4b bis 4f ORF-G und dem Angebotskonzept (§ 5a ORF-G) gezogenen Rahmen entspricht.

Zu seinen Beratungen habe der Public-Value-Beirat auch das seit 21.07.2011 veröffentlichte Angebotskonzept des ORF zu ORF SPORT PLUS herangezogen. Es sei durch die KommAustria überprüft und nicht untersagt worden. Laut § 5a Abs. 4 ORF-G habe sich der ORF „bei der konkreten Ausgestaltung seiner Programme und Angebote vom jeweiligen Angebotskonzept leiten zu lassen und die dadurch gezogenen Grenzen einzuhalten.“ Der Beschwerdeführer bringe vor, dass der ORF durch Übertragung des MotoGP und der Spiele der SkyGo Erste Liga die Bestimmungen des § 4b ORF-G verletzt habe. Begründet werde die Verletzung der Bestimmungen des § 4b ORF-G mit der Behauptung, dass es sich dabei jeweils um eine „Premium-Sportart“ handle. Im § 4b Abs. 4 ORF-G seien jene Bewerbe und Sportarten genannt, die zweifelsfrei als Premium-Sport einzustufen sind, die beiden Bewerbe seien in dieser Liste nicht enthalten. Dennoch interpretiere der Beschwerdeführer die beiden Bewerbe als „Premium-Sportart“ und setze sie damit mit den demonstrativ im ORF-G genannten Premium-Sportarten gleich. Dies mit dem Argument, dass die Berichterstattung den für eine „Premium-Sportart“ vergleichbaren „breiten Raum“ eingenommen habe, wofür Clippings von Medienberichten ebendieser Ereignisse vorgelegt worden seien.

Tatsächlich werde im ORF-G als einziges Kennzeichen für „Premium-Sportereignisse“ folgende Definition angeführt: „Sportbewerbe, denen in der österreichischen Medienberichterstattung breiter Raum zukommt“ (§ 4b Abs. 4 ORF-G). Der Public-Value-Beirat sehe im „breiten Raum der Berichterstattung“ ein geeignetes, wenngleich schwer zu quantifizierendes Kriterium, um über die Zugehörigkeit einer Sportart bzw. eines Sportereignisses zur „Premium“-Gruppe zu entscheiden. Natürlich könne eine solche Zuordnung nicht auf bloßer Behauptung beruhen, sondern müsse sich durch vergleichsweise unaufwändige Messverfahren nachweisen lassen. Das bedeute konkret aus wissenschaftlicher Sicht: wenn der Beschwerdeführer die beiden Bewerbe als Wettbewerbe einer Premium-Sportart interpretiere und sie damit mit den demonstrativ im ORF-G genannten Premium-Sportarten gleichsetze, dann müsse der Vergleich auch mit der Berichterstattung eben dieser Premium-Sportarten durchgeführt werden, um in Bezug auf die Menge der Berichterstattung und die Prominenz der Platzierung überprüfbare Aussagen machen zu können.

Der Begriff „breiter Raum“ könne – operationalisiert wie oben – am besten in Relation zur Berichterstattung über andere Premium-Ereignisse klarer definiert werden. In Frage kämen dabei einerseits einzelne echte Großereignisse (wie etwa das Hahnenkammrennen) und andererseits über einen längeren Zeitraum laufende Bewerbe (wie die Fußball-Bundesliga, über die Woche für Woche ausführlich berichtet werde). Beide Ereignisse bzw. Sportarten oder auch andere aus der demonstrativ im ORF-G angeführten Premium-Liste sollten als empirische Benchmarks dienen. Es genüge nach Ansicht des Public-Value-Beirats nicht, Clippings und Medienberichte in Printprodukten schon als Beleg für „breiten Raum“ in der Berichterstattung ins Treffen zu führen. Der Public-Value-Beirat übermittle daher in der Anlage Überlegungen zu einer Konkretisierung und Operationalisierung des Begriffes „Breiter Raum in der Berichterstattung“ laut § 4b ORF-G. Des Weiteren könne dem ORF nicht zugemutet werden, im Vorhinein auf Grund einer Prognose möglicher Medienberichterstattung (die dann vielleicht nicht eintritt) Programmplanung zu betreiben bzw. Rechtekäufe durchzuführen. Schließlich könne die Dynamik eines über mehrere Tage verlaufenden Sportereignisses (z.B. unerwarteter Siegeslauf oder Niederlagenserie während eines Turniers) zu kurzfristigen Änderungen des Nachrichtenwertes führen, die zum Zeitpunkt der Programmplanung bzw. des Rechtekaufs nicht absehbar waren.

Zusammenfassend sei daher festzuhalten, dass der Public-Value-Beirat auf Grundlage der Ausführungen des Beschwerdeführers, der zur Verfügung stehenden Unterlagen sowie der gesetzlichen Bestimmungen den gegenständlichen Beschwerden nicht folgen könne und zum Schluss komme, dass die Übertragungen der MotoGP und der Spiele der SkyGo Erste Liga im Programm ORF SPORT PLUS den durch die § 4b ORF-G gezogenen Rahmen entsprechen.

Mit Schreiben vom 06.10.2015 übermittelte die KommAustria die Ausführungen des Public-Value-Beirates an die Verfahrensparteien.

1.4. Replik der Beschwerdeführerin

Mit Schreiben vom 09.10.2015, eingelangt am 10.10.2015, äußerte sich die Beschwerdeführerin zunächst zur Stellungnahme des Beschwerdegegners vom 21.09.2015 und brachte hierzu Folgendes vor:

Die Beschwerdegegner würden einwenden, dass die Beschwerde hinsichtlich der Rennen am 12.04.2015, 19.04.2015, 17.05.2015 und 31.05.2015 verfristet sei, da die sechswöchige Beschwerdefrist mit dem jeweiligen Rennen zu Laufen beginne und nicht – wie die Beschwerdeführerin vorgebracht habe – mit dem letzten beschwerdegegenständlichen Rennen. Diese Auslegung widerspreche dem das Verwaltungsverfahren leitenden Grundsatz der Verfahrensökonomie. Wenn man die Beschwerdefrist von jedem einzelnen Rennen an berechne, würde dies im vorliegenden Fall bei einer von März bis November dauernden

Saison zu einer Häufung von Beschwerden führen, die de facto den gleichen Sachverhalt zum Gegenstand hätten. Dies hätte eine Vervielfachung des Verwaltungsaufwandes zur Folge. Außerdem würden Parteienrechte beschnitten, da zur Vermeidung von Mehrfachbeschwerden viele Parteien wohl eine de facto Verkürzung der Beschwerdefrist in Kauf nehmen würden. Letzteres sei nicht zuletzt deswegen bei Beschwerden wegen Verletzung des § 4b Abs. 4 ORF-G besonders problematisch, weil zur Substantiierung der Beschwerde in der Regel kein Weg an der Beauftragung und Auswertung einer umfassenden Medienanalyse vorbeiführe, was einige Zeit beanspruche und erhebliche Kosten verursache. Da ein solcher Aufwand bei nur einem Verstoß oft zu hoch sein werde, erfolge die Beauftragung einer Medienanalyse nicht zwingend schon beim ersten in ORF SPORT PLUS gezeigten Rennen, sondern erst, wenn sich herausstelle, dass sämtliche oder eine Vielzahl der Saisonrennen übertragen werden und der Verstoß damit gravierend genug sei, den Aufwand zu rechtfertigen. In diesem Fall sei aber die Beschwerdefrist bei der von den Gegnern ins Treffen geführten Berechnung möglicherweise bereits abgelaufen bzw. neige sich dem Ende zu, sodass für eine sorgfältige Vorbereitung der Beschwerde (die letztlich auch der Behörde die Arbeit erleichtere) keine Zeit bleibe. Richtigerweise beginne daher die Beschwerdefrist nach dem letzten inkriminierten Rennen, dem Grand Prix von Deutschland am 12.07.2015, zu laufen, sodass die Beschwerde für sämtliche Rennen rechtzeitig erhoben worden sei.

Bevor auf die einzelnen Argumente der Beschwerdegegner eingegangen werde, sei darauf hingewiesen, dass im gebührenfinanzierten Sportspartenkanal ORF SPORT PLUS überwiegend über Sportarten und -bewerbe berichtet werden solle, die in Österreich ausgeübt oder veranstaltet werden oder an denen österreichische Sportler oder Mannschaften teilnehmen (§ 4b Abs. 1 letzter Satz ORF-G). Die MotoGP-Rennen fänden weder in Österreich noch mit österreichischer Beteiligung statt. Bei der Beurteilung, ob die MotoGP-Rennen in ORF SPORT PLUS gezeigt werden dürfen, sei daher ein besonders strenger Maßstab anzulegen, da das Programm und damit auch die Gebührengelder der Österreicher in erster Linie für andere Inhalte gedacht seien.

Festgehalten werde, dass sich der Beschwerdegegner nicht auf die Anwendbarkeit der Vermutung des § 4b Abs. 5 ORF-G stütze, was aus den in Pkt 4.2 der Beschwerde genannten Gründen auch gar nicht möglich wäre. Die Umstände und Konditionen der Rechtevergabe seien aber – wenn überhaupt – nur im Rahmen des § 4b Abs. 5 ORF-G relevant. Da im vorliegenden Fall § 4b Abs. 5 ORF-G schon nach dem Gesetzeswortlaut nicht anwendbar sei, weil es sich bei MotoGP um keinen in Österreich oder mit österreichischer Beteiligung stattfindenden Sportbewerb handle, sei nach § 4b Abs. 4 ORF-G alleine darauf abzustellen, ob dem Bewerb in der österreichischen Medienberichterstattung breiter Raum zukommt. Mit seinen Ausführungen zu den Umständen und Konditionen der Rechtevergabe wolle der Bg. nichts anderes als von diesem Faktum ablenken. Festgehalten werde weiters, dass sämtliche Behauptungen des Bg. zu den Umständen und Konditionen der Rechtevergabe gänzlich unbelegt seien, da es hierzu kein Beweisanbot gebe.

Entgegen dem Vorbringen des Bg. sei es auch völlig unerheblich, ob sich die Beschwerdeführerin selbst für die Rechte interessiere oder diese erworben hat. Die Beeinträchtigung ihrer rechtlichen und wirtschaftlichen Interessen ergebe sich alleine daraus, dass der ORF seinen Unternehmensgegenstand überschritten habe (siehe Pkt 3. Der Beschwerde). Da auch die Beschwerdeführerin wie jeder andere private Fernsehveranstalter nur über ein begrenztes Budget verfüge, müsse sie sorgfältig auswählen, an welchen Premium-Bewerben sie Rechte erwirbt. Eine Entscheidung gegen einen bestimmten Bewerb bedeute aber nicht gleichzeitig, dass dieser kein Premium-Bewerb ist. Auch aus dem Erwerb nicht-exklusiver Rechte durch den ORF, den Rechtenkosten oder der Tatsache, dass früher die Rechte auf Basis von Rahmenverträgen erworben wurden (hierbei handle es sich um unbelegte Behauptungen), könne nicht auf die fehlende Premium-Qualität geschlossen werden. Hätte der Gesetzgeber auf diese Kriterien Bedacht nehmen wollen, hätte er dies im Gesetzestext ausdrücklich festgehalten. Dem Gesetzgeber sei aber wohl bewusst, dass

die Konditionen der Rechtevergabe von vielen Faktoren abhängig seien, die nicht unmittelbar mit der Premium-Qualität eines Bewerbes zu tun hätten. Deswegen habe er ausschließlich auf ein objektivierbares Kriterium, nämlich den Umfang der österreichischen Medienberichterstattung, abgestellt.

Ausdrücklich bestritten werde auch die (ebenso unbelegte) Behauptung des ORF, die Agentur DORNA habe keinen Partner für die Live-Übertragung des MotoGP in Österreich gefunden, weswegen sich der Bg. bereit erklärt habe, die Rennen auf ORF SPORT PLUS zu übertragen. Wie die als Beilage .1/ vorgelegten Berichte belegen würden, hätten neben dem Bg. noch Puls4 und ATV Interesse an den Österreich-Rechten sowie Eurosport und ServusTV an den Deutschland- und Österreich-Rechten gehabt. Im Übrigen sei aber auch dieser Umstand irrelevant, da ausschließlich auf den Umfang der österreichischen Medienberichterstattung abzustellen sei.

Die Beschwerdegegner würden bemängeln, dass die Beschwerdeführerin nur Presseclippings und nicht die Zeitungsartikel selbst vorgelegt habe. Dem sei zu entgegnen, dass die Beschwerdeführerin nur verpflichtet sei, ihre Beschwerde entsprechend zu substantiieren. Keinesfalls habe sie die gesamte Ermittlungsarbeit allein zu übernehmen und es treffe sie auch keine Beweisspflicht, wie dies in einem Zivilverfahren der Fall wäre. Das Verwaltungsverfahren werde vom Grundsatz der Amtswegigkeit beherrscht, der die Behörde verpflichte, von sich aus den vollständigen und wahren entscheidungsrelevanten Sachverhalt durch Aufnahme aller nötigen Beweise festzustellen. Sie habe von Amts wegen zu bestimmen, welche Tatsachen zu beweisen sind und aus eigenem Antrieb die Erbringung der erforderlichen Beweise anzuordnen (*Hengstschläger/Leeb*, AVG² § 39 Rz 7). In diesem Sinne habe auch der BKS in der Vergangenheit festgestellt, dass der Beschwerdeführer in seiner Beschwerde wegen eines Verstoßes gegen § 4b ORF-G keinen konkreten Beweis für den behaupteten Verstoß und für das exakte Ausmaß der Medienberichterstattung zu erbringen habe. Vielmehr habe der ORF in einer Art Grobprüfung zu ermitteln, ob einem Ereignis breiter Raum in der Medienberichterstattung zukommt und die Stichhaltigkeit der Ergebnisse in einem allfälligen Beschwerdeverfahren darzulegen. Die Behörde habe dann zu überprüfen, inwieweit die vom ORF vorgenommene Beurteilung auf sachlichen Beweggründen und korrekt wiedergegebenen Fakten beruhe (siehe hierzu BKS 23.05.2012, 611.941/004-BKS/2012).

Die Beschwerdeführerin habe ihre Verpflichtung zur Substantiierung des geltend gemachten Verstoßes durch Vorlage der Presseclippings mehr als erfüllt. Wollten die Beschwerdegegner die von der Beschwerdeführerin vorgelegten Beweismittel entkräften, läge es an ihnen, ihrerseits das eigene Vorbringen stützende Belege vorzulegen. Die Beschwerdegegner hätten aber nichts dergleichen getan, sondern beschränkten sich auf eine unbelegte Bestreitung der Vorwürfe. Wenn – wie die Beschwerdegegner behaupten – die Zeitungsartikel selbst geeignet wären, die mangelnde Premium-Qualität der inkriminierten Sportbewerbe zu belegen, so wären diese von den Beschwerdegegnern vorzulegen. Die Nichtvorlage gehe somit zu Lasten der Beschwerdegegner und nicht zu Lasten der Beschwerdeführerin. Im Übrigen hätten die Beschwerdegegner selbst zutreffenderweise darauf hingewiesen, dass nach der Entscheidung des VwGH vom 26.06.2015, 2012/03/0105, dem prozentuellen Umfang der Berichterstattung über den betreffenden Bewerb im Verhältnis zur gesamten Sportberichterstattung in einem Medium keine entscheidende Bedeutung zukommt. Es bestehe daher weder eine Verpflichtung der Beschwerdeführerin, die Zeitungsartikel selbst vorzulegen, noch hätte eine solche Vorlage irgendeine rechtliche Relevanz bei der Beurteilung, ob ein Premium-Bewerb vorliegt.

Die Beschwerdeführerin habe sämtliche Presseclippings im Zeitraum 11.03.2014 bis 29.05.2014 (dies entspreche den ersten fünf Saison-Rennen) vorgelegt. Selbstverständlich befänden sich unter diesen Clippings Kurzmeldungen ebenso wie ausführliche Artikel. In ihrer Begründung habe die Beschwerdeführerin entsprechend den Vorgaben in der Entscheidungspraxis nur die ausführlichen Berichte zur Begründung einer breiten

Medienberichterstattung herangezogen und Kurzmeldungen nicht mitgezählt. Das Vorhandensein von Kurzmeldungen lasse auch nicht auf die mangelnde Premium-Qualität des Sportbewerbes schließen. Auch bei unstrittigen Premium-Bewerben, wie Formel 1, Ski Alpin und Fußball, gebe es ebenfalls, insbesondere zwischen den einzelnen Bewerben, Kurzmeldungen, z.B. über Testfahrten, Trainings, Verletzungen etc. Diese Kurzmeldungen würden zeigen, dass ein über das konkrete Rennen oder Spiel hinausgehendes Interesse an der Sportart bestehe und daher auch über Ereignisse abseits der Rennen oder Spiele, die die agierenden Sportler betreffen, berichtet werde. Auch bei den Artikeln zu MotoGP falle auf, dass es Kurzmeldungen zu Testfahrten, Verletzungen von Sportlern, Vertragsverletzungen, Preisverleihungen, etc. gebe, was ein über das Normalmaß hinausgehendes, außergewöhnliches Interesse an den Rennen der MotoGP-Serie indiziere. Bei Durchsicht der Stellungnahme der Beschwerdegegner zu den einzelnen Artikeln falle weiters auf, dass viele der von den Beschwerdegegnern als Kurznachricht, Kurzbericht oder Ergebnisberichterstattung bezeichneten Artikel aufgrund ihrer Länge (zwei oder mehr Absätze) oder weil sie ein Foto beinhalten (nicht abgebildet, aber am Ende des jeweiligen Clippings ausgewiesen) jedenfalls nicht mehr als Kurzmeldungen qualifiziert werden könnten und daher bei der Beurteilung des Umfangs der Medienberichterstattung zu berücksichtigen seien.

Nach der Entscheidung des VwGH vom 26.06.2015, 2012/03/0105, komme es nicht auf bestimmte Prozentsätze im Verhältnis zur gesamten Sportberichterstattung an, sondern darauf, ob

- überregional,
- in einer Vielzahl (auch reichweitenstarker) österreichischer Medien,
- in einem Umfang, der über das Stattfinden des Bewerbes und sein Ergebnis hinaus informiert,
- nicht nur am Tag des Bewerbes, sondern schon davor und danach,
- in Nachrichten, Analysen, Interviews und Kommentaren berichtet werde.

Insgesamt ergäben die Clippings folgendes Bild, wobei vorausgeschickt werde, dass sich die von der Beschwerdeführerin beauftragte Medienanalyse nur auf die reichweitenstarken Tageszeitungen Krone, Standard, Oberösterreichische Nachrichten, Kleine Zeitung und Tiroler Tageszeitung beschränkt habe:

- Zeitraum 11.03.2014 bis 20.03.2014 (Artikel 1 bis 4): Kurze und ausführliche Berichte über Verletzungen sowie Saisonausblick.
- Vor dem Rennen: 21.03.2014 und 22.03.2014 (Artikel 5 bis 13): Sechs ausführliche Artikel in vier verschiedenen Medien und zahlreiche Kurznachrichten, einschließlich Interview mit Heinz Kinigadner, Porträt von Valentino Rossi und mehrerer Fotos.
- GP von Katar – Renntag: 23.03.2014 (Artikel 14 bis 16): Ein ausführlicher Artikel, zwei Kurzmeldungen.
- Nach dem Rennen: 24.03.2014 bis 25.03.2014 (Artikel 17 bis 22): Fünf ausführliche Artikel, drei davon mit Foto, eine Kurzmeldung.
- Zeitraum 26.03.2014 bis 04.04.2014 (Artikel 23 bis 26): Berichte über die Laureus World Sports Awards (auch als „Sport-Oscars“ bezeichnet), bei denen MotoGP-Weltmeister Mark Marquez den Preis für den Aufsteiger des Jahres gewann, Berichte über den Neueinsteiger in die MotoGP Broc Parker, Bericht von Testfahrten in Jerez und Ausblick auf die weitere Saison.
- Vor dem Rennen: 12.04.2014 (Artikel 27): Ausführlicher Artikel über Training für den zweiten Saison Grand Prix in Austin und den Rücktritt des Piloten Colin Edwards.
- GP der USA in Austin – Renntag: 13.04.2014 (Artikel 28 bis 30): Ein ausführlicher Bericht, ein kürzerer Bericht mit Foto und eine Kurzmeldung ohne Foto.
- Nach dem Rennen: 14.04.2014 bis 15.04.2014 (Artikel 31 bis 35): Vier ausführliche Berichte, eine Kurzmeldung.
- Vor dem Rennen: 25.04.2014 bis 26.04.2014 (Artikel 36 bis 37): Zwei ausführliche Vorberichte.

