

Bescheid

Die Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria) hat durch Senat I, bestehend aus