- GP von Argentinien – Renntag: 27.04.2014 (Artikel 38 bis 40): Ein ausführlicher Artikel, ein kürzerer Bericht mit Foto, eine Kurzmeldung.
- Nach dem Rennen: 28.04.2014 (Artikel 41 bis 46): Zwei ausführliche Artikel, ein kürzerer Bericht mit Foto, mehrere Kurzmeldungen.
- Vor dem Rennen: 02.05.2014 bis 03.05.2014 (Artikel 47 bis 54): Fünf ausführliche Berichte, darunter ein umfassendes Porträt von Mark Marquez, mehrere Kurzmeldungen.
- GP von Spanien – Renntag: 04.05.2014 (Artikel 55 bis 57): Zwei ausführliche Berichte und ein kürzerer Bericht mit Foto.
- Nach dem Rennen: 05.05.2014 (Artikel 58 bis 63): Fünf ausführliche Berichte und ein kürzerer Bericht mit Foto in fünf verschiedenen Medien.
- Zeitraum 07.05.2014 bis 16.05.2014 (Artikel 64 bis 67): Vier kurze Berichte über Verletzungen und Vertragsverlängerungen sowie den WM-Stand.
- Vor dem Rennen: 17.05.2014 (Artikel 68 bis 70): Eine ausführliche Vorschau auf das vierte Saison-Rennen in Le Mans, zwei Kurzmeldungen.
- GP von Frankreich – Renntag: 18.05.2014 (Artikel 71 bis 74): Ein ausführlicher Bericht, zwei kürzere Berichte mit Fotos, eine Kurzmeldung.
- Nach dem Rennen: 19.05.2014 bis 20.05.2014 (Artikel 75 bis 79): Vier ausführliche Berichte, darunter Porträt von Mark Marquez, eine Kurzmeldung.
- Zeitraum 22.05.2014 bis 29.05.2014 (Artikel 80 bis 82): Kurznachricht über Wechsel des Reifenausrüsters, zwei kurze Berichte, einer davon mit Foto, über den bevorstehenden 300. Grand Prix von Valentino Rossi.

Unzutreffend sei auch die Behauptung des Beschwerdegegners, dass sechs Rennen ausgewertet worden seien. Tatsächlich seien nur fünf Rennen berücksichtigt worden. Das sechste Saisonrennen in Mugello (Italien) sei in der Auswertung der Zeitungsberichterstattung nicht inkludiert, da nur Clippings für die ersten fünf Rennen angefragt worden seien (für die gesamte Saison habe es über 1.000 Treffer gegeben, sodass eine Einschränkung aus Zeit- und Kostengründen erforderlich gewesen sei). Nur bei der Auswertung der Fernsehberichterstattung von ATV scheine auch das Rennen in Mugello auf, sei aber von der Beschwerdeführerin in der Begründung nicht ins Treffen geführt worden, da als Vergleichszeitraum für die Beschwerde nur die ersten fünf Rennen herangezogen worden seien.

Wenn die Beschwerdegegner auf die Siegesserie von Mark Marquez verweisen, so läge es an ihnen, durch Vorlage geeigneter Belege zu beweisen, dass der von der Beschwerdeführerin gewählte Zeitraum nicht repräsentativ sei. Die unbelegte Behauptung, dass die Berichterstattung aufgrund der Siegesserie von Mark Marquez über das sonst übliche Maß hinausgehe, sei kein zu berücksichtigendes Argument. Überdies könne der Beschwerdeführerin nicht vorgeworfen werden, den für sie günstigsten Vergleichszeitraum gewählt zu haben, da neben Europa-Rennen auch drei Rennen außerhalb Europas (davon zwei in Amerika) einbezogen worden seien. Vor allem aufgrund der Zeitverschiebung liege die Berichterstattung von Rennen außerhalb Europas üblicherweise hinter jener von Europa-Rennen. So seien bei Amerika-Rennen die Zeitungen für den nächsten Tag meist schon gedruckt, wenn das Rennen stattfindet und zwei Tage nach dem Rennen sei dann der Nachrichtenwert nur mehr relativ gering, da die meisten Sportinteressierten schon auf anderem Weg vom Ausgang des Rennens erfahren hätten. Ähnliches gelte für Rennen, die in Asien zu einer Zeit stattfinden, zu der Europäer noch schlafen oder gerade aufstehen. Auch sei einen vollen Tag nach dem Rennen das Interesse nur mehr gering, was eine geringere Zahl von Medienberichten zufolge habe. Hätte daher die Beschwerdeführerin einen für sie möglichst günstigen Vergleichszeitraum wählen wollen, hätte sie ausschließlich Clippings von Europa-Rennen vorlegen können. Ganz im Gegenteil, habe sie sich aber ausdrücklich bemüht, einen möglichst repräsentativen Vergleichszeitraum zu wählen, um der Behörde eine geeignete Entscheidungsgrundlage zu geben.

Auch der Vergleich der Beschwerdegegner mit der Berichterstattung zur Formel 1 gehe ins Leere. Sie hätten sich damit von den in § 4b Abs. 4 ORF-G genannten Bewerben wohl den

massenattraktivsten ausgesucht. Wie schon der VwGH in seiner Entscheidung vom 26.06.2015, 2012/03/0105, ausgeführt habe, könne auch bei Bewerbungen, die nach § 4b Abs. 4 Z 1 ORF-G jedenfalls als Premium-Sportbewerb anzusehen seien, das Ausmaß der österreichischen Medienberichterstattung über die Bewerbungen im Verhältnis zueinander deutliche Unterschiede aufweisen. Dementsprechend ließen sich aus der Analyse der Berichterstattung über einzelne Bewerbungen auch keine genauen Ergebnisse ermitteln, welcher Raum in der österreichischen Medienberichterstattung einem in der Liste enthaltenen Premium-Sportbewerb im Allgemeinen zukomme. Der Umfang der Berichterstattung von der Formel 1 sei somit nicht der für eine Einordnung als Premium-Sportbewerb entscheidende Maßstab, sondern es sei die durchschnittliche Berichterstattung über sämtliche der in § 4b Abs. 4 ORF-G genannten Sportbewerbe als Vergleichsbasis heranzuziehen, wobei hier auf die zuvor dargestellten Kriterien laut VwGH-Entscheidung und nicht auf konkrete Prozentsätze abzustellen sei. Im Übrigen sei die Behauptung der Beschwerdegegner, dass über die Formel 1 in der Kronen Zeitung durchschnittlich zwischen fünf und sechs Seiten pro Rennen berichtet werde, gänzlich unbelegt. Schließlich werde von ihnen auch nur auf die Kronen Zeitung abgestellt, die aber nicht das einzige, in Österreich relevante Medium sei.

Neben der Zeitungsberichterstattung sei nach dem VwGH auch auf den Umfang der Fernsehberichterstattung abzustellen. In diesem Zusammenhang hätten die Beschwerdegegner behauptet, dass der ORF die Rechte nicht-exklusiv erworben habe und es daher auch anderen Fernsehveranstaltern ohne Probleme möglich sei, selbst Rechte zu erwerben und von den Rennen ausführlich zu berichten. Zunächst sei festgehalten, dass diese Behauptung weder etwas über das nach § 4b Abs. 4 ORF-G einzig maßgebliche Kriterium – nämlich den Umfang der Medienberichterstattung in der Vergangenheit – aussage und dass sie zudem wieder gänzlich unbelegt sei. Die Beschwerdeführerin habe im Übrigen auch nie behauptet, dass der Bg. die Rechte exklusiv erworben habe. Ganz im Gegenteil wisse sie, dass auch Eurosport die Österreich-Rechte erworben habe, was eine Exklusivität zugunsten des Bg. ausschließe. Branchenüblich seien aber auch Co-Exklusivitäten, d.h. dass zwei Fernsehveranstaltern gemeinsam Exklusivität gegenüber anderen Fernsehveranstaltern zugesichert werde. Hierzu habe der Bg. nichts vorgetragen, sodass sich aus einer möglicherweise vereinbarten Co-Exklusivität Beschränkungen für andere Fernsehveranstalter ergeben könnten.

Außerdem mache die Live-Übertragung durch zwei Fernsehveranstalter (Eurosport und ORF SPORT PLUS) es für andere Fernsehveranstalter unattraktiv, sich selbst Live-Rechte zu sichern, da auf sie rein statistisch nur ein Drittel der möglicherweise interessierten Zuschauer entfallen würde. Werbeflächen um den betreffenden Bewerb ließen sich aber nur gut vermarkten, wenn für die Sendung ein entsprechendes Volumen an Zuschauern erwartet werden könne. Ein Fernsehveranstalter, der trotz Live-Übertragung der Rennen durch Eurosport und ORF SPORT PLUS die Rechte erwerbe, würde mit dem Rechteerwerb nur die Wettbewerbsposition von Eurosport und ORF SPORT PLUS schwächen, gleichzeitig aber seine eigene nicht verbessern, was wirtschaftlich wenig Sinn mache. Ähnliche Erwägungen würden auch für ausführliche Zusammenfassungen gelten, an denen aufgrund der Möglichkeit, das Rennen in Eurosport oder ORF SPORT PLUS live verfolgen zu können, nur wenig Interesse bestehen werde.

Der Rechteerwerb des Bg. sei daher jedenfalls ein faktisches Hindernis dafür, dass andere Fernsehveranstalter live oder in ausführlichen Zusammenfassungen berichten. Dies sei auch der Grund, warum der ORF aufgrund der Ergebnisse des Beihilfenverfahrens nur Nicht-Premium-Bewerbe in ORF SPORT PLUS zeigen dürfe, da bei diesen Bewerbungen unterstellt werde, dass kein anderer Fernsehveranstalter interessiert sei. Sobald aber ein potentiell Interesse anderer Fernsehveranstalter bestehe, solle nicht der Bg. die Möglichkeit haben, unter Verwendung von Gebührengeldern seine Wettbewerbsposition gegenüber privaten Veranstaltern durch Einkauf massenattraktiver Sportrechte zu verbessern.

Dass der Bg. in seinem Schriftsatz zugestehende, mit einer Berichterstattung auf ORF ein das Interesse für die in ORF SPORT PLUS gezeigten Programme ankurbeln zu wollen, sei bezeichnend (Stichwort: Cross Promotion), gehe aber zu Lasten des Bg. und könne nicht als Argument gegen das Vorliegen eines Premium-Bewerbes eingewandt werden. Ferner könne auch ServusTV nicht unterstellt werden, nur Sportarten zu zeigen, bei denen RedBull als Sponsor auftrete. So widme sich die Sendung „Sport & Talk aus dem Hangar 7“ überwiegend massenattraktiven Sportarten, unabhängig davon, ob RedBull hierbei als Sponsor auftrete oder nicht (siehe Beilage ./4). Außerdem würden auch für private Rundfunkveranstalter die in § 41 Abs 1 AMD-G normierten Grundsätze der Objektivität und Meinungsvielfalt gelten, mit denen eine auf RedBull fokussierte Berichterstattung nicht vereinbar wäre. Zusammenfassend komme somit den inkriminierten Sportbewerben breiter Raum in der österreichischen Medienberichterstattung zu. Die Argumente der Beschwerdegegner würden weder inhaltlich überzeugen, noch hätten sie irgendwelche Belege für ihre Behauptungen vorgelegt, so dass diese unbeachtlich seien.

Mit Schreiben vom 19.10.2015 übermittelte die KommAustria diese Stellungnahme an den Beschwerdegegner.

1.5. Äußerung der Beschwerdeführerin zur Stellungnahme des Public-Value-Beirates

Mit Schreiben vom 21.10.2015, eingelangt am 22.10.2015, äußerte sich die Beschwerdeführerin zur Stellungnahme des Public-Value-Beirates vom 30.09.2015. Im Einzelnen wurde Folgendes ausgeführt:

Vorausgeschickt sei, dass sich der Public-Value-Beirat in seiner Stellungnahme überhaupt nicht dazu äußere, ob die Liveübertragung der MotoGP-Rennen in ORF SPORT PLUS dem Angebotskonzept für ORF SPORT PLUS entspreche, obwohl dies eigentlich seine primäre Aufgabe wäre und es dazu gerade im vorliegenden Fall auch einiges zu sagen gäbe. So sei MotoGP im Angebotskonzept weder als möglicher Inhalt genannt, noch handle es sich um einen Bewerb, der in Österreich oder mit österreichischer Beteiligung stattfindet. Solche Bewerbe sollten gem § 4b Abs. 1 letzter Satz ORF-G bzw. Pkt 2.9 des Angebotskonzepts nur ausnahmsweise in ORF SPORT PLUS gezeigt werden. Der Public-Value-Beirat gehe auch überhaupt nicht auf die vorgelegten Beweismittel, wie Presseclippings und Belege über die Fernsehberichterstattung, ein. Stattdessen beschäftige er sich in abstracto weitwendig mit der Interpretation des Begriffes „breiter Raum in der Medienberichterstattung“ und lege sogar einen Kriterienkatalog hierfür vor, was überhaupt nicht seinen gesetzlich definierten Aufgaben entspreche. Die Konkretisierung dieses Begriffes falle in die Zuständigkeit der Regulierungsbehörde, die hierbei die Vorgaben der höchstgerichtlichen Rechtsprechung, konkret des VwGH in seinem Erkenntnis vom 26.06.2013, Zl. 2012/03/0105, zu berücksichtigen habe. Seine Schlussfolgerung, dass der Beschwerde keine Berechtigung zukomme, begründe er lediglich mit den folgenden zwei Argumenten:

1. Der Begriff „breiter Raum in der Medienberichterstattung“ könne nicht ohne Herstellung einer Relation zu anderen Premium-Ereignissen ausgelegt werden.
2. Dem Bg. könne nicht zugemutet werden, im Vorhinein aufgrund einer Prognose möglicher Medienberichterstattung Programmplanung zu betreiben bzw. Rechtekäufe durchzuführen.

Zum ersten Einwand wurde seitens der Beschwerdeführerin ausgeführt, sie habe nicht bloß Beweismittel über die Zeitungs- und Fernsehberichterstattung von den ersten fünf Rennen der MotoGP-Saison 2014 vorgelegt, sondern auch eine Relation dieser Medienberichterstattung zur Berichterstattung über Premium-Sportbewerbe hergestellt. Hierzu sei es nicht erforderlich gewesen Belege zu sammeln, sondern die Beschwerdeführerin habe auf die vom VwGH in seinem Erkenntnis vom 26.06.2013, Zl. 2012/03/0105, zugrunde gelegten Erfahrungswerte verweisen können. In diesem

Erkenntnis habe der VwGH in Form einer typisierenden Betrachtung einen Vergleich der verfahrensgegenständlichen Eishockey A-WM zu anderen Premium-Sportbewerben hergestellt und den Begriff „breiter Raum in der österreichischen Medienberichterstattung“ wie folgt konkretisiert

Ein breiter Raum in der österreichischen Medienberichterstattung liege dann vor, wenn

- überregional,
- in einer Vielzahl (auch reichweitenstarker) österreichischer Medien,
- in einem Umfang, der über das Stattfinden des Bewerbes und sein Ergebnis hinaus informiert,
- nicht nur am Tag des Bewerbes, sondern schon davor und danach,
- in Nachrichten, Analysen, Interviews und Kommentaren,
- sowie im Rahmen der öffentlich-rechtlichen oder privaten Fernsehberichterstattung regelmäßig live oder in Zusammenfassungen berichtet werde.

Wie vom VwGH vorgegeben, habe die Beschwerdeführerin zur Begründung ihrer Beschwerde zahlreiche, auch reichweitenstarke überregionale Medien, nämlich Krone, Standard, Oberösterreichische Nachrichten, Kleine Zeitung und Tiroler Tageszeitung, herangezogen und ausführlich dargelegt, dass von sämtlichen Rennen nicht nur am Renntag selbst, sondern auch an den Trainingstagen vor dem Rennen sowie dem Tag nach dem Rennen in mehreren Tageszeitungen im relevanten Umfang berichtet worden sei, wobei es Varianzen zwischen den Überseerennen und den in Europa stattfindenden Rennen gegeben habe. Die Berichterstattung habe nicht nur Berichte über die Rennen selbst, sondern auch über einzelne Sportler sowie Ereignisse abseits der Rennen, wie Berichte von Testfahrten, Verletzungen, Vertragsverlängerungen, Sportlerehrungen etc. umfasst. Die Berichterstattung habe auch Interviews und Sportlerporträts beinhaltet und sei in vielen Fällen durch Fotos ergänzt worden.

Die Fernsehberichterstattung habe ebenfalls ein mit Premium-Bewerben vergleichbares Ausmaß erreicht. So sei (von Sportspartenkanälen abgesehen) in den Programmen ATV, ORF eins, ORF 2 und ServusTV über die MotoGP-Rennen im relevanten Zeitraum berichtet worden, wobei auch hier die Berichterstattung durch Gespräche mit Studiogästen und Interviews ergänzt worden sei. Die Beschwerdeführerin habe aus diesem Berichterstattungsumfang die Schlussfolgerung gezogen, dass die Berichterstattung von den Rennen der MotoGP-Serie mit jener von Premium-Bewerben vergleichbar ist. Angesichts der in diesem Punkt sehr detaillierten Beschwerdeausführungen sei nicht nachvollziehbar, warum der Public-Value-Beirat bemängle, die Beschwerdeführerin habe keine Relation zur Berichterstattung über Premium-Sportbewerbe hergestellt.

Das Abstellen auf einen „breiten Raum in der Medienberichterstattung“ in § 4b Abs. 4 ORF-G sei bekanntlich eine Folge des von der Europäischen Kommission gegen die Republik Österreich betreffend die Finanzierung des ORF geführten Beihilfenverfahrens E2/2008. In diesem Verfahren habe die Kommission Bedenken gehabt, dass die Einführung von ORF SPORT PLUS und die damit verbundene Erhöhung der Sendekapazität des ORF es diesem ermöglichen könnte, den österreichischen Markt für Premium-Rechte effektiv leer zu kaufen. Die Republik Österreich habe daraufhin der Kommission zugesichert, dass Sportbewerbe, denen in der österreichischen Berichterstattung breiter Raum zukommt (Premium-Sportarten), in ORF SPORT PLUS nicht ausgestrahlt werden dürfen, worauf es zur Einstellung des Verfahrens gekommen sei. In Umsetzung der Anforderungen aus der Einigung im Beihilfenverfahren sei in der Folge mit der Novelle BGBl I Nr. 50/2010 die Bestimmung des § 4b ORF-G ergangen. Die Gesetzesmaterialien (611 BlgLR 24 GP Seite 30) würden hierzu ausführen: *„Die Ergebnisse des Beihilfeverfahrens verlangen eine Veränderung und Konkretisierung des Programmauftrages für das Sportspartenprogramm. Dadurch soll der Charakter des Sportspartenprogramms als spezialisiertes Programm für Randsportarten – und gerade nicht als erweiterte Sendefläche für massenattraktive Sportübertragungen – gefestigt werden [...].“*

Vor diesem Hintergrund hätten es der BKS und ihm folgend der VwGH in seinem Erkenntnis vom 26.06.2013, ZI 2012/03/0105, für erforderlich gehalten, dass die Einschätzung, ob einem Sportbewerb üblicherweise breiter Raum in der österreichischen Medienberichterstattung zukommt, ex ante vorgenommen werden muss. Laut VwGH müsse der Bg. vor Ausstrahlung eines Bewerbes in die Lage versetzt werden, zu beurteilen, ob er sich gesetzeskonform verhält. Bei dieser ex ante Beurteilung sei auf die österreichische Medienberichterstattung über vergleichbare Sportbewerbe in der (näheren) Vergangenheit abzustellen. Kurzfristige Ereignisse, die (unübliche) Auswirkungen auf die Medienpräsenz eines Bewerbes haben, könnten außer Betracht bleiben. Vor diesem Hintergrund sei der Einwand des Public-Value-Beirates nicht ganz nachvollziehbar. Bei Vornahme einer ex ante Beurteilung sei für den Bg. schon im Zeitpunkt des Rechtekaufes absehbar, ob einem Ereignis breiter Raum in der Medienberichterstattung zukommt oder nicht und er habe bei dieser Methode gerade nicht auf unerwartete Geschehnisse Bezug zu nehmen. Die Programmplanung sei für den Bg. daher bei einer Prognoseentscheidung wesentlich einfacher als bei einer ex post Betrachtung.

Wie bereits eingangs ausgeführt, greife der Public-Value-Beirat mit diesem Katalog in die Kompetenzen der Regulierungsbehörde ein. Zudem sei der Kriterienkatalog nicht mit den Vorgaben des Erkenntnisses des VwGH vom 26.06.2013, ZI 2012/03/0105, vereinbar. Der VwGH habe in diesem Erkenntnis die Beurteilung des „breiten Raums“ in der Medienberichterstattung möglichst flexibel gestalten wollen und habe daher den vom BKS herangezogenen Prozentsätzen eine Absage erteilt. Mit diesen Vorgaben sei eine Festlegung der Tageszeitungen, auf die abzustellen ist, der Zahl der Tageszeitungen, in denen berichtet werden muss, oder der Definition bestimmter Mindestinhalte (Mindestanzahl an Kommentaren, Interviews, Portraits), wie vom Public-Value-Beirat im Kriterienkatalog gefordert, nicht vereinbar. Überhaupt erwecke der Kriterienkatalog den Eindruck, dass der Public-Value-Beirat es privaten Fernsehveranstaltern unmöglich machen wolle, eine Beschwerde nach § 4b ORF-G erfolgreich zu erheben. Die Kriterien seien so streng, dass sie von den meisten Premium-Bewerben, die in § 4b Abs. 4 ORF-G genannt seien, nicht erfüllen würden:

- So müsse in den Tageszeitungen Presse, Kleine Zeitung, Kronen Zeitung, Oberösterreichische Nachrichten und Tiroler Tageszeitung über den betreffenden Bewerb zumindest nachrichtenmäßig berichtet werden. Werde nur in einer dieser Zeitungen über den Bewerb nicht berichtet, liege kein Premium-Bewerb vor.
- In diesem Zusammenhang sei besonders alarmierend, dass der Public-Value-Beirat nicht mehr auf den Standard, sondern auf die Presse abstellen wolle. Die Presse sei bekannt für eine besonders wenig umfangreiche Sportberichterstattung, die oft nicht über eine Seite hinausgehe (siehe z.B. die Sportseite der Presse vom 15.10.2015). Dass auch in § 4b Abs. 4 ORF-G genannte Premium-Bewerbe ausscheiden würden, zeige ein Blick auf die Ausgaben von Sonntag, 18.10.2015 und Montag, 19.10.2015: Am Wochenende 17./18.10.2015 hätten fünf Begegnungen der höchsten Spielklasse der Österreichischen Fußballbundesliga stattgefunden. Die Presse habe nur von drei dieser Begegnungen, nämlich WAC – Rapid, Salzburg – Admira und Austria – Grödig einigermaßen ausführlich berichtet. Die Begegnungen Ried – Mattersburg und Sturm – Altbach seien in der Sonntag-Ausgabe in einem Satz erwähnt worden, in der Montag-Ausgabe überhaupt nur im Ergebnisteil. Sämtlichen Spielen sei insgesamt am Sonntag und am Montag jeweils nur ein einziger Artikel gewidmet worden, der über die drei wichtigsten Begegnungen zusammenfassend berichtet habe.
- Das Auswertungsergebnis würde auch dadurch verzerrt, dass es sich bei den Tageszeitungen Kleine Zeitung, Oberösterreichische Nachrichten und Tiroler Tageszeitung um Medien handle, die einen regionalen Schwerpunkt hätten, nämlich Steiermark/Kärnten (Kleine Zeitung), Oberösterreich (OÖN) bzw. Tirol (Tiroler Tageszeitung). Naturgemäß werde in den Oberösterreichischen Nachrichten eher über die Spiele von oberösterreichischen Fußballclubs oder die Erfolge von oberösterreichischen Sportlern berichtet werden, als über

Clubs oder Sportler aus anderen Bundesländern, sodass es beispielsweise sein könnte, dass Premium-Ereignisse (z.B. im obigen Beispiel die Begegnungen WAC – Rapid, Salzburg - Admira, Austria – Grödig und Sturm – Altbach) keine Berücksichtigung fänden. Die Einbeziehung der Medien Kleine Zeitung, OÖN und Tiroler Tageszeitung durch den BKS sei ursprünglich deswegen erfolgt, um regionale Unterschiede in der Berichterstattung auszugleichen und so ein gesamtösterreichisches Bild erlangen zu können (siehe BKS 23.05.2012, 611.941/04-BKS/2012). Dies würde durch die Forderung, dass in allen drei Medien mit regionalem Schwerpunkt über das betreffende Ereignis berichtet werden muss, konterkariert. Mit dieser Forderung im Widerspruch stehe auch, dass der Public-Value-Beirat gleichzeitig Wert darauf lege, dass keine Artikel in den Bundesländer-Mutationsausgaben bei der Beurteilung der Medienberichterstattung berücksichtigt werden dürfen, dh bei den Bundesländer-Mutationsausgaben störe ihn offenbar der regionale Schwerpunkt, bei den Medien Kronen Zeitung, OÖN und Tiroler Tageszeitung dagegen nicht.

- Völlig überschießend sei auch die Forderung, dass zumindest in zwei der fünf Medien in Form entweder eines Kommentars, Interviews oder Porträts berichtet werden muss. Ziehe man wieder das Beispiel Fußball heran, so müsste von jedem Spiel der höchsten Spielklasse der Österreichischen Bundesliga zumindest in zwei der fünf Medien ein Kommentar, Interview oder Porträt eines teilnehmenden Sportlers oder Funktionärs erscheinen. Auch dies werde wohl kaum jemals auf jedes einzelne Spiel zutreffen, sondern allenfalls auf einzelne, besonders bedeutsame oder kontroverse Begegnungen.

- Interessant sei auch, dass der Public-Value-Beirat offenbar entgegen den Vorgaben des VwGH die Fernsehberichterstattung gar nicht berücksichtigen wolle, denn diese scheine in seinem Kriterienkatalog nicht auf.

- In Abweichung von der bisherigen Praxis fordere er eine Einbeziehung der Online-Berichterstattung, wogegen aus Sicht der Beschwerdeführerin kein Einwand bestehe. Auch die Berücksichtigung der Bebilderung der Artikel sei ein sinnvoller Vorschlag, wobei nach Ansicht der Beschwerdeführerin diese nach den Kriterien des VwGH ohnedies zu berücksichtigen wäre, da die Nennung von Nachrichten, Analysen, Interviews und Kommentaren durch den VwGH nur beispielhaft sei. Gerade im Fall des MotoGP zeige sich, dass sehr viele Berichte bebildert gewesen seien, was unterstreiche, dass es sich bei den MotoGP-Rennen um Premium-Bewerbe handle.

Zum Nachweis ihres Vorbringens wurden von der Beschwerdeführerin als Beilagen Auszüge aus der Presse vom 15.10.2015 sowie vom 19.10.2015 vorgelegt.

Weiters führte die Beschwerdeführerin aus, es werde darauf hingewiesen, dass sie nicht verpflichtet sei, die Berichterstattung über den beschwerdegegenständlichen Bewerb vollumfänglich zu erheben und hierbei auch noch die „Wunschliste“ des Public-Value-Beirates abzuarbeiten. Vielmehr habe die Beschwerdeführerin nach dem im Verwaltungsverfahren geltenden Grundsatz der Amtswegigkeit nur ihre Beschwerde entsprechend zu substantiieren (siehe auch BKS 23.05.2012, 611.941/04-BKS/2012). Keinesfalls habe sie die gesamte Ermittlungsarbeit alleine zu übernehmen. Es treffe sie auch keine Beweisspflicht, wie dies in einem Zivilverfahren der Fall wäre. Auf die ausführlichen Ausführungen hierzu in der Äußerung vom 09.10.2015, Pkt 2.2. werde verwiesen.

Mit Schreiben vom 26.11.2015 übermittelte die KommAustria diese Stellungnahme an den Beschwerdegegner.

1.6. Ergänzende amtswegige Beweisaufnahme

Im Rahmen des Ermittlungsverfahrens führte die KommAustria in Hinblick auf den MotoGP Grand Prix der Niederlande am 28.06.2014 (TT Circuit Assen) und den Grand Prix von Deutschland am 13.07.2014 (Sachsenring) eine ergänzende Beweisaufnahme durch und übermittelte deren Ergebnisse mit Schreiben vom 26.11.2015 an die Parteien. Die Auswertung umfasste die Tageszeitungen „Die Presse“, „Heute“, „Kronen Zeitung“, „OÖ Nachrichten“ sowie „Kleine Zeitung“ und das Online-Portal „www.derstandard.at“ und bezog

sich auf den Zeitraum von 21.06.2014 bis 20.07.2014. Den Parteien wurde Gelegenheit gegeben sich zur ergänzenden Beweisaufnahme binnen einer Frist von drei Wochen zu äußern. Die Ergebnisse dieser Beweisaufnahme werden im vorliegenden Bescheid unter Pkt. 2.4.1. wiedergegeben.

1.7. Äußerung der Beschwerdeführerin zur ergänzenden Beweisaufnahme

Mit Schreiben vom 21.12.2015 nahm die Beschwerdeführerin zu den neuen Ermittlungsergebnissen Stellung und führte Folgendes aus:

Während des von der Behörde gewählten Vergleichszeitraumes hätten zwei Rennen des MotoGP stattgefunden. Beide Rennen seien in den Zeitraum der Knock Out-Phase der Fußball-Weltmeisterschaft 2014 in Brasilien gefallen. Am 28.06.2014 (Tag des Grand Prix der Niederlande) hätten zwei Achtelfinal-Spiele stattgefunden und am Tag des Grand Prix von Deutschland das Finalspiel zwischen Deutschland und Argentinien. Wegen der enormen Popularität dieses nur alle vier Jahre stattfindenden Ereignisses sei die Berichterstattung über Sportbewerbe abseits der Fußball-WM während des von der KommAustria herangezogenen Zeitraums stark eingeschränkt gewesen. Vielfach hätten die Sportseiten einem „WM-Extra“ weichen müssen und es seien nur ein bis zwei Seiten für andere Sportbewerbe geblieben, so z.B. in der Gratiszeitung „Heute“. Außerdem sei der Grand Prix der Niederlande das einzige Rennen der MotoGP-Saison 2014, das an einem Samstag stattgefunden habe. Das sei deswegen von Bedeutung, weil drei der fünf untersuchten Printmedien, nämlich „Die Presse“, „Heute“ und „Oberösterreichische Nachrichten“, am Sonntag nicht erscheinen und am Montag – zwei Tage nach dem Rennen – der Nachrichtenwert des Bewerbes nur mehr äußerst gering sei. Dies erkläre, warum die Berichterstattung nach dem Rennen beim Grand Prix der Niederlande wesentlich geringer ausgefallen sei als beim Grand Prix von Deutschland. Der von der Regulierungsbehörde gewählte Vergleichszeitraum sei somit nicht repräsentativ. Zum Nachweis des Vorbringens wurde auf den Spielplan der Fußball-WM in Brasilien 2014 verwiesen, welcher unter der Webadresse www.weltfussball.at abrufbar ist.

Obwohl der für die Beschwerdeführerin denkbar ungünstigste Zeitraum gewählt worden sei, zeige sich dennoch eine breite Berichterstattung in zahlreichen reichweitenstarken Medien, die umfänglich mit der von der Beschwerdeführerin vorgelegten Berichterstattung über die ersten fünf Saison-Rennen durchaus vergleichbar sei. Rein grundsätzlich sei zu den ausgewerteten Medien anzumerken, dass sich die Tageszeitung „Die Presse“ aufgrund des besonders geringen Umfangs, den sie der Sportberichterstattung einräume, zur Beurteilung der Medienberichterstattung nur wenig eigne. Ebenso nur bedingt aussagekräftig sei die Berichterstattung in der Gratis-Zeitung „Heute“, da diese nur Montag bis Freitag erscheine, die Rennen aber am Samstag und Sonntag stattgefunden hätten. Auch die Tageszeitungen „Die Presse“ und „Oberösterreichische Nachrichten“ würden am Sonntag nicht erscheinen. Hingewiesen sei ferner darauf, dass die Presseauschnitte aus der Genios-Datenbank keine Hinweise darauf enthalten, ob die Artikel mit Bildern unterlegt waren. Dies wäre aber bei der Beurteilung des Umfangs der Medienberichterstattung ein durchaus relevantes Kriterium. Schließlich sei angemerkt, dass bei der Auswertung des Umfangs der Medienberichterstattung nach den Vorgaben des VwGH auch auf die Fernsehberichterstattung Bedacht zu nehmen sei. Hierzu sei offenbar keine ergänzende Beweisaufnahme durchgeführt oder die Ergebnisse der Beschwerdeführerin nicht zur Kenntnis gebracht worden.

Zur Medienberichterstattung nehme die Beschwerdeführerin wie folgt Stellung, wobei festgehalten werde, dass Kurzmeldungen nicht berücksichtigt wurden:

Grand Prix der Niederlande am Samstag, den 28.06.2014 (Assen):

- Vor dem Rennen – 25.06.2014 und 27.06.2014: Zwei ausführliche Artikel in der Kronen Zeitung, ein Artikel mit Bild in Heute (dieser Artikel sei in den Auswertungsergebnissen nicht enthalten, sondern von der Beschwerdeführerin im Zuge eigener Recherchen gefunden worden).
- Renntag – Samstag 28.06.2014: Ausführliche Artikel im Online-Standard und in den Tageszeitungen Oberösterreichische Nachrichten, Kronen Zeitung und Kleine Zeitung.
- Nach dem Rennen – 29.06.2014 und 30.06.2014: Ausführliche Artikel in den Tageszeitungen Kronen Zeitung und Oberösterreichische Nachrichten (hier habe sich die Tatsache, dass die Tageszeitungen Heute und Die Presse am Sonntag nicht erscheinen und das Rennen am Samstag stattgefunden habe, negativ auf die Berichterstattung ausgewirkt).

Zum Nachweis des Vorbringens wurde eine Kopie des Artikels „Marquez brennt auf achten Streich“ in der Heute-Ausgabe am 27.06.2014 vorgelegt.

Grand Prix von Deutschland am Sonntag, den 13.07.2014 (Sachsenring):

- Vor dem Rennen – 09.07.2014 bis 12.07.2014: zwei ausführliche Artikel über Spielberg als möglicher Austragungsort für den MotoGP 2015 in den Tageszeitungen Kronen Zeitung und Kleine Zeitung am 09./10.07.2014, drei ausführliche Vorberichte zum Rennen in den Tageszeitungen Kronen Zeitung, Oberösterreichische Nachrichten und Kleine Zeitung am 11.07.2014 und 12.07.2014.
- Renntag – 13.07.2014: Ausführliche Artikel im Online-Standard (mit Bild) und in der Kronen Zeitung.
- Nach dem Rennen – 14.07.2014: Ausführliche Artikel in sämtlichen (!) untersuchten Printmedien, nämlich Oberösterreichische Nachrichten, Kronen Zeitung, Kleine Zeitung, Die Presse und Heute (mit Bild) – dies obwohl der 14.07.2014 der Tag nach dem Finalspiel der Fußball WM 2014 gewesen sei.

Die ergänzende Auswertung der KommAustria zeige somit, dass trotz gleichzeitig stattfindender Fußball-WM den beiden untersuchten MotoGP-Rennen breiter Raum in der österreichischen Medienberichterstattung zukam.

Mit Schreiben vom 23.12.2015 übermittelte die KommAustria diese Stellungnahme an den Beschwerdegegner zur Kenntnis, welcher sich hierzu nicht äußerte.

1.8. Ergänzende Äußerung der Beschwerdeführerin zum Umfang der Fernsehberichterstattung

Mit Schreiben vom 13.01.2016 forderte die KommAustria die Beschwerdeführerin auf, ergänzendes Vorbringen betreffend das Ausmaß der Fernsehberichterstattung über den Grand Prix der Niederlande 2014 sowie über den Grand Prix von Deutschland 2014 zu erstatten.

Mit Schreiben vom 27.01.2016, eingelangt am 28.01.2016, äußerte sich die Beschwerdeführerin hierzu und führte Folgendes aus:

Zu den beiden Rennen habe es in österreichweit ausgestrahlten Vollprogrammen Fernsehberichterstattung gegeben. So hätten über diese Rennen sowohl ORF eins und ORF 2 als auch ATV während des von der Behörde gewählten Vergleichszeitraums berichtet. Es dürfe abermals darauf hingewiesen werden, dass beide Rennen in den Zeitraum der Knock-Out-Phase der Fußball-Weltmeisterschaft 2014 in Brasilien gefallen seien. Beide Rennen hätten dennoch sowohl in öffentlich-rechtlichen als auch im privaten TV-Sender ATV eine starke Medienpräsenz genossen. Ihnen sei daher trotz der gleichzeitig stattfindenden Fußball WM auch in den Berichterstattungen des österreichischen Fernsehens breiter Raum zugekommen.

Grand Prix der Niederlande am Samstag, den 28.06.2014 (Assen): Vor dem Rennen habe ATV am 27.06.2014 insgesamt 70 Sekunden und am Tag des Rennens selbst, am 28.06.2014, insgesamt 90 Sekunden über das Rennen berichtet. Die von ATV ausgestrahlten Sendungen seien dabei immer über bloße Kurzmeldungen hinausgegangen (wenn man die Schwelle hierfür bei 30 Sekunden ansetze – siehe BKS 23.05.2012, GZ 611.941/0004-BKS/2012, Seite 40). Beide Fernsehbeiträge seien um 19:20 Uhr in der Sendung ATV Aktuell ausgestrahlt worden. In ORF eins sei am 09.11.2014 im Zuge einer Zusammenfassung von zehn MotoGP-Rennen in der Sendung Sport am Sonntag insgesamt 30 Sekunden lang über das Rennen in Assen berichtet worden. ORF 2 habe am Tag des Rennens 20 Sekunden in seiner Sendung Sport Aktuell um 19:56 Uhr darüber berichtet. Die Reichweite der ORF-Beiträge sei dabei sogar besonders hoch gewesen.

Grand Prix von Deutschland am Sonntag, den 13.07.2014 (Sachsenring): Über das Rennen in Chemnitz habe ATV am Tag zuvor und am 12.07.2014, 39 Sekunden lang berichtet. Am Tag des Rennens selbst habe ATV sogar 145 Sekunden lang berichtet. Beide dieser Berichte hätten abermals über der 30 Sekunden-Schwelle gelegen.

Zu dem Ersuchen um Stellungnahme betreffend den Umfang der Fernsehberichterstattung führte die Beschwerdeführerin Folgendes aus: Die Beschwerdeführerin komme zwar dem Ersuchen der Behörde nach und lege ihre Ergebnisse zeitgerecht vor. Jedoch sei darauf hingewiesen, dass sie aufgrund des in diesem Verfahren herrschenden Amtswegigkeitsprinzips keineswegs dazu verpflichtet sei, sämtliche, ihr dienlichen Beweise vorzulegen. Die Beschwerdeführerin sei einzig dazu verpflichtet, ihr Vorbringen ausreichend zu substantiieren, nicht aber die Ermittlungsarbeit zu übernehmen. In diesem Sinne treffe sie auch keine Beweispflicht. Vielmehr sei die Behörde selbst dazu aufgerufen, von sich aus den vollständigen und wahren entscheidungsrelevanten Sachverhalt durch Aufnahme aller nötigen Beweise festzustellen. Die Behörde selbst habe die gegenständlichen Rennen in den Vergleichszeitraum einbezogen und dazu amtswegig eine ergänzende Beweisaufnahme durchgeführt. Diese habe jedoch lediglich die Zeitungsberichterstattung umfasst. Obwohl eine Auswertung der Fernsehberichterstattung durch die Behörde im November 2015 ausgeblieben sei, sei die Beschwerdeführerin trotz der sie hier gar nicht treffenden Beweispflicht der Aufforderung der Behörde gefolgt.

2. Sachverhalt

Auf Grund der Schriftsätze der Parteien sowie des durchgeführten Ermittlungsverfahrens steht folgender entscheidungswesentlicher Sachverhalt fest:

2.1. Beschwerdeführerin und Beschwerdegegner

Der Beschwerdeführerin wurde mit Bescheid der KommAustria vom 16.08.2012, KOA 2.135/12-016, die Zulassung zur Veranstaltung des digital und verschlüsselt ausgestrahlten Satellitenfernsehprogramms „Sky Sport Austria“ (ASTRA 19,2° Ost, Transponder 1.083, Frequenz 12,07050 GHz) erteilt. Aufgrund der Aufnahme des abgespaltenen Fernsehbetriebes der Sky Österreich GmbH (nunmehr: Sky Österreich Verwaltung GmbH) mit Wirkung vom 17.09.2013, ist nunmehr die Antragstellerin Inhaberin dieser Zulassung. Mit Bescheid vom 17.03.2014, KOA 2.150/14-005, wurde die Zulassung dahingehend geändert, dass bei erhöhtem Programmaufkommen zusätzlich bis zu zehn weitere Optionsfeeds mit programmbegleitendem Inhalt über den Satelliten ASTRA 19,2° Ost, Transponder 1.083, Frequenz 12.070 MHz, verbreitet werden dürfen. Dies betrifft insbesondere den Fall der parallelen Ausstrahlung mehrerer Spiele eines Sportbewerbes.

Der Beschwerdegegner ist gemäß § 1 Abs. 1 iVm Abs. 2 ORF-G eine Stiftung sui generis, deren Zweck die Erfüllung des öffentlich-rechtlichen Auftrages gemäß den §§ 3 bis 5 ORF-G darstellt. Der Versorgungsauftrag umfasst gemäß § 3 Abs. 8 iVm § 4b ORF-G u.a. die Veranstaltung eines Sport-Spartenprogramms, das unter dem Namen „ORF SPORT PLUS“ verbreitet wird.

2.2. Postlauf der Beschwerde

Die Beschwerde ist mit 03.08.2015 datiert und wurde von der rechtsfreundlichen Vertretung der Beschwerdeführerin am selben Tag an den Zustelldienst (Österreichische Post AG) übergeben. Sie langte am 05.08.2015 bei der KommAustria ein.

2.3. MotoGP-Rennserie

Der MotoGP stellt die höchste Rennklasse innerhalb der FIM-Motorrad-Weltmeisterschaft des Straßenrennsports dar. Pro Saison, d.h. jedes Jahr, werden weltweit etwa 18 Rennen des Grand Prix ausgetragen, wobei der Rennkalender über die Jahre in etwa konstant bleibt. In der Saison 2015 haben im Rahmen der MotoGP-Rennserie kein österreichischer Fahrer und kein österreichisches Rennteam teilgenommen. In der Saison 2013 nahm zum ersten und bis dato einzigen Mal ein österreichischer Sportler am MotoGP teil.

Vom Beschwerdegegner wurden im Sport-Spartenprogramm ORF SPORT PLUS (unter anderem) folgende Rennen der MotoGP-Serie 2015 live ausgestrahlt:

1. 12.04.2015, ab 20:55 Uhr: Grand Prix von Amerika
2. 19.04.2015, ab 20:55 Uhr: Grand Prix von Argentinien
3. 17.05.2015, ab 13:45 Uhr: Grand Prix von Frankreich
4. 31.05.2015, ab 13:55 Uhr: Grand Prix von Italien
5. 27.06.2015, ab 13:45 Uhr: Grand Prix der Niederlande
6. 12.07.2015, ab 13:45 Uhr: Grand Prix von Deutschland

Insgesamt bestand die MotoGP-Saison 2015 aus 18 Rennen, wobei das letzte Rennen in Valencia am 08.11.2015 stattfand. Der Beschwerdegegner hat – nicht exklusiv – die Österreich-Rechte zur Live-Übertragung der genannten Rennen der MotoGP-Serie 2015 von der Agentur IMG erworben. Diese war vom Lizenzgeber DORNA mit der Vergabe der medialen Rechte an MotoGP 2014 und 2015 beauftragt worden. Die Berechtigung umfasst folgende Verbreitungsformen: Live-Übertragung in ORF SPORT PLUS, Livestreaming und 7-Tage-catch-up im Abrufdienst. Für die Einräumung dieser Rechte einschließlich der Kosten für die technische Übermittlung der HD-Live-Signale und der Highlight-Programme bezahlte der Beschwerdegegner einen Pauschalbetrag in der Höhe von EUR 100.000,-.

Der Beschwerdegegner hat bereits ab dem Jahr 2012 über die Rennen der MotoGP-Serie immer wieder in Form von ausgewählten Live-Übertragungen, Highlight-Zusammenfassungen und News-Beiträgen berichtet, wobei die Rechte hierzu über Rahmenverträge mit Nachrichtenagenturen erworben wurden. Für die Saison 2014 erwarb der Beschwerdegegner die Rechte für vier Live-Übertragungen ausgewählter Rennen in ORF SPORT PLUS, für Highlight-Zusammenfassungen (zu je 52 Minuten) aller 18 Rennen sowie für eine weitere Highlight-Zusammenfassung mit dem Titel „End of Season Review“ für unter EUR 40.000,-. Im März 2014 hat der Beschwerdegegner mit der Lizenzinhaberin eine Verlängerung des Vertrages aus dem Vorjahr und zugleich eine Erweiterung desselben vereinbart, wobei die Regelung der Details mit Vertrag vom 19.05.2014 erfolgte.

Neben dem Beschwerdegegner hat auch die Eurosport Media GmbH die Rechte für die Übertragung der verfahrensgegenständlichen Rennen der MotoGP-Serie 2015 erworben und diese alternierend im Free-TV-Kanal „Eurosport“ und im Pay-TV-Kanal „Eurosport2“

ausgestrahlt. Die Beschwerdeführerin vertreibt über ihre Plattform neben Programmen ihrer deutschen Muttergesellschaft auch solche dritter Rundfunkveranstalter, für die sie von ihren Kunden ebenfalls ein Entgelt einhebt. „Eurosport HD“ und „Eurosport2 HD“ fallen in die letztgenannte Kategorie.

Der Beschwerdegegner hat das von ihm erworbene Übertragungsrecht betreffend die verfahrensgegenständlichen Rennen privaten Rundfunkveranstaltern nicht angeboten.

2.4. Medienberichterstattung über den Grand Prix von Deutschland und den Grand Prix der Niederlande

2.4.1. Zeitungs- und Online-Berichterstattung

Die Beschwerde enthält zwar Belege der Zeitungsberichterstattung über die Rennen der MotoGP-Serie 2014; diese beschränken sich allerdings auf die ersten fünf Rennen der Saison. Hinsichtlich der beiden anderen Rennen im Jahr 2014, welche ihrem Austragungsort und ihrer Benennung nach den beschwerdegegenständlichen Rennen entsprechen, hat die KommAustria eine ergänzende amtswegige Beweisaufnahme durchgeführt. Diese beinhaltete die Zeitungs- und Online-Berichterstattung über die Rennen vom 28.06.2014 sowie vom 13.07.2014. Erfasst wurden sowohl der Renntag als auch die Tage möglicher Vor- und der Nachberichterstattung. Der Beobachtungszeitraum wurde daher weit gefasst und reichte von 21.06.2014 bis 20.07.2014.

Herangezogen wurden fünf Tageszeitungen und eine Website: „Die Presse“, „Heute“, „Kronen Zeitung“, „Kleine Zeitung“ (Stammausgabe Graz), „Oberösterreichische Nachrichten“ und „www.derstandard.at“. Innerhalb des Suchzeitraumes konnten in den durchsuchten Medien insgesamt mehr als 70 Treffer erzielt werden, die im allerweitesten Sinne dem MotoGP zugeordnet werden können.

Unter ungefilterter Berücksichtigung aller Suchwort-Treffer („MotoGP“) ergibt sich folgendes Bild der Zeitungs- und Onlineberichterstattung:

Grand Prix der Niederlande am 28.06.2014 (TT Circuit Assen):

Vorberichterstattung:

1. 27.06.2014 *Motorrad mit Doppel-R und hoher Drehzahl: Ein Renner für die Straße, Die Presse, ausführlicher Bericht über das Motorrad Honda CBR600RR, Erwähnung des MotoGP in einem Satz.*
2. 27.06.2014 *Marquez brennt auf achten Streich, Heute, ein Absatz mit Bild.*
3. 27.06.2014 *8.00 Uhr, ORF eins. Fußball-WM, Zusammenfassung Gruppen G und H...., Kleine Zeitung, Programmankündigung.*

4. 25.06.2014 *Aus der Wüste von Doha nahm er zum Saisonauftakt den Siegerpokal...*, Kronen Zeitung, vier Absätze plus aktueller WM-Stand.
5. 25.06.2014 *Aus der Wüste von Doha nahm er zum Saisonauftakt den Siegerpokal...*, Kronen Zeitung, identisch mit 4.
6. 26.06.2014 *Sport im TVORF 2, 19.55 Uhr: Kurzsport...*, Kronen Zeitung,
7. 26.06.2014 *Sport im TVORF 2, 19.55 Uhr: Kurzsport...*, Kronen Zeitung, Programmankündigung.
8. 26.06.2014 *Sport im TVORF 2, 19.55 Uhr: Kurzsport...*, Kronen Zeitung, Programmankündigung.,
9. 26.06.2014 *Sport im TVORF 2, 19.55 Uhr: Kurzsport...*, Kronen Zeitung, Programmankündigung.,
10. 26.06.2014 *Sport im TVORF 2, 19.55 Uhr: Kurzsport...*, Kronen Zeitung, Programmankündigung.,
11. 27.06.2014 *Sport im TVORF 2, 19.55 Uhr: Kurzsport...*, Kronen Zeitung, Programmankündigung.,
12. 27.06.2014 *WM-Traum ist geplatzt*, Kronen Zeitung, drei Absätze plus Trainingsergebnis.
13. 27.06.2014 *Sport im TVORF 2, 19.55 Uhr: Kurzsport...*, Kronen Zeitung, Programmankündigung.,
14. 27.06.2014 *Sport im TVORF 2, 19.55 Uhr: Kurzsport...*, Kronen Zeitung, Programmankündigung.,
15. 27.06.2014 *Sport im TVORF 2, 19.55 Uhr: Kurzsport...*, Kronen Zeitung, Programmankündigung.,
16. 27.06.2014 *Sport im TVORF 2, 19.55 Uhr: Kurzsport...*, Kronen Zeitung, Programmankündigung.,
17. 27.06.2014 *WM-Traum ist geplatzt*, Kronen Zeitung, identisch mit 12.
18. 27.06.2014 *WM-Traum ist geplatzt*, Kronen Zeitung, identisch mit 12.
19. 27.06.2014 *Sport im TVORF 2, 19.55 Uhr: Kurzsport...*, Kronen Zeitung, Programmankündigung.

Tag des Bewerbes:

20. 28.06.2014 12.30 Uhr, Sky Sport. Tennis, Wimbledon, 6. Tag (live)....
Kleine Zeitung, Programmankündigung.
21. 28.06.2014 *Aleix Espargaro hängt Marquez und Co. ab*, Kleine Zeitung, ein Absatz
mit Bild.
22. 28.06.2014 *Sport im TVORF 2, 19.55 Uhr: Kurzsport....*, Kronen Zeitung,
Programmankündigung.
23. 28.06.2014 *Sport im TVORF 2, 19.55 Uhr: Kurzsport....*, Kronen Zeitung,
Programmankündigung.
24. 28.06.2014 *Dunkelgraue Wolken hingen über der Strecke, dann begann es schon
zu...*, Kronen Zeitung, drei Absätze plus Startaufstellung.
25. 28.06.2014 *Sport im TVORF 2, 19.55 Uhr: Kurzsport....*, Kronen Zeitung,
Programmankündigung
26. 28.06.2014 *Dunkelgraue Wolken hingen über der Strecke, dann begann es schon
zu...*, Kronen Zeitung, identisch mit 24.
27. 28.06.2014 *Sport im TVORF 2, 19.55 Uhr: Kurzsport....*, Kronen Zeitung,
Programmankündigung.
28. 28.06.2014 *Sport im TVORF 2, 19.55 Uhr: Kurzsport....*, Kronen Zeitung,
Programmankündigung.
29. 28.06.2014 *Sport im TVORF 2, 19.55 Uhr: Kurzsport....*, Kronen Zeitung,
Programmankündigung.
30. 28.06.2014 *Dunkelgraue Wolken hingen über der Strecke, dann begann es schon
zu...*, Kronen Zeitung, identisch mit 24.
31. 28.06.2014 *Espargaro sicherte sich die Pole*, Oberösterreichische Nachrichten, ein
Absatz.
32. 28.06.2014 *Phänomen Marc Marquez nicht zu stoppen*, www.derstandard.at, fünf
Absätze plus Rennergebnisse aus mehreren Motorrad-Rennen
inklusive MotoGP.

Nachberichterstattung:

33. 29.06.2014 *GP DER NIEDERLANDE IN ASSEN MotoGP: 1. M. Marquez (ESP)
Honda, 2. Dovizioso (ITA) Ducati, 3....*, Kleine Zeitung, unkommentierte
Ergebnisse aus mehreren Motorradrennen, darunter MotoGP.
34. 29.06.2014 *Man weiß in Assen nie, ob's heiß oder kalt wird, ob trocken oder...*,
Kronen Zeitung, drei Absätze.
35. 29.06.2014 *MOTORRAD-WMGRAND PRIX IN ASSEN...*, Kronen Zeitung,
unkommentierte Ergebnisse aus mehreren Motorradrennen, darunter
MotoGP.
36. 29.06.2014 *MOTORRAD-WMGRAND PRIX IN ASSEN...*, Kronen Zeitung,
unkommentierte Ergebnisse aus mehreren Motorradrennen, darunter
MotoGP.
37. 29.06.2014 *MOTORRAD-WMGRAND PRIX IN ASSEN...*, Kronen Zeitung,
identisch mit 36.
38. 30.06.2014 *motorrad*, Oberösterreichische Nachrichten, unkommentierte
Ergebnisse aus mehreren Motorradrennen, darunter MotoGP.
39. 30.06.2014 *Erneute Feierstunde für Familie Marquez*, Oberösterreichische
Nachrichten, drei Absätze.

Grand Prix von Deutschland am 13.07.2014 (Sachsenring):

Vorberichterstattung:

40. 06.07.2014 *ZUR PERSON Andreas Meklau ist gebürtiger Spielberger, lebt noch heute direkt...*, Kleine Zeitung, Sportlerporträt, keine weitere Erwähnung des MotoGP.
41. 10.07.2014 *Definitiv keine MotoGP-Rennen in Spielberg- Dietrich Mateschitz erteilt Gerüchten um ein Comeback der Motorrad-WM auf dem Red-Bull-Ring eine Absage.*, Kleine Zeitung, kein Bezug zur laufenden bzw. vergangenen Rennsaison.
42. 11.07.2014 *9.50 Uhr Sport 1. MotoGP,...*, Kleine Zeitung, Programmankündigung.
43. 12.07.2014 *MOTORRAD-WM Grand Prix von Deutschland am Sachsenring, Freies Training...*, Kleine Zeitung, unkommentierte Ergebnismitteilung.
44. 12.07.2014 *Ukraine-Krise verhindert Duell mit Rossi - Martin Bauer hätte in der MotoGP-WM gegen Marquez, Rossi und Co. fahren sollen. Die Politik ließ das...*, Kleine Zeitung, vier Absätze.
45. 03.07.2014 *Sport im TVORF 2, 19.55 Uhr: Kurzsport....*, Kronen Zeitung, ein Absatz im Rahmen einer Meldungsübersicht.
46. 03.07.2014 *Sport im TVORF 2, 19.55 Uhr: Kurzsport....*, Kronen Zeitung
47. 09.07.2014 *Talent Nekvasil als nächster Österreicher bei Grand-Prix*, Kronen Zeitung, kurze Erwähnung des MotoGP, keine weitere Ausführung.
48. 09.07.2014 *Die MotoGP in Spielberg – das wäre schön, sinnierte Österreichs...*, Kronen Zeitung, kein Bezug zu laufenden bzw. vergangenen Rennsaison.
49. 09.07.2014 *Talent Nekvasil als nächster Österreicher bei Grand-Prix*, Kronen Zeitung, identisch mit 47.
50. 09.07.2014 *Die MotoGP in Spielberg – das wäre schön, sinnierte Österreichs...*, Kronen Zeitung, identisch mit 48.
51. 10.07.2014 *Sport im TVRAD...*, Kronen Zeitung, ein Absatz im Rahmen einer Meldungsübersicht.
52. 10.07.2014 *Sport im TVRAD...*, Kronen Zeitung, Programmankündigung.
53. 10.07.2014 *Sport im TVRAD...*, Kronen Zeitung, Programmankündigung.
54. 11.07.2014 *RAD...*, Kronen Zeitung, Programmankündigung.
55. 11.07.2014 *Regen. Regen. Und wieder Regen. Ein monotones Grau umhüllte gestern...*, Kronen Zeitung, drei Absätze.
56. 11.07.2014 *RAD...*, Kronen Zeitung, Programmankündigung.
57. 11.07.2014 *Regen. Regen. Und wieder Regen. Ein monotones Grau umhüllte gestern...*, Kronen Zeitung, identisch mit 55.
58. 12.07.2014 *LEICHTATHLETIKNICKEL ASHMEADE(Jam) gewann in Glasgow in der Diamond...*, Kronen Zeitung, ein Absatz im Rahmen einer Meldungsübersicht.
59. 12.07.2014 *fussball alberto gilardino, Weltmeister 2006 mit Italien, wechselt...*, Kronen Zeitung, ein Satz im Rahmen einer Meldungsübersicht.
60. 12.07.2014 *fussball victor fernandezwird Trainer von...*, Kronen Zeitung, identisch mit 59.
61. 12.07.2014 *fussball victor fernandezwird Trainer von...*, Kronen Zeitung, „identisch mit 59.
62. 12.07.2014 *Marquez bleibt trotz Sturzes der Favorit*, Oberösterreichische Nachrichten, zwei Absätze.

Tag des Bewerbes:

63. 13.07.2014 13.15 Uhr, ARD. DTM (live)...., Kleine Zeitung, Programmankündigung.
64. 13.07.2014 *Nach den Scherzen gab's am Sachsenring Schmerzen:...*, Kronen Zeitung, vier Absätze plus Startaufstellung.
65. 13.07.2014 *Nach den Scherzen gab's am Sachsenring Schmerzen:...*, Kronen Zeitung, identisch mit 64.
66. 13.07.2014 *Nach den Scherzen gab's am Sachsenring Schmerzen:...*, Kronen Zeitung, identisch mit 64.
67. 13.07.2014 *Marc Marquez auch am Sachsenring in eigener Liga*, www.derstandard.at, drei Absätze mit Bild plus Rennergebnisse.

Nachberichterstattung:

68. 14.07.2014 *Nachrichten MotoGP: Marc Marquez weiter nicht zu stoppen*, Die Presse, zwei Absätze im Rahmen einer Meldungsübersicht.
69. 14.07.2014 *Abgeräumt!*, Heute, ein Satz mit Bild.
70. 14.07.2014 *MOTORRAD-WM GP von Deutschland auf dem Sachsenring:...*, Kleine Zeitung, unkommentierte Ergebnismitteilung.
71. 14.07.2014 *Alle neune! Marquez wirft alle um, Marc Marquez hat auch den neunten MotoGP-WM-Lauf gewonnen.*, Kleine Zeitung, zwei Absätze.
72. 14.07.2014 *Mit zwei Bissen verdrückte Marc Marquez nach der Siegerehrung eine...*, Kronen Zeitung, vier Absätze plus Rennergebnis.
73. 14.07.2014 *Mit zwei Bissen verdrückte Marc Marquez nach der Siegerehrung eine...*, Kronen Zeitung, identisch mit 72.
74. 14.07.2014 *Marquez gelang der neunte Streich*, Oberösterreichische Nachrichten, ein längerer Absatz.

2.4.2. Fernsehberichterstattung

Aufgrund der von der Beschwerdeführerin vorgelegten Auswertung der Fernsehberichterstattung, stellt sich diese zu den gegenständlichen Rennen wie folgt dar:

Grand Prix der Niederlande am 28.06.2014 (TT Circuit Assen):

- | | | | |
|----|------------|----------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| 1. | 27.06.2014 | ATV | Dauer: 70 Sekunden |
| 2. | 28.06.2014 | ATV | Dauer: 90 Sekunden |
| 3. | 28.06.2014 | ORF 2 | Dauer: 20 Sekunden um 19:56 im Rahmen der Sendung „Sport Aktuell“ |
| 4. | 09.11.2014 | ORF eins | Dauer: 30 Sekunden in der Sendung „Sport am Sonntag“ im Rahmen einer Zusammenfassung mehrerer MotoGP-Rennen |

Grand Prix von Deutschland am 13.07.2014 (Sachsenring):

- | | | | |
|----|------------|-----|--------------------------------------------------|
| 5. | 12.07.2014 | ATV | Dauer: 39 Sekunden in der Sendung „ATV Aktuell“ |
| 6. | 13.07.2014 | ATV | Dauer: 145 Sekunden in der Sendung „ATV Aktuell“ |

2.5. Angebotskonzept für ORF SPORT PLUS

Mit Schreiben vom 09.03.2011 übermittelte der Beschwerdegegner der KommAustria ein Angebotskonzept für das Sport-Spartenprogramm ORF SPORT PLUS gemäß § 4b ORF-G (KOA 11.263/11-001). Mit Schreiben vom 04.05.2011 erfolgte durch die KommAustria ein Auftrag zur Ergänzung des Angebotskonzepts. Der Beschwerdegegner übermittelte mit Schreiben vom 26.05.2011 ein ergänztes Angebotskonzept für ORF SPORT PLUS. Mit Beschluss vom 20.07.2011 (KOA 11.263/11-002) wurde durch die KommAustria von einer Untersagung gemäß § 5a Abs. 2 ORF-G abgesehen. Der Beschwerdegegner veröffentlichte das Angebotskonzept am 28.07.2011 auf seiner Website.

Mit Schreiben vom 18.09.2013 übermittelte der Beschwerdegegner der KommAustria ein geändertes Angebotskonzept (KOA 11.263/13-008). Mit Beschluss vom 13.11.2013 (KOA 11.263/13-012) sah die KommAustria von einer Untersagung des geänderten Angebotskonzeptes ab. Der Beschwerdegegner veröffentlichte das geänderte Angebotskonzept am 14.01.2014 auf seiner Website.

Das Angebotskonzept führt weder unter Punkt 2.1. „*Inhaltskategorien*“ noch im Anhang (Punkt 3.) die Sportart MotoGP an. Es finden sich dort lediglich allgemeine Hinweise auf „*Motorsport/Rallye u.a.*“ sowie auf „*Motorsport: Rallye Meisterschaft Serie Österreich, Night of the Jumps, DTM Rennen mit österr. Beteiligung*“.

Unter Punkt 2.9. „*Einhaltung der Vorgaben des ORF-G (insb. Vereinbarkeit mit dem öffentlich-rechtlichen Kernauftrag gem. § 4 ORF G)*“ wird ausgeführt, dass „*die gesetzlichen Vorgaben des § 4b Abs 4 ORF-G [...] einen Rahmen für die Qualifikation als Premium-Sportbewerb [vorsehen]. Die Entscheidung, ob einem Sportbewerb in der österreichischen Medienberichterstattung breiter Raum zukommt bzw. welcher Zeitabstand zum Bewerb eingehalten werden muss, dass die Qualifikation als Premium-Sportbewerb nicht mehr besteht, kann dabei nur im Einzelfall getroffen werden. Hierbei wird insbesondere auf wettbewerbsrechtliche Auswirkungen Bedacht genommen, in deren Beurteilung auch eine allfällig bestehende Vermarktbarkeit einfließen kann. Dabei ist davon auszugehen, dass eine Wiederholung von „Premium-Sportbewerben“ nicht am Tag des Bewerbs sondern frühestens nach Ablauf von 24 Stunden stattfindet.*“

3. Beweiswürdigung

Die Feststellungen zur Beschwerdeführerin sowie zum Beschwerdegegner ergeben sich aus den zitierten Akten der KommAustria sowie aus den maßgeblichen Bestimmungen des ORF-G.

Die Feststellungen zum Postlauf der Beschwerde fußen auf dem entsprechenden Vermerk am Kuvert (Poststempel). Daraus ergibt sich insbesondere der Zeitpunkt, an dem die Beschwerde dem Zustelldienst übergeben wurde.

Die Feststellungen zum Umfang der Zeitungs- und Onlineberichterstattung über den Grand Prix der Niederlande und den Grand Prix von Deutschland ergeben sich aus einer amtswegig durchgeführten Beweisaufnahme. Der in den Feststellungen dargestellte Pressespiegel zeigt ungefiltert alle Ergebnisse auf und wurde noch keiner rechtlichen Beurteilung unterzogen (s. dazu sogleich Pkt. 4.5.6.).

Die Feststellungen zum Umfang der Fernsehberichterstattung über den Grand Prix der Niederlande und den Grand Prix von Deutschland gründen sich auf die von der Beschwerdeführerin vorgelegten Auswertung der Focus Institut Marketing Research GmbH.

Die Feststellungen zum Angebotskonzept für das Sport-Spartenprogramm ORF SPORT PLUS, dessen Nicht-Untersagung und Veröffentlichung ergeben sich aus den zitierten Akten der KommAustria sowie aus der Einsichtnahme in die entsprechende Website des Beschwerdegegners, welche unter folgender Adresse abrufbar ist: http://zukunft.orf.at/show_content2.php?s2id=183.

Die Feststellung, dass der Beschwerdegegner die Übertragungsrechte an den Rennen der MotoGP 2015 nicht privaten Fernsehveranstaltern angeboten hat, ergibt sich aus einer Einsichtnahme in folgende Website: http://zukunft.orf.at/show_content2.php?s2id=173.

4. Rechtliche Beurteilung

4.1. Zuständigkeit der Behörde und Beschwerdevoraussetzungen

Gemäß § 35 ORF-G obliegt die Rechtsaufsicht über den Österreichischen Rundfunk der Regulierungsbehörde. Gemäß § 35 Abs. 3 ORF-G ist die Regulierungsbehörde die KommAustria.

§ 36 ORF-G lautet auszugsweise:

„Rechtsaufsicht

§ 36. (1) Die Regulierungsbehörde entscheidet neben den anderen in diesem Bundesgesetz und im KommAustria-Gesetz genannten Fällen – soweit dafür nicht eine andere Verwaltungsbehörde oder ein Gericht zuständig ist – über die Verletzung von Bestimmungen dieses Bundesgesetzes mit Ausnahme der Bestimmungen des 5a. Abschnittes oder über die Verletzung des Umfangs eines Angebotskonzepts einschließlich allfälliger nach § 6b Abs. 2 erteilten Auflagen

1. auf Grund von Beschwerden

a. einer Person, die durch eine Rechtsverletzung unmittelbar geschädigt zu sein behauptet;

[...]

c. eines Unternehmens, dessen rechtliche oder wirtschaftliche Interessen durch die behauptete Verletzung berührt werden.

[...]

(3) Beschwerden sind innerhalb von sechs Wochen, Anträge sind innerhalb von sechs Monaten, gerechnet vom Zeitpunkt der behaupteten Verletzung dieses Bundesgesetzes, einzubringen. Offensichtlich unbegründete Beschwerden und Anträge sind ohne weiteres Verfahren zurückzuweisen.

(4) Der Österreichische Rundfunk hat von allen seinen Sendungen und Online-Angeboten Aufzeichnungen herzustellen und diese mindestens zehn Wochen aufzubewahren. Im Falle einer Aufforderung der Regulierungsbehörde hat er dieser die gewünschten Aufzeichnungen zur Verfügung zu stellen. Überdies hat er jeder Person, die daran ein rechtliches Interesse darzutun vermag, Einsicht in die Aufzeichnungen zu gewähren.“

4.2. Zur Beschwerdelegitimation

Die Beschwerdeführerin stützt ihre Beschwerdelegitimation auf § 36 Abs. 1 Z 1 lit. c ORF-G.

Während sich die Beschwerdemöglichkeit des § 36 Abs. 1 Z 1 lit. a auf Fälle beschränkt, in denen jemand durch eine Rechtsverletzung unmittelbar geschädigt zu sein behauptet, genügt aufgrund der lit. c der Verweis darauf, dass rechtliche oder wirtschaftliche Interessen berührt sind. Die Bestimmung wurde im Jahr 2001 als „Erweiterung“ der bestehenden

Beschwerdemöglichkeiten geschaffen (vgl. die Erl zur RV 634 BlgNR, 21. GP). Die Anforderungen an die Beschwerdebehauptung nach Z 1 lit. c bleiben dementsprechend hinter jenen der Individualbeschwerde nach Z 1 lit. a zurück (vgl. dazu BKS 19.04.2010, 611.980/0003-BKS/2010). Auf Grund der lit. c kann eine Beschwerde auch bei Behauptung mittelbarer Schädigung (z.B. entgangener Gewinn, Ausbleiben eines Vorteils) oder selbst dann, wenn noch kein Schaden eingetreten ist, erhoben werden. Antragsvoraussetzung ist die Darlegung der Auswirkungen rechtlicher oder wirtschaftlicher Art (BKS 14.12.2004, 611.933/0003-BKS/2004). Die Berührung rechtlicher oder wirtschaftlicher Interessen ist insbesondere dann gegeben, wenn zwischen dem Beschwerdeführer und dem ORF ein spezifisches Wettbewerbsverhältnis besteht (BKS 25.09.2006, 611.933/0006-BKS/2006). Für solche Wettbewerbssituationen sollte eine, gegenüber dem „Normalfall“ der Individualbeschwerde, erleichterte Zugangsmöglichkeit zum Rechtsschutz hinsichtlich des Erfordernisses der individuellen Betroffenheit eröffnet werden. Der „Konkurrentenbeschwerde“ ist ein spezieller Anwendungsbereich eröffnet, der durch die besonderen Bedingungen der Wettbewerbssituation, insbesondere von anderen Medienunternehmen zum ORF, aber auch allgemein von Unternehmen zueinander, begründet ist (BKS 18.06.2007, 611.960/0004-BKS/2007).

Die Beschwerdeführerin hat dazu ausgeführt, die Parteien stünden zueinander in zweierlei Hinsicht in einem Wettbewerbsverhältnis. Einerseits seien sie Wettbewerber auf dem Nachfragemarkt für Übertragungsrechte an Sportveranstaltungen und andererseits stünden sie miteinander im Wettbewerb um Seher. Für die Beschwerdeführerin seien Seher deswegen von Bedeutung, da sie sich überwiegend aus Abonnementgebühren finanziere. Der Beschwerdegegner finanziere sich zumindest teilweise über kommerzielle Werbung. Das damit erzielte Entgelt sei unabhängig vom Marktwert der Werbeflächen, der wiederum von den Seherzahlen der Sendungen vor und nach den Werbeflächen abhänge. Die beschwerdegegenständlichen Rechtsverletzungen berührten die wirtschaftlichen Interessen der Beschwerdeführerin, da die Übertragung der MotoGP-Rennen das Programm von ORF SPORT PLUS attraktiver mache, was sich negativ auf die Abonnementzahlen von Sky Sport Austria auswirken könne, da dieses Programm als Sportspartenkanal mit ORF SPORT PLUS im direkten Wettbewerb stehe.

Die Beschwerdeführerin ist hinsichtlich der von ihr zu Programmpaketen zusammengefassten Programme und Zusatzdienste, die sie an Endkunden vertreibt, Programmaggregatorin im Sinne von § 2 Z 28 AMD-G. Neben dem Fernsehprogramm „Sky Sport Austria“ hinsichtlich dessen sie selbst Mediendiensteanbieterin ist, verbreitet sie somit zahlreiche andere Programme, die je nach thematischem Schwerpunkt gebündelt in sogenannten „Paketen“ vermarktet werden, welche vom Endkunden als Abonnement bestellt werden können. Bei den Fernsehprogrammen „Eurosport HD“ und „Eurosport2 HD“ handelt es sich um Programme, die von der Beschwerdeführerin in ihrer Eigenschaft als Programmaggregatorin verbreitet werden. Die Beschwerdeführerin vermarktet die beiden Eurosport-Programme, in denen die Rennen der MotoGP-Serie 2015 alternierend ausgestrahlt wurden. Die parallele Ausstrahlung der Rennen im Sportspartenprogramm ORF SPORT PLUS kann sich auf die Attraktivität der beiden Eurosport-Programmen auswirken und damit hypothetisch auch Einfluss auf die Einnahmen der Beschwerdeführerin, welche diese durch Abonnementgebühren erzielt, haben.

Ihrer Obliegenheitsverpflichtung zur Darlegung der konkreten Überlegungen des vermuteten Verstoßes gegen § 4b ORF-G ist die Beschwerdeführerin insoweit nachgekommen, als sie in nachvollziehbarer Weise dargetan hat, dass die behauptete Rechtsverletzung Auswirkungen auf die Abonnementzahlen der Beschwerdeführerin haben kann. Der Beschwerdeführerin ist unbeschadet der Tatsache, dass sie auf dem Pay-TV-Markt, der ORF jedoch auf dem Free-TV-Markt tätig ist, zuzugestehen, dass es zumindest im Bereich des Möglichen liegt, dass aufgrund der Übertragung von Premium-Sportbewerben im ORF-Sport-Spartenprogramm, Zuseher von der Beschwerdeführerin abwandern oder neue Zuseher nicht gewonnen werden können, was im Ergebnis zu einem Absinken oder Stagnieren der Einnahmen durch

Abonnements führen und insoweit die wirtschaftlichen Interessen beeinträchtigen würde. Dabei ist zu berücksichtigen, dass der Zweck von § 4b Abs. 4 ORF-G, auf den sich die Beschwerde stützt, darin besteht, die Wettbewerbsauswirkungen des Sport-Spartenprogramms auf andere Fernsehveranstalter, die ebenfalls über Sportereignisse berichten, auf ein verhältnismäßiges Ausmaß zu beschränken (vgl. dazu die Erl zur RV 611 BlgNR 24. GP). Ein konkreter Schadenseintritt ist nach § 36 Abs. 1 Z 1 lit. c ORF-G nicht erforderlich und war daher von der Beschwerdeführerin auch nicht näher auszuführen.

Die Beschwerdeführerin hat somit hinreichend dargetan, dass die behauptete Verletzung des ORF-G geeignet ist die wirtschaftliche Position der Beschwerdeführerin negativ zu beeinträchtigen. Die Beschwerdelegitimation im Sinne des § 36 Abs. 1 Z 1 lit. c ORF-G ist daher im vorliegenden Fall gegeben.

4.3. Zur Rechtzeitigkeit der Beschwerde

Gemäß § 39 Abs. 3 KommAustria-Gesetz, BGBl. I Nr. 32/2001 idF BGBl. I Nr. 84/2013 (KOG), werden bei Beschwerden an die KommAustria die Tage des Postenlaufs in die Frist nicht eingerechnet. Diese ausdrückliche Anordnung ist eine Ausnahme von der für materiellrechtliche Ausschlussfristen geltenden Berechnungsregel, dass das Aufgabedatum (Datum des Poststempels) bzw. der Transportweg mit der Post für die Berechnung der Frist irrelevant sind (mwN *Kogler/Trainer/Truppe*, Österreichisches Rundfunkgesetz³, 839).

Die Beschwerdeführerin vertritt die Rechtsansicht, dass die sechswöchige Beschwerdefrist mit dem letzten übertragenen Rennen am 12.07.2015 (Grand Prix von Deutschland) beginne, da bei Beschwerden, die einen längeren Zeitraum inkriminieren, hinsichtlich der Fristberechnung vom letzten Tag des von ihr erfassten Zeitraumes auszugehen sei (BKS 17.10.2009, 611.934/0016-BKS/2008; BVwG 11.02.2015, W120 2008698-1). Die Beschwerde sei somit hinsichtlich aller Rennen rechtzeitig erhoben worden.

Sowohl die KommAustria als auch der Bundeskommunikationssenat haben bisher bei behaupteten Verstößen gegen § 4b Abs. 4 ORF-G die einzelnen Spiele (bzw. Wettkämpfe oder Rennen) im Rahmen eines sportlichen Turniers oder einer auf längere Zeit angesetzten Meisterschaft als gesondert zu beurteilende „Sportbewerbe“ im Sinne von § 4b Abs. 4 ORF-G qualifiziert (vgl. etwa BKS 23.05.2012, 611.941/0004-BKS/2012). Diese Auslegung wurde mit Entscheidung vom 26.06.2013 auch vom VwGH bestätigt, welcher dazu ausführte, dass sie im Wortlaut der Norm Deckung finde und den Zielsetzungen des Gesetzes entspreche. Das mediale Interesse an einzelnen Bewerben eines Turniers oder einer Meisterschaft im Laufe der Veranstaltung könne nämlich sehr unterschiedlich gestaltet sein. Wäre das Verbot des § 4b Abs. 4 ORF-G so zu verstehen, dass ein Turnier oder eine Meisterschaft als einheitlicher Sportbewerb anzusehen ist, hätte dies zur Folge, dass auch über medial nicht oder wenig beachtete Bewerbe aus den Vorrunden der Turniere im Sport-Spartenprogramm des ORF nicht berichtet werden dürfte, wenn das Turnier insgesamt (etwa wegen der Bedeutung des Finalspiels) entsprechende mediale Präsenz aufweist (VwGH 26.06.2013, Zl. 2012/03/0105).

Zudem legt die Formulierung der gegenständlichen Beschwerde nahe, dass auch die Beschwerdeführerin selbst davon ausgeht, dass nicht der gesamte Zeitraum der Moto GP-Rennserie 2015 als ein einziges, andauerndes Ereignis inkriminiert wird, sondern singuläre Rennen dieser Meisterschaft. Der von der Beschwerdeführerin ins Treffen geführte Verweis auf die Rechtsprechung (BKS und BVwG) geht insofern ins Leere, als sich diese tatsächlich auf die Behauptung einer länger andauernden und kontinuierlichen Verletzung des Programmauftrages des ORF nach § 4 ORF-G bezog, welche nicht an einzelnen Sendungen festgemacht werden konnte, sondern die Programmgestaltung (bzw. Bereitstellung einer App) innerhalb eines bestimmten Zeitraumes inkriminierte. Dergleichen ist jedoch hier nicht der Fall: Die Beschwerdeführerin hat in ihrer Beschwerde im Einzelnen dargelegt, in welchen

Fernsehübertragungen sie eine Verletzung von § 4b Abs. 4 ORF-G erblickt und es findet sich kein Anhaltspunkt dafür, dass ein kontinuierlicher Zeitraum inkriminiert sein sollte.

Die KommAustria sieht daher zusammengefasst keinen Anlass, von der bisherigen Rechtsprechung, dass jedes Einzelspiel, bzw. im vorliegenden Fall jedes einzelne Rennen, einen „Sportbewerb“ iSd § 4b Abs. 4 ORF-G darstellt, abzuweichen, womit aber jedes einzelne Rennen Anknüpfungspunkt der in § 36 Abs. 3 ORF-G geregelten Frist ist.

Die Beschwerde wurde am 03.08.2015 zur Post gegeben und bezieht sich auf die Rennen der MotoGP-Serie 2015 am 12.04.2015, am 19.04.2015, am 17.05.2015, am 31.05.2015, am 27.06.2014 und am 12.07.2015. Auch wenn man gemäß § 39 Abs. 3 KOG zugrunde legt, dass für den Beginn des Fristenlaufes der Zeitpunkt der Übergabe an den Zustelldienst (Österreichische Post AG) maßgeblich ist und die Zeit des Postlaufes in die Frist nicht einzurechnen ist, wurde die Beschwerde lediglich hinsichtlich der letzten beiden inkriminierten Rennen am 27.06.2015 sowie am 12.07.2015 innerhalb der sechswöchigen Beschwerdefrist rechtzeitig eingebracht. Hinsichtlich der übrigen Rennen war die Beschwerde wegen Verspätung zurückzuweisen (Spruchpunkt 1).

4.4. Stellungnahme des Public-Value-Beirats

Gemäß § 6c Abs. 3 ORF-G ist dem Public-Value-Beirat in jenen Verfahren Gelegenheit zur Stellungnahme zu geben, in denen durch die Regulierungsbehörde von Amts wegen oder aufgrund einer Beschwerde oder eines Antrags festzustellen ist, ob ein gemäß § 3 Abs. 5 Z 2 ORF-G bereitgestelltes Angebot oder ein gemäß § 3 Abs. 8 ORF-G veranstaltetes Programm dem durch die §§ 4b bis 4f ORF-G und die Angebotskonzepte (§ 5a ORF-G), einschließlich allfälliger nach § 6b Abs. 2 ORF-G erteilter Auflagen, gezogenen Rahmen entspricht. Aus dieser Bestimmung lässt sich ableiten, dass der Public-Value-Beirat im Hinblick auf die Einhaltung der genannten gesetzlichen Bestimmungen zu hören ist.

Im vorliegenden Verfahren wird von der Beschwerdeführerin eine Feststellung zur Zulässigkeit der Ausstrahlung bestimmter Sportbewerbe im Rahmen des Sport-Spartenprogrammes begehrt. Im Verfahren geht es somit um die Frage, ob das ausgestrahlte Programm im Sinne des § 3 Abs. 8 ORF-G dem durch § 4b ORF-G sowie dem durch das Angebotskonzept gezogenen gesetzlichen Rahmen entspricht. Die KommAustria hat daher dem Public-Value-Beirat Gelegenheit zur Stellungnahme eingeräumt, von welcher dieser mit dem Schreiben vom 30.09.2015 Gebrauch gemacht hat. Er hat im Rahmen seiner Äußerung nicht nur zum konkreten Fall Bezug genommen sondern auch allgemeine Leitlinien zur Definition, Konkretisierung und Operationalisierung des Begriffs „breiter Raum“ in § 4b ORF-G entwickelt.

Im Hinblick auf die Erfüllung der ihm zukommenden Funktion im gegenständlichen Verfahren gelangte der Public-Value-Beirat auf Grundlage der Ausführungen der Beschwerdeführerin, der zur Verfügung stehenden Unterlagen sowie der gesetzlichen Bestimmungen in seiner Stellungnahme zu dem Ergebnis, dass der Argumentation in der Beschwerde nicht zu folgen sei und die Übertragung der Rennen der MotoGP-Serie 2015 im ORF Sport-Spartenprogramm dem durch § 4b ORF-G gezogenen Rahmen entspricht.

4.5. Behauptete Verletzung der Bestimmungen von § 4b ORF-G

4.5.1. Rechtsgrundlage

Die Beschwerdeführerin bringt in ihrer Beschwerde vor, der Beschwerdegegner verletze die Bestimmung des § 4b ORF-G, insbesondere dessen Abs. 4, welche ihm eine Ausstrahlung von Premium-Sportbewerben im Sport-Spartenprogramm (ORF SPORT PLUS) verbiete.

§ 4b ORF-G in der Fassung BGBl. I Nr. 55/2014 lautet auszugsweise wörtlich:

„Besonderer Auftrag für ein Sport-Spartenprogramm

§ 4b. (1) Der Österreichische Rundfunk hat nach Maßgabe der wirtschaftlichen Tragbarkeit ein Fernseh-Spartenprogramm zu veranstalten, das der insbesondere aktuellen Berichterstattung über Sportarten und Sportbewerbe – einschließlich der Ausstrahlung von Übertragungen von Sportbewerben – dient, denen üblicherweise in der österreichischen Medienberichterstattung kein breiter Raum zukommt. In diesem Programm hat der Österreichische Rundfunk insbesondere:

1. die Bevölkerung umfassend über sportliche Fragen zu informieren (§ 4 Abs. 1 Z 1);
2. das Interesse der Bevölkerung an aktiver sportlicher Betätigung zu fördern (§ 4 Abs. 1 Z 15);
3. das Verständnis des Publikums für weniger bekannte Sportarten und ihre Ausübungsregeln zu fördern;
4. über Sportarten und – bewerbe zu berichten, die auch aus dem Blickwinkel des Breitensports von Interesse sind;
5. regionale Sportveranstaltungen zu berücksichtigen;
6. über gesundheitsbezogene Aspekte des Sports und die Gefahren des Dopings zu berichten;
7. Sportbewerbe zu übertragen, wenn eine solche Übertragung Voraussetzung für eine Veranstaltung von Sportbewerben in Österreich oder für das Antreten österreichischer Sportler oder Sportmannschaften bei internationalen Bewerben ist und eine solche Übertragung durch andere Fernsehveranstalter, deren Programme in Österreich empfangbar sind, nicht zu erwarten ist.

Es ist überwiegend über Sportarten und – bewerbe zu berichten, die in Österreich ausgeübt oder veranstaltet werden oder an denen österreichische Sportler oder Mannschaften teilnehmen.

(2) [...]

(3) [...]

(4) Sportbewerbe, denen in der österreichischen Medienberichterstattung breiter Raum zukommt (Premium-Sportbewerb), dürfen im Sport-Spartenprogramm nicht gezeigt werden. Zu diesen Sportbewerben zählen insbesondere:

1. Bewerbe der obersten österreichischen bundesweiten Herren-Profi-Fußballiga, soweit es sich nicht um Bewerbe der Nachwuchsklassen handelt;
2. Bewerbe europäischer grenzüberschreitender Herren-Profi-Fußballligen und Cup-Bewerben sowie Bewerbe von Herren-Profi-Fußballwelt- und Europameisterschaften, soweit es sich nicht um Bewerbe der Nachwuchsklassen oder um Qualifikationsspiele von geringem öffentlichen Interesse handelt;
3. Bewerbe des alpinen oder nordischen Schiweltcups und Bewerbe von alpinen oder nordischen Schiweltmeisterschaften.
4. Bewerbe von olympischen Sommer- und Winterspielen, sofern nicht ausnahmsweise diesen Bewerben in der österreichischen Medienberichterstattung kein breiter Raum zukommt;
5. Bewerbe der Formel 1.

Eine Ausstrahlung der im ersten Satz genannten Sportbewerbe in einem angemessenen Zeitabstand zum Bewerb, welcher dazu führt, dass die Qualifikation als Premium-Sportbewerb nicht mehr besteht, ist zulässig.

(5) Einem Sportbewerb, der in Österreich stattfindet oder an dem österreichische Sportler oder Mannschaften beteiligt sind, kommt jedenfalls dann kein breiter Raum in der österreichischen Medienberichterstattung zu, wenn private Rundfunkveranstalter das Übertragungsrecht, insbesondere nachdem der ORF dieses privaten Rundfunkveranstaltern zeitgerecht, diskriminierungsfrei und transparent angeboten hat, zu marktüblichen Konditionen erwerben hätten können und der ORF das Vorliegen dieser Voraussetzungen glaubhaft macht. Dies gilt nicht für die in Abs. 4 Z 1 bis 5 angeführten Sportbewerbe.

(6) Für das Sport-Spartenprogramm ist ein Angebotskonzept (§ 5a) zu erstellen.“

4.5.2. Angebotskonzept für ORF SPORT PLUS

Der Beschwerdegegner ist seiner Verpflichtung zur Veröffentlichung des nicht untersagten Angebotskonzeptes gemäß § 5a Abs. 2 ORF-G am 28.07.2011 nachgekommen. Gemäß § 5a Abs. 2 ORF-G darf das Programm oder Angebot beginnend mit der Veröffentlichung des Angebotskonzeptes veranstaltet werden. Ausweislich § 5a Abs. 1 ORF-G dienen Angebotskonzepte der Konkretisierung des gesetzlichen Auftrages der im öffentlich-rechtlichen Auftrag gelegenen Programme und Angebote. Das vom Beschwerdegegner gemäß § 4b Abs. 6 ORF-G gelegte Angebotskonzept für ORF SPORT PLUS dient folglich der Konkretisierung des Auftrages für ein öffentlich-rechtliches Sport-Spartenprogramm. Es ist daher zu prüfen, ob sich aus dem Angebotskonzept Anhaltspunkte für die Beurteilung, ob die vom Beschwerdegegner ausgestrahlten Rennen der MotoGP-Serie 2015 Premium-Sportbewerbe darstellen, ableiten lassen.

Das Angebotskonzept beinhaltet zwar nun allgemeine Hinweise auf die Sportarten „Motorsport/Rallye u.a.“ sowie auf „Motorsport: Rallye Meisterschaft Serie Österreich, Night of the Jumps, DTM Rennen mit Österreichischer Beteiligung“ als mögliche Programminhalte von ORF SPORT PLUS. Die KommAustria sieht keinen Grund, warum die Bewerbe des MotoGP nicht dem Motorsport zuzurechnen wären. Das gegenständliche Angebot umfasst bereits auf den ersten Blick die Berichterstattung über den MotoGP. Zwar ist der MotoGP nicht explizit genannt, dies ist jedoch auch nicht erforderlich: Im Angebotskonzept wird unter Punkt 2.9. („Einhaltung der Vorgaben des ORF-Gesetzes, Vereinbarkeit mit dem öffentlich-rechtlichen Kernauftrag“), richtigerweise ausgeführt, dass hinsichtlich konkreter Bewerbe auf eine Einzelfallentscheidung anhand der Medienberichterstattung abzustellen ist. Dies ist insoweit konsequent, als das Angebotskonzept einen vergleichsweise „starr“ Rahmen umschreiben muss, der nicht jede denkmögliche Konstellation, die sich aus der dynamischen Entwicklung von Sportarten ergeben – insbesondere der Möglichkeit des Entstehens von besonders außergewöhnlichen oder prestigeträchtigen Faktoren, und dem korrespondierenden medialen Interesse an ihnen – antizipieren kann, ohne in eine unüberschaubare Kasuistik auszuarten. Aus dem Angebotskonzept kann demnach nicht gefolgert werden, dass eine Festlegung, die zum Zeitpunkt der Nichtuntersagung den gesetzlichen Vorgaben des § 4b ORF-G entsprochen hat, für die Zukunft einer Neueinschätzung entzogen wäre. Insbesondere kann nicht davon ausgegangen werden, dass die im Angebotskonzept genannten Sportbewerbe und Sportarten automatisch als solche zu qualifizieren sind, denen kein breiter Raum in der Medienberichterstattung zukommt.

Die Nichtnennung der Kategorie „MotoGP“ als potentieller Sendungsinhalt des Sport-Spartenprogramms lässt aus den genannten Gründen keinen Schluss darauf zu, dass es sich bei den hier zu beurteilenden Rennen der Saison 2015 um Premium-Sportbewerbe handelt.

4.5.3. Prüfungsmaßstab des § 4b Abs. 4 ORF-G

Gemäß § 4b Abs. 1 ORF-G hat der Beschwerdegegner nach Maßgabe der wirtschaftlichen Tragbarkeit ein Fernseh-Spartenprogramm zu veranstalten, das der insbesondere aktuellen Berichterstattung über Sportarten und Sportbewerbe – einschließlich der Ausstrahlung von Übertragungen von Sportbewerben – dient, denen in der österreichischen Medienberichterstattung üblicherweise kein breiter Raum zukommt. Ergänzend zum indikativen Katalog des § 4b Abs. 1 Z 1 bis 7 ORF-G hinsichtlich der „jedenfalls“-Inhalte des Sport-Spartenprogramms, enthält § 4b Abs. 4 ORF-G ein grundsätzliches Verbot der Ausstrahlung von Sportbewerben, denen in der österreichischen Medienberichterstattung breiter Raum zukommt (Premium-Sportbewerbe).

4.5.4. Grundsätze nach der Entscheidung des VwGH vom 26.06.2015, ZI. 2012/03/0105

Der Verwaltungsgerichtshof hatte sich aufgrund eines Beschwerdeverfahrens hinsichtlich der Zulässigkeit der Ausstrahlung bestimmter Sportbewerbe im Programm ORF SPORT PLUS mit der Auslegung von § 4b Abs. 4 ORF-G auseinanderzusetzen. Aus der maßgeblichen Entscheidung vom 26.06.2015, ZI. 2012/03/0105, ergeben sich demnach folgende Grundsätze:

Der VwGH relativierte zunächst die bisherige Praxis der KommAustria und des Bundeskommunikationssenats (BKS), bei der Beurteilung, ob es sich bei einzelnen Sportbewerben um Premium-Sport handelt, zu ermitteln, welches prozentuale Ausmaß die Berichterstattung in einzelnen Print- und Rundfunkmedien angenommen hat, um diesen Niederschlag sodann mit Referenzereignissen aus der Vergangenheit bzw. mit einzelnen Premium-Bewerben zu vergleichen. Dergestalt ermittelten Prozentsätzen soll nach Ansicht des VwGH – zumindest für sich genommen – keine entscheidungswesentliche Bedeutung zukommen.

Mehr Aussagekraft als vereinzelt Prozentsätzen, kommt nach der Rechtsprechung des VwGH dem Umstand zu, dass Premium-Sportarten sich dadurch auszeichnen, dass über sie in einer Vielzahl von (auch österreichweiten) Medien berichtet wird, und zwar in einem Umfang und in einer Art und Weise, die das (sportinteressierte) Publikum über das bloße Stattfinden des Bewerbes und sein Ergebnis hinaus informiert. Dabei kommt der Tatsache, dass über Premium-Sportbewerbe nicht nur am Tag des Bewerbes, sondern auch schon davor und danach (in Nachrichten, Analysen, Interviews und Kommentaren) berichtet wird, Bedeutung zu. Bei dieser Gesamtbetrachtung fallen Kurzberichte (etwa in Tageszeitungen oder in der Fernsehberichterstattung), nicht ins Gewicht, weil sich darin der erforderliche „breite Raum“ in der Medienberichterstattung gerade nicht zeigt.

Ob ein in der Liste des § 4b Abs. 4 Z 1 bis 5 ORF-G nicht angeführter Sportbewerb als Premium-Sportbewerb anzusehen ist, bedarf der Beurteilung jener Präsenz, die ihm üblicherweise in der österreichischen Medienberichterstattung zukommt. Diese Einschätzung muss ex ante vorgenommen werden, denn der ORF muss vor Ausstrahlung eines Bewerbes in die Lage versetzt sein, zu beurteilen, ob er sich gesetzeskonform verhält; außerdem hat sie unter Bedachtnahme auf die österreichische Medienberichterstattung der Vergangenheit zu erfolgen. Welche Sportbewerbe dabei als Vergleichsmaßstab herangezogen werden, ist nach den Umständen des Einzelfalles zu beurteilen. Durch die gesetzesimmanente Einschränkung auf die „übliche“ Medienpräsenz wird die im Einzelfall allenfalls schwierige Prognose insofern erleichtert, als kurzfristige Ereignisse, die (unübliche) Auswirkungen auf die Medienpräsenz eines Bewerbes haben können, außer Betracht bleiben können. Erst wenn sich für den ORF durch mehr als ein bloßes (außergewöhnliches) Einzelereignis beurteilen lässt, dass die bislang geringe mediale Berichterstattung über vergleichbare Sportbewerbe in Zukunft nicht mehr zu erwarten ist, hat er diesem Umstand iSd § 4b ORF-G Rechnung zu tragen.

4.5.5. Vergleichsmaßstab für die gegenständlichen Rennen

Als Vergleichsmaßstab ist ein ähnlicher Sportbewerb (bzw. ähnlich gelagerte Sportbewerbe) aus der näheren Vergangenheit heranzuziehen. Hierbei sind folgende Fakten zu berücksichtigen: Bei den verbleibenden konkret zu beurteilenden Sportbewerben handelt es sich um zwei Rennen der MotoGP-Serie 2015; diese Serie findet, vergleichbar einer Meisterschaft, jedes Jahr statt, der Rennkalender ist hinsichtlich der Termine der Rennen sowie hinsichtlich der Veranstaltungsorte im Wesentlichen jedes Jahr gleich; auch im Jahr 2014 fanden der Grand Prix der Niederlande sowie der Grand Prix von Deutschland statt. Unter Berücksichtigung all dieser Umstände, liegt es nahe, als Vergleichsmaßstab den MotoGP 2014, und hierbei wiederum jene Rennen heranzuziehen, die hinsichtlich ihres Austragungsorts und ihres Datums (im Wesentlichen) den beiden inkriminierten Rennen im

Jahr 2015 entsprechen: den Grand Prix der Niederlande am 28.06.2014 (TT Circuit Assen) und den Grand Prix von Deutschland am 13.07.2014 (Sachsenring). Hierbei handelt es sich um Rennen desselben Turniers und derselben Turnierphase, weshalb die Bewerbe miteinander vergleichbar sind.

Zum Einwand der Beschwerdeführerin, die Referenzereignisse seien aufgrund des Stattfindens der Fußball Weltmeisterschaft 2014 in Brasilien schlecht gewählt ist Folgendes auszuführen: Das gleichzeitige Stattfinden der Fußball WM 2014 kann zwar unter Umständen bei der Beurteilung des „breiten Raumes“ in der Medienberichterstattung von Bedeutung sein, etwa dahingehend, dass zu berücksichtigen ist, dass ein derartiges Sportereignis (wie es nur alle vier Jahre stattfindet) eine sehr umfangreiche Berichterstattung nach sich zieht, welche sich auf die Berichterstattung über andere Sportbewerbe nachteilig auswirken kann. Nach Ansicht der KommAustria kann jedoch das gleichzeitige Stattfinden der Fußball-WM im gegebenen Zusammenhang nicht dazu führen, dass die Rennen 2014 als Vergleichsmaßstab untauglich würden. Andernfalls wäre der Beschwerdegegner in seiner ex ante vorzunehmenden Beurteilung der Frage des breiten Raumes auch gezwungen, sämtliche parallel stattfindenden Sportbewerbe zu evaluieren, was die ohnehin schon diffizile Beurteilung noch schwieriger gestalten würde. Außerdem hat die Beschwerdeführerin selbst als Beurteilungsmaßstab die entsprechenden Rennen des MotoGP 2014 herangezogen. Dass dieser Maßstab tauglich sein soll, solange kein sportliches Ereignis von besonderer Bedeutung wie die Fußball-WM stattfindet, nach dessen Beginn jedoch untauglich werden soll, ist nicht nachvollziehbar. Zudem hat die Beschwerdeführerin in ihrem Vorbringen selbst eingeräumt, dass die für sie günstigsten Vergleichsbewerbe Europa-Rennen sind. Im direkten Vergleich zu den Übersee-Rennen in den USA genießen diese nämlich durchschnittlich ein höheres Medienecho in Österreich.

Insbesondere ist auf die insoweit nachvollziehbaren Ausführungen der Beschwerdeführerin hinzuweisen, wonach die von der KommAustria im Zuge der amtswegigen Beweisaufnahme untersuchten Rennen einen Niederschlag in der Berichterstattung erfahren haben, welcher den von der Beschwerdeführerin selbst ausgewerteten ersten Saisonrennen vergleichbar ist (vgl. dazu die Ausführungen unter Pkt. 1.7.). Es ist somit nicht ersichtlich, inwiefern der gegenständliche – noch dazu im Hinblick auf die der Beschwerdeführerin bekannte Judikatur des VwGH nicht willkürlich gewählte – Zeitraum für die Beschwerdeführerin besonders ungünstig sein soll.

In diesem Zusammenhang ist schließlich auf den Bescheid des BKS vom 18.04.2013, BKS 611.941/0005-BKS/2013, hinzuweisen, in welchem dieser ausgeführt hat, dass selbst Begegnungen (im konkreten Fall: Tennis) die nicht im selben Rahmen stattgefunden haben, als Vergleichsmaßstab tauglich sind, da auch diese Anhaltspunkte für die künftige Medienberichterstattung liefern können (vgl. dazu S. 7 dieses Bescheides).

4.5.6. Beurteilung des Kriteriums „breiter Raum in der Medienberichterstattung“

Bei der Analyse der Medienberichterstattung über die beiden letzten Rennen des MotoGP 2014 wurde die Berichterstattung in folgenden Print- und Onlinemedien berücksichtigt: „Kronen Zeitung“, „Die Presse“, „heute“, „Kleine Zeitung“, „Oberösterreichische Nachrichten“ und www.derstandard.at. Die KommAustria geht davon aus, dass diese sechs Medien einen repräsentativen gesellschaftlichen Querschnitt für die gesamtösterreichische Berichterstattung darstellen. Durch die getroffene Auswahl kann nach Ansicht der KommAustria sichergestellt werden, dass Unterschiede in der Berichterstattung ausgeglichen werden. Weiters handelt es sich durchwegs um reichweitenstarke Medien, die einen guten Einblick in die „Massenattraktivität“ des zu beurteilenden Sportereignisses vermitteln.

Soweit die Auswahl der berücksichtigten Medien von der der richtungsweisenden Entscheidung des VwGH zugrunde liegenden Auswahl („Kronen Zeitung“, „Der Standard“,

„Oberösterreichische Nachrichten“, „Kleine Zeitung“ sowie „Tiroler Tageszeitung“) abweicht ist dies wie folgt zu begründen: Das Online-Angebot derstandard.at war im Jahr 2014 in Österreich das reichweitenstärkste Einzelangebot im Nachrichtenbereich, als Dachangebot rangiert es an vierter Stelle (Quelle: ÖWA 2014). Im Hinblick auf den Umstand, dass das Online-Angebot derstandard.at sowohl die gesamten Printinhalte der Tageszeitung „Der Standard“ als auch darüber hinausgehende online-exklusive Inhalte umfasst, konnte hierdurch sowohl die Berichterstattung in einer weiteren österreichweit erscheinenden Tageszeitung berücksichtigt werden als auch der Entwicklung des österreichischen Medienmarktes in Richtung einer vermehrten Nutzung von Online-Medien Rechnung getragen werden. Darüber hinaus wurde auf diese Weise auf die Empfehlung des VwGH, auch Online-Medien zu berücksichtigen, Bedacht genommen. Mit der Berücksichtigung der Tageszeitung „Die Presse“ wurde eine zusätzliche, überregionale Tageszeitung in die zu berücksichtigende Gruppe der österreichischen Medien aufgenommen. Wenn die Beschwerdeführerin die Berücksichtigung der „Presse“ kritisiert, weil deren Sportberichterstattung „oft wenig umfangreich“ sei, lässt sie offen, inwiefern dies der Beurteilung des zu untersuchenden Kriteriums schadet. Tatsächlich würde ein Premium-Sportbewerb auch in einem wenig umfangreichen Sportteil einer Tageszeitung Berücksichtigung finden.

Die Tageszeitung „Heute“ wurde von der KommAustria aus mehreren Gründen in die Gruppe der zur Beurteilung des Umfangs der Berichterstattung über die relevanten Ereignisse herangezogenen Medien aufgenommen. Gratiszeitungen bilden einen fixen Bestandteil der österreichischen Medienlandschaft. Für die Beurteilung des Umfangs der Berichterstattung in österreichischen Medien würde die Außerachtlassung dieser Medien ein nicht wahrheitsgetreues Abbild der österreichischen Medienberichterstattung schaffen. Die Gratiszeitung „Heute“ wurde von der Österreichischen Auflagenkontrolle (ÖAK) im verfahrensgegenständlichen Jahr 2014 als zweitstärkste Tageszeitung Österreichs ausgewiesen. In der Bundeshauptstadt Wien handelt es sich überhaupt um die reichweitenstärkste Tageszeitung. Wenn die Beschwerdeführerin die Auswahl der Tageszeitung „Heute“ insofern kritisiert, als diese nicht am Sonntag erscheint kann sie nicht überzeugend dartun, inwieweit diese Auswahl im Widerspruch zu den vom VwGH vorgegebenen Kriterien steht. Der VwGH misst der Tatsache, dass über Premium-Sportbewerbe nicht nur am Tag des Bewerbes, sondern schon davor und danach berichtet wird, Bedeutung zu. Eine Berichterstattung in der Freitag-Ausgabe über ein am Samstag stattfindendes Rennen würde insofern – ebenso wie eine Berichterstattung in der folgenden Montag-Ausgabe – mehr für eine Einordnung als Premium-Sportbewerb sprechen, als eine Berichterstattung lediglich am Tag des Bewerbes. Dass die Tageszeitung „Heute“ durchaus regelmäßig in ihrer Montag-Ausgabe über Sportbewerbe berichtet, die am Samstag stattgefunden haben lässt sich aus einer Einsicht in Montag-Ausgaben verifizieren (so enthält die Ausgabe vom Montag, dem 25.01.2016 Nachberichterstattung zum am Samstag, dem 23.01.2016 veranstalteten Ski-Abfahrtsrennen der Herren).

Entsprechend den Vorgaben des VwGH wird nunmehr der im Sachverhalt dargestellte Nachrichtenspiegel, welcher sämtliche Nachrichten zu den beiden Rennen des MotoGP im Beobachtungszeitraum enthält, evaluiert und werden nicht zu berücksichtigende Pressemeldungen ausgeschieden. Dies betrifft Meldungen, die thematisch nichts mit der MotoGP-Saison 2014 zu tun haben, nicht zu berücksichtigende Kurzberichte darstellen oder der bloßen Ergebnismitteilung dienen und über keinen weiteren Informationswert verfügen. Außerdem wurden doppelte Berichte sowie solche, die nur deswegen erneut vorkommen, weil sie neben der Abendausgabe einer Zeitung zusätzlich auch in der Morgenausgabe abgedruckt wurden, herausgefiltert. Berücksichtigt wurden daher zusammengefasst nur jene Beiträge, die über eine gewisse Länge verfügen, also kein bloßer Kurzbericht sind und keine „Duplikate“ darstellen. Hinsichtlich der nach seiner Auffassung nicht zu berücksichtigenden Kurzberichte legt der VwGH nicht weiter fest, was als Kurzbericht zu verstehen ist. Während ein Kurzbericht im Bereich des Fernsehens etwa durch das Fernseh-Exklusivrechtsgesetz (FERG) in § 5 Abs. 3 Z 4 mit einer Maximaldauer von 90 Sekunden begrenzt ist und der BKS

in seiner Rechtsprechung zu § 4b Abs. 4 ORF-G die Grenze bei 30 Sekunden setzt (vgl. BKS 23.05.2012, Gz 611.941/0004-BKS/2012, existieren für den Printbericht keine entsprechenden Regelungen. Die KommAustria geht davon aus, dass Berichte in einem Umfang von ein bis zwei Sätzen auch dann als Kurzberichte zu werten sind, wenn sie durch ein Bild ergänzt werden, erfolgt doch die Auswahl von Bildern in der Sportberichterstattung nicht ausschließlich nach dem Ausmaß des öffentlichen Interesses am betreffenden Sportbewerb, sondern orientiert sich bisweilen – insbesondere auch im Rennsportbereich – an der Spektakularität der Abbildung. Auch die Beschwerdeführerin geht erkennbar davon aus, dass sie einen Textbeitrag, der lediglich einen Absatz umfasst, als nicht berücksichtigungswert betrachtet.

Aufgrund der umfangreichen Ausführungen der Beschwerdeführerin und des Beschwerdegegeners zu den Modalitäten des Rechteerwerbes sieht sich die KommAustria dazu veranlasst gesondert anzumerken, dass diesem aufgrund des insofern ausdrücklichen Gesetzeswortlautes und der bisherigen Rechtsprechung keinerlei Bedeutung bei der Beurteilung zukommt, ob es sich bei dem zu beurteilenden Sportbewerb um Premium-Sport handelt. Dasselbe gilt auch für den Wert der erworbenen Übertragungsrechte. Derlei Erwägungen müssen daher im Rahmen der gegenständlichen Beurteilung – die allein auf das nach außen tretende Ergebnis in der Berichterstattung abstellt – gänzlich außer Betracht bleiben.

Die Zeitungs- und Online-Berichterstattung stellt sich wie folgt dar, wobei die zu berücksichtigenden Bewerbe durch Unterstreichung markiert sind:

Grand Prix der Niederlande am 28.06.2014 (TT Circuit Assen):

Vorberichterstattung:

1. 27.06.2014 *Motorrad mit Doppel-R und hoher Drehzahl: Ein Renner für die Straße, Die Presse, ausführlicher Bericht über das Motorrad Honda CBR600RR, Erwähnung des MotoGP in einem Satz.*
2. 27.06.2014 *Marquez brennt auf achten Streich, Heute, ein Absatz mit Bild.*
3. 27.06.2014 *8.00 Uhr, ORF eins. Fußball-WM, Zusammenfassung Gruppen G und H...., Kleine Zeitung, Programmankündigung.*

4. 25.06.2014 Aus der Wüste von Doha nahm er zum Saisonauftakt den Siegerpokal...,Kronen Zeitung, vier Absätze plus aktueller WM-Stand.
5. 25.06.2014 *Aus der Wüste von Doha nahm er zum Saisonauftakt den Siegerpokal...,Kronen Zeitung, identisch mit 4.*
6. 26.06.2014 *Sport im TVORF 2, 19.55 Uhr: Kurzsport....Kronen Zeitung,*
7. 26.06.2014 *Sport im TVORF 2, 19.55 Uhr: Kurzsport....Kronen Zeitung, Programmankündigung.*
8. 26.06.2014 *Sport im TVORF 2, 19.55 Uhr: Kurzsport....Kronen Zeitung, Programmankündigung.,*
9. 26.06.2014 *Sport im TVORF 2, 19.55 Uhr: Kurzsport....Kronen Zeitung, Programmankündigung.,*
10. 26.06.2014 *Sport im TVORF 2, 19.55 Uhr: Kurzsport....Kronen Zeitung, Programmankündigung.,*
11. 27.06.2014 *Sport im TVORF 2, 19.55 Uhr: Kurzsport....Kronen Zeitung, Programmankündigung.,*
12. 27.06.2014 WM-Traum ist geplatzt, Kronen Zeitung, drei Absätze plus Trainingsergebnis.
13. 27.06.2014 *Sport im TVORF 2, 19.55 Uhr: Kurzsport....Kronen Zeitung, Programmankündigung.,*
14. 27.06.2014 *Sport im TVORF 2, 19.55 Uhr: Kurzsport....Kronen Zeitung, Programmankündigung.,*
15. 27.06.2014 *Sport im TVORF 2, 19.55 Uhr: Kurzsport....Kronen Zeitung, Programmankündigung.,*
16. 27.06.2014 *Sport im TVORF 2, 19.55 Uhr: Kurzsport....Kronen Zeitung, Programmankündigung.,*
17. 27.06.2014 *WM-Traum ist geplatzt, Kronen Zeitung, identisch mit 12.*
18. 27.06.2014 *WM-Traum ist geplatzt, Kronen Zeitung, identisch mit 12.*
19. 27.06.2014 *Sport im TVORF 2, 19.55 Uhr: Kurzsport....Kronen Zeitung, Programmankündigung.*

Tag des Bewerbes:

20. 28.06.2014 12.30 Uhr, Sky Sport. Tennis, Wimbledon, 6. Tag (live)....
Kleine Zeitung, Programmankündigung.
21. 28.06.2014 Alex Espargaro hängt Marquez und Co. ab, Kleine Zeitung, ein Absatz mit Bild.
22. 28.06.2014 Sport im TVORF 2, 19.55 Uhr: Kurzsport...., Kronen Zeitung, Programmankündigung.
23. 28.06.2014 Sport im TVORF 2, 19.55 Uhr: Kurzsport...., Kronen Zeitung, Programmankündigung.
24. 28.06.2014 Dunkelgraue Wolken hingen über der Strecke, dann begann es schon zu...,Kronen Zeitung, drei Absätze plus Startaufstellung.
25. 28.06.2014 Sport im TVORF 2, 19.55 Uhr: Kurzsport...., Kronen Zeitung, Programmankündigung
26. 28.06.2014 Dunkelgraue Wolken hingen über der Strecke, dann begann es schon zu...,Kronen Zeitung, identisch mit 24.
27. 28.06.2014 Sport im TVORF 2, 19.55 Uhr: Kurzsport...., Kronen Zeitung, Programmankündigung.
28. 28.06.2014 Sport im TVORF 2, 19.55 Uhr: Kurzsport...., Kronen Zeitung, Programmankündigung.
29. 28.06.2014 Sport im TVORF 2, 19.55 Uhr: Kurzsport...., Kronen Zeitung, Programmankündigung.
30. 28.06.2014 Dunkelgraue Wolken hingen über der Strecke, dann begann es schon zu...,Kronen Zeitung, identisch mit 24.
31. 28.06.2014 Espargaro sicherte sich die Pole, Oberösterreichische Nachrichten, ein Absatz.
32. 28.06.2014 Phänomen Marc Marquez nicht zu stoppen, www.derstandard.at, fünf Absätze plus Rennergebnisse aus mehreren Motorrad-Rennen inklusive MotoGP.

Nachberichterstattung:

33. 29.06.2014 GP DER NIEDERLANDE IN ASSEN MotoGP: 1. M. Marquez (ESP) Honda, 2. Dovizioso (ITA) Ducati, 3....,Kleine Zeitung, unkommentierte Ergebnisse aus mehreren Motorradrennen, darunter MotoGP.
34. 29.06.2014 Man weiß in Assen nie, ob's heiß oder kalt wird, ob trocken oder..., Kronen Zeitung, drei Absätze.
35. 29.06.2014 MOTORRAD-WMGRAND PRIX IN ASSEN..., Kronen Zeitung, unkommentierte Ergebnisse aus mehreren Motorradrennen, darunter MotoGP.
36. 29.06.2014 MOTORRAD-WMGRAND PRIX IN ASSEN..., Kronen Zeitung, unkommentierte Ergebnisse aus mehreren Motorradrennen, darunter MotoGP.
37. 29.06.2014 MOTORRAD-WMGRAND PRIX IN ASSEN..., Kronen Zeitung, identisch mit 36.
38. 30.06.2014 motorrad, Oberösterreichische Nachrichten, unkommentierte Ergebnisse aus mehreren Motorradrennen, darunter MotoGP.
39. 30.06.2014 Erneute Feierstunde für Familie Marquez, Oberösterreichische Nachrichten, drei Absätze.

Grand Prix von Deutschland am 13.07.2014 (Sachsenring):

Vorberichterstattung:

40. 06.07.2014 *ZUR PERSON Andreas Meklau ist gebürtiger Spielberger, lebt noch heute direkt...*, Kleine Zeitung, Sportlerporträt, keine weitere Erwähnung des MotoGP.
41. 10.07.2014 *Definitiv keine MotoGP-Rennen in Spielberg- Dietrich Mateschitz erteilt Gerüchten um ein Comeback der Motorrad-WM auf dem Red-Bull-Ring eine Absage.*, Kleine Zeitung, kein Bezug zur laufenden bzw. vergangenen Rennsaison.
42. 11.07.2014 *9.50 Uhr Sport 1. MotoGP,...*, Kleine Zeitung, Programmankündigung.
43. 12.07.2014 *MOTORRAD-WM Grand Prix von Deutschland am Sachsenring, Freies Training...*, Kleine Zeitung, unkommentierte Ergebnismitteilung.
44. 12.07.2014 *Ukraine-Krise verhindert Duell mit Rossi - Martin Bauer hätte in der MotoGP-WM gegen Marquez, Rossi und Co. fahren sollen. Die Politik ließ das...*, Kleine Zeitung, vier Absätze.
45. 03.07.2014 *Sport im TVORF 2, 19.55 Uhr: Kurzsport....*, Kronen Zeitung, ein Absatz im Rahmen einer Meldungsübersicht.
46. 03.07.2014 *Sport im TVORF 2, 19.55 Uhr: Kurzsport....*, Kronen Zeitung
47. 09.07.2014 *Talent Nekvasil als nächster Österreicher bei Grand-Prix*, Kronen Zeitung, kurze Erwähnung des MotoGP, keine weitere Ausführung.
48. 09.07.2014 *Die MotoGP in Spielberg – das wäre schön, sinnierte Österreichs...*, Kronen Zeitung, kein Bezug zu laufenden bzw. vergangenen Rennsaison.
49. 09.07.2014 *Talent Nekvasil als nächster Österreicher bei Grand-Prix*, Kronen Zeitung, identisch mit 47.
50. 09.07.2014 *Die MotoGP in Spielberg – das wäre schön, sinnierte Österreichs...*, Kronen Zeitung, identisch mit 48.
51. 10.07.2014 *Sport im TVRAD...*, Kronen Zeitung, ein Absatz im Rahmen einer Meldungsübersicht.
52. 10.07.2014 *Sport im TVRAD...*, Kronen Zeitung, Programmankündigung.
53. 10.07.2014 *Sport im TVRAD...*, Kronen Zeitung, Programmankündigung.
54. 11.07.2014 *RAD...*, Kronen Zeitung, Programmankündigung.
55. 11.07.2014 *Regen. Regen. Und wieder Regen. Ein monotones Grau umhüllte gestern...*, Kronen Zeitung, drei Absätze.
56. 11.07.2014 *RAD...*, Kronen Zeitung, Programmankündigung.
57. 11.07.2014 *Regen. Regen. Und wieder Regen. Ein monotones Grau umhüllte gestern...*, Kronen Zeitung, identisch mit 55.
58. 12.07.2014 *LEICHTATHLETIKNICKEL ASHMEADE(Jam) gewann in Glasgow in der Diamond...*, Kronen Zeitung, ein Absatz im Rahmen einer Meldungsübersicht.
59. 12.07.2014 *fussball alberto gilardino, Weltmeister 2006 mit Italien, wechselt...*, Kronen Zeitung, ein Satz im Rahmen einer Meldungsübersicht.
60. 12.07.2014 *fussball victor fernandezwird Trainer von...*, Kronen Zeitung, identisch mit 59.
61. 12.07.2014 *fussball victor fernandezwird Trainer von...*, Kronen Zeitung, identisch mit 59.
62. 12.07.2014 *Marquez bleibt trotz Sturzes der Favorit, Oberösterreichische Nachrichten, zwei Absätze.*

Tag des Bewerbes:

63. 13.07.2014 13.15 Uhr, ARD. DTM (live)...., Kleine Zeitung, Programmankündigung.
64. 13.07.2014 Nach den Scherzen gab's am Sachsenring Schmerzen:..., Kronen Zeitung, vier Absätze plus Startaufstellung.
65. 13.07.2014 *Nach den Scherzen gab's am Sachsenring Schmerzen:..., Kronen Zeitung, identisch mit 64.*
66. 13.07.2014 *Nach den Scherzen gab's am Sachsenring Schmerzen:..., Kronen Zeitung, identisch mit 64.*
67. 13.07.2014 Marc Marquez auch am Sachsenring in eigener Liga, www.derstandard.at, drei Absätze mit Bild plus Rennergebnisse.

Nachberichterstattung:

68. 14.07.2014 Nachrichten MotoGP: Marc Marquez weiter nicht zu stoppen, Die Presse, zwei Absätze im Rahmen einer Meldungsübersicht.
69. 14.07.2014 *Abgeräumt!, Heute, ein Satz mit Bild.*
70. 14.07.2014 *MOTORRAD-WM GP von Deutschland auf dem Sachsenring:..., Kleine Zeitung, unkommentierte Ergebnismitteilung.*
71. 14.07.2014 Alle neune! Marquez wirft alle um, Marc Marquez hat auch den neunten MotoGP-WM-Lauf gewonnen..Kleine Zeitung, zwei Absätze.
72. 14.07.2014 Mit zwei Bissen verdrückte Marc Marquez nach der Siegerehrung eine..., Kronen Zeitung, vier Absätze plus Rennergebnis.
73. 14.07.2014 *Mit zwei Bissen verdrückte Marc Marquez nach der Siegerehrung eine..., Kronen Zeitung, identisch mit 72.*
74. 14.07.2014 Marquez gelang der neunte Streich, Oberösterreichische Nachrichten, ein längerer Absatz.

Bereinigt man die Liste um diejenigen Ereignisse, die bei der Beurteilung, ob die Medienberichterstattung breiten Raum eingenommen hat, nicht miteinzubeziehen sind ergibt sich folgendes Bild:

Grand Prix der Niederlande am 28.06.2014 (TT Circuit Assen):

Vorberichterstattung:

1. 25.06.2014 *Aus der Wüste von Doha nahm er zum Saisonauftakt den Siegerpokal... , Kronen Zeitung*
2. 27.06.2014 *WM-Traum ist geplatzt, Kronen Zeitung*

Tag des Bewerbes:

3. 28.06.2014 *Alex Espargaro hängt Marquez und Co. ab, Kleine Zeitung*
4. 28.06.2014 *Dunkelgraue Wolken hingen über der Strecke, dann begann es schon zu...,Kronen Zeitung*
5. 28.06.2014 *Espargaro sicherte sich die Pole,Oberösterreichische Nachrichten*
6. 28.06.2014 *Phänomen Marc Marquez nicht zu stoppen,www.derstandard.at*

Nachberichterstattung:

7. 29.06.2014 *Man weiß in Assen nie, ob's heiß oder kalt wird, ob trocken oder...*
Kronen Zeitung
8. 30.06.2014 *Erneute Feierstunde für Familie Marquez,* Oberösterreichische
Nachrichten.

Grand Prix von Deutschland am 13.07.2014 (Sachsenring):

Vorberichterstattung:

1. 11.07.2014 *Regen. Regen. Und wieder Regen. Ein monotones Grau umhüllte
gestern...,* Kronen Zeitung
2. 12.07.2014 *Ukraine-Krise verhindert Duell mit Rossi Martin Bauer hätte in der
MotoGP-WM gegen Marquez, Rossi und Co. fahren sollen. Die Politik
ließ das ...,* Kleine Zeitung
3. 12.07.2014 *Marquez bleibt trotz Sturzes der Favorit,* Oberösterreichische
Nachrichten

Tag des Bewerbes:

4. 13.07.2014 *Nach den Scherzen gab's am Sachsenring Schmerzen:...,* Kronen
Zeitung
5. 13.07.2014 *Marc Marquez auch am Sachsenring in eigener Liga,*
www.derstandard.at

Nachberichterstattung:

6. 14.07.2014 *MotoGP: Marc Marquez weiter nicht zu stoppen,* Die Presse
7. 14.07.2014 *Alle neune! Marquez wirft alle um - Marc Marquez hat auch
den neunten MotoGP-WM-Lauf gewonnen,* Kleine Zeitung
8. 14.07.2014 *Mit zwei Bissen verdrückte Marc Marquez nach der Siegerehrung
eine...,* Kronen Zeitung
9. 14.07.2014 *Marquez gelang der neunte Streich,* Oberösterreichische Nachrichten

Die Zeitungs- bzw. Onlineberichterstattung über die beiden Rennen fällt somit in etwa gleichwertig aus: Über den Grand Prix in Assen wurde in insgesamt acht Pressebeiträgen in relevantem Ausmaß berichtet; beim Grand Prix am Sachsenring waren es insgesamt neun relevante Beiträge. Während beim erstgenannten Bewerb am Tag des Ereignisses selbst am umfangreichsten berichtet wurde, fiel beim zweiten Ereignis die Nachberichterstattung am umfangreichsten aus. Dies dürfte damit zusammenhängen, dass – worauf auch die Beschwerdeführerin zutreffend hingewiesen hat – der Grand Prix von Deutschland an einem Sonntag stattgefunden hat und nicht alle untersuchten Zeitungen am Sonntag erscheinen; dies trifft jedenfalls auf die Oberösterreichischen Nachrichten und Heute zu. Im Fall des Grand Prix von Deutschland hat sich daher die Berichterstattung schwerpunktmäßig auf den Montag verschoben. Umgekehrt war die Berichterstattung über den Grand Prix der Niederlande am Tag des Bewerbes selbst, es war ein Samstag, am stärksten: das Rennen fand am Renntag in vier verschiedenen Tageszeitungen in relevantem Ausmaß Berücksichtigung.

Über den Grand Prix der Niederlande wurde in vier von sechs untersuchten Medien in relevantem Ausmaß berichtet. In der Tageszeitung „Heute“ wurde nicht in relevantem

Ausmaß berichtet; es findet sich dort lediglich ein Kurzbericht. Auch in der „Presse“ findet sich keine relevante Berichterstattung. Über den Grand Prix von Deutschland wurde in fünf der sechs untersuchten Medien berichtet. Lediglich in „Heute“ gab es keine relevante Berichterstattung.

Im Hinblick auf den Umfang der einzelnen Berichte weisen lediglich die Kronen Zeitung und das Online-Portal derstandard.at eine konstant ausführliche Berichterstattung über mehrere Absätze aus. Die Nicht-Berücksichtigung von Berichten, die über einen Textabsatz nicht hinausgehen – wie dies von der Beschwerdeführerin selbst angedacht wird – würde den festgestellten Niederschlag in der Berichterstattung noch weiter verringern. So beschränken sich etwa die Berichte in der Kleinen Zeitung vom 28.06.2014 sowie in den Oberösterreichischen Nachrichten vom 28.06.2014 und vom 14.07.2014 auf einen Absatz und gehen nur knapp über Kurzberichte hinaus.

In seiner insofern richtungsweisenden Entscheidung zu § 4b Abs. 4 erster Satz ORF-G hat der VwGH einen Katalog kumulativer Kriterien entworfen, auf den auch die Beschwerdeführerin mehrfach zutreffend hingewiesen hat. So liegt ein „breiter Raum in der österreichischen Medienberichterstattung“ dann vor, wenn

- überregional,
- in einer Vielzahl (auch reichweitenstarker) österreichischer Medien,
- in einem Umfang, der über das Stattfinden des Bewerbes und sein Ergebnis hinaus informiert,
- nicht nur am Tag des Bewerbes, sondern schon davor und danach,
- in Nachrichten, Analysen, Interviews und Kommentaren berichtet wird.

Das Kriterium der Überregionalität der Berichterstattung ist offensichtlich erfüllt: Berichte über die gegenständlichen Bewerbe finden sich nicht nur in überregionalen Tageszeitungen sondern auch im Online-Portal derstandard.at.

Auch dass in einer Vielzahl österreichischer Medien berichtet wurde, steht für die KommAustria außer Zweifel: dieses Kriterium ist dahingehend zu verstehen, dass die Streuung der Berichterstattung über einige wenige Medien hinausgehen muss. Dies ist im vorliegenden Fall gegeben, zu beiden verfahrensgegenständlichen Bewerben fanden sich Berichte in mehr als der Hälfte der untersuchten Medien. Für die Annahme, dass über einen Sportbewerb in sämtlichen untersuchten Medien berichtet werden muss – wie dies der Public-Value-Beirat ohne nähere Begründung argumentiert – sieht die KommAustria keinen Anhaltspunkt.

Nicht erfüllt ist jedoch das vom VwGH festgelegte Kriterium der Vor- und Nachberichterstattung in einer Vielzahl von Medien: Im Hinblick auf den Grand Prix der Niederlande fand eine Vor- und Nachberichterstattung lediglich in einem Medium – der Kronen Zeitung – statt. Ein zweites Medium – die Oberösterreichischen Nachrichten – berichtete an zwei Tagen über diesen Bewerb. Die Berichterstattung in allen anderen untersuchten Medien erschöpfte sich, soweit sie zu berücksichtigen war, in einem einzigen Bericht. Ein ähnliches Bild ergibt sich für die Berichterstattung über den Grand Prix von Deutschland: auch zu diesem Bewerb fand eine Vor- und Nachberichterstattung lediglich in der Kronen Zeitung statt, zwei Berichte entfielen je auf die Kleine Zeitung und die Oberösterreichischen Nachrichten, alle anderen Medien können dem Erfordernis der Vor- und Nachberichterstattung ebenfalls nicht entsprechen.

Dieses Ergebnis zeigt somit ein relativ breit gestreutes und konstantes Maß an Berichterstattung auf, beide Bewerbe fanden Raum in der Medienberichterstattung. Die geforderte Breite kann hierdurch jedoch nicht begründet werden.

Der Befund fehlender Premium-Qualität bestätigt sich auch bei qualitativer Beurteilung der betreffenden Medienberichte. Die für Premium-Sport typischen Formen der Berichterstattung

in Form von ausführlichen Berichten, Analysen, Interviews und Kommentaren finden sich in Hinblick auf die beiden MotoGP-Rennen gerade nicht. Die Berichterstattung geht inhaltlich kaum in die Tiefe und begnügt sich mit einer – für Randsportarten typischen – gedrängten Darstellung. Mehrere Berichte überschreiten, wie oben gezeigt, nur geringfügig die Schwelle zum Kurzbericht. Bei Premium-Sportarten bzw. Sportbewerben erstreckt sich die Berichterstattung häufig auf eine ganze oder mehrere Zeitungsseiten, sodass einem Ereignis von mehreren Gesichtspunkten aus in Wort und Bild Rechnung getragen werden kann. Dergleichen kommt beim MotoGP nicht einmal ausnahmsweise vor. Vielmehr ähnelt die Berichterstattung überwiegend jener, wie sie in Kurzmeldungsübersichten vorkommt, in der über mehrere Sportarten berichtet wird und daher zu jedem Ereignis nur wenige Informationen abgedruckt werden.

Besonders auffällig ist bei qualitativer Betrachtung aber das weitgehende Fehlen von Interviews, Hintergrundanalysen und Meinungselementen. Nach Auffassung der KommAustria ist anzunehmen, dass je größer der Nachrichtenwert eines Ereignisses ist, es umso wahrscheinlicher wird, dass über dieses auch abseits der bloßen Wiedergabe von augenscheinlichen Fakten wie Terminen, Tabellen und Ergebnissen berichtet wird. Aufgrund der Popularität der Protagonisten des Premiumsports werden Interviews mit den Sportlern und/oder Funktionären abgedruckt, aktuelle oder ehemalige Profis geben ihren Meinungsstand in Form von Kommentaren kund, Sportjournalisten schreiben ausführliche Analysen bevorstehender oder vergangener Wettkämpfe usw. Dergleichen fehlt jedoch in der gegenständlichen Berichterstattung fast vollständig. Zwar werden mitunter einzelne Sportler im Originalton wiedergegeben, dies jedoch immer nur ausschnittsweise unter Verwertung einzelner Kurzzitate. Längere Interviews fehlen genauso wie Beiträge, die sich eingehend und umfangreich mit der Thematik beschäftigen.

Nicht nachvollziehbar ist, wenn die Beschwerdeführerin an mehreren Stellen ihrer Vorbringen von „ausführlicher“ Berichterstattung in Zusammenhang mit der MotoGP 2014 spricht. Zwar ist zuzugestehen, dass der Berichterstattung ein gewisser konstanter Raum in den untersuchten Medien zukommt; um die Berichte jedoch als „ausführlich“ zu bezeichnen mangelt es ihnen sowohl an Umfang als auch an den für die Berichterstattung über Premium-Sport typischen Stilelemente. Kommen diese zufälligerweise doch einmal vor, kann daraus noch nicht auf Premium-Sport geschlossen werden. Zurückzuweisen ist ferner die Ansicht der Beschwerdeführerin, wonach das Vorliegen von Kurzberichten wie z.B. über Testfahrten, Trainings und Verletzungen zeigen würde, dass ein über das konkrete Rennen oder Spiel hinausgehendes Interesse an der Sportart bestehe und diese Kurzmeldungen auch bei unstrittigen Premium-Bewerben vorkämen (vgl. dazu Pkt. 1.4.). Dem ist entgegenzuhalten, dass nach der Rechtsprechung des VwGH Kurzberichte keinesfalls „breiten Raum“ indizieren können. Richtig ist, dass sogenannte „Hintergrundberichterstattung“ Premium-Sport auszeichnet; dies jedoch nicht in Form von Kurzberichten, sondern vielmehr in Gestalt von ausführlichen Analysen und Kommentaren.

Die Fernsehberichterstattung stellt sich wie folgt dar, wobei die zu berücksichtigenden Bewerbe durch Unterstreichung markiert sind:

Grand Prix der Niederlande am 28.06.2014 (TT Circuit Assen):

- | | | | |
|----|-------------------|----------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| 1. | <u>27.06.2014</u> | ATV | Dauer: 70 Sekunden |
| 2. | <u>28.06.2014</u> | ATV | Dauer: 90 Sekunden |
| 3. | 28.06.2014 | ORF 2 | Dauer: 20 Sekunden um 19:56 im Rahmen der Sendung „Sport Aktuell“ |
| 4. | 09.11.2014 | ORF eins | Dauer: 30 Sekunden in der Sendung „Sport am Sonntag“ im Rahmen einer Zusammenfassung mehrerer MotoGP-Rennen |

Grand Prix von Deutschland am 13.07.2014 (Sachsenring):

- | | | | |
|----|-------------------|------------|---------------------------------------------------------|
| 5. | <u>12.07.2014</u> | <u>ATV</u> | <u>Dauer: 39 Sekunden in der Sendung „ATV Aktuell“</u> |
| 6. | <u>13.07.2014</u> | <u>ATV</u> | <u>Dauer: 145 Sekunden in der Sendung „ATV Aktuell“</u> |

Die Schwelle zum – nicht zu berücksichtigenden – Kurzbericht wird bei einer Beitragsdauer von unter 30 Sekunden unterschritten (BKS 23.05.2012, Gz 611.941/0004-BKS/2012, Rz 42). Zu den beiden Sportereignissen wurden somit in den Medien ATV, ORF eins und ORF 2 insgesamt fünf in zeitlicher Hinsicht relevante Beiträge ausgestrahlt, wobei der Beitrag vom 09.11.2014 in ORF eins im Rahmen der Sendung „Sport am Sonntag“ derart lange nach Stattfinden des Ereignisses ausgestrahlt wurde, dass nicht mehr argumentiert werden kann, es handle sich hierbei um Nachberichterstattung. Somit verbleiben sowohl für den Grand Prix der Niederlande als auch für den Grand Prix von Deutschland jeweils zwei berücksichtigungswürdige Fernsehbeiträge.

Die Dauer der Beiträge beträgt zwischen 39 Sekunden und 145 Sekunden. Eine ausführliche Berichterstattung ist in einem derartigen Zeitfenster nicht möglich. Premium-Sportarten wird hingegen regelmäßig breiterer Raum eingeräumt. Sie werden entweder gänzlich zum Thema der Sendung erhoben oder stellen mindestens einen gewichtigen Sendungsteil dar. Selbst im Rahmen eines 145-sekündigen Beitrages ist es schwieriger, neben der Vermittlung der Rennergebnisse und der Vorstellung der wichtigsten teilnehmenden Sportler auch noch ausführliche Analysen anzustellen, Diskussionen einzubinden oder zusammenhängende Interviews zu führen. Diese Elemente wären jedoch typisch für das Vorliegen von Premium-Sport. Die KommAustria geht daher davon aus, dass Berichte über die gegenständlichen Bewerbe auch in der Fernsehberichterstattung keinen breiten Raum eingenommen haben.

Ebenso wie der Public-Value-Beirat geht die KommAustria aus den genannten Gründen davon aus, dass die Voraussetzungen des § 4b Abs. 4 ORF-G erfüllt sind und der Beschwerdegegner daher zu Recht davon ausgehen durfte, dass es sich bei den verfahrensgegenständlichen Rennen der MotoGP-Serie 2015 nicht um Premium-Sportbewerbe handelt.

4.5.7. Conclusio

Für die beschwerdebezogenen Sportbewerbe führt eine Untersuchung der in der Vergangenheit zu diesen Bewerben stattgefundenen Berichterstattung zusammengefasst zu dem Ergebnis, dass der Grand Prix der Niederlande 2015 und der Grand Prix von Deutschland 2015 bei der gebotenen ex-ante-Betrachtung nicht als Premium-Sportbewerbe einzustufen waren und die Ausstrahlung auf ORF SPORT PLUS insoweit gesetzmäßig erfolgte, weshalb die Beschwerde in diesem verbleibenden Punkt abzuweisen war (Spruchpunkt 2).

Der Antrag der Beschwerdeführerin, die KommAustria möge dem Beschwerdegegner auftragen, ihre Entscheidung gemäß § 37 Abs. 4 ORF-G zu veröffentlichen, bezieht sich erkennbar auf den Fall, dass der Beschwerde stattgegeben wird. Auf denselben Verfahrensausgang bezieht sich der Antrag, die KommAustria möge gemäß § 38a Abs. 1 Z 1 ORF-G wegen Überschreitung der Grenzen des öffentlich-rechtlichen Auftrags die Abschöpfung von Einnahmen von Einnahmen aus Programmentgelt anordnen. Da die Beschwerde im gegenständlichen Fall abgewiesen wurde, erübrigt sich eine separate Entscheidung über diese Anträge.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

III. Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Bescheid steht der/den Partei/en dieses Verfahrens das Rechtsmittel der Beschwerde gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG beim Bundesverwaltungsgericht offen. Die Beschwerde ist binnen vier Wochen nach Zustellung dieses Bescheides schriftlich, telegraphisch, fernschriftlich, im Wege automationsunterstützter Datenübertragung oder in jeder anderen technisch möglichen Weise bei der Kommunikationsbehörde Austria einzubringen. Die Beschwerde hat den Bescheid, gegen den sie sich richtet, ebenso wie die belangte Behörde, die den Bescheid erlassen hat, zu bezeichnen und die Gründe, auf die sich die Behauptung der Rechtswidrigkeit stützt, das Begehren sowie die Angaben zu enthalten, die erforderlich sind, um zu beurteilen, ob die Beschwerde rechtzeitig eingebracht wurde. Für die Beschwerde ist eine Gebühr in Höhe von EUR 30,- an das Finanzamt für Gebühren, Verkehrssteuern und Glückspiel (IBAN: AT830100000005504109, BIC: BUNDATWW, Verwendungszweck: „Bundesverwaltungsgericht / GZ KOA **11.263/16-003**“, Vermerk: „Name des Beschwerdeführers“) zu entrichten. Die Entrichtung der Gebühr ist durch einen Zahlungsbeleg oder einen Ausdruck über die erfolgte Erteilung einer Zahlungsanweisung nachzuweisen.

Wien, am 17. Februar 2016

Kommunikationsbehörde Austria
Der Senatsvorsitzende

Dr. Florian Philapitsch, LL.M.
(Vorsitzender-Stellvertreter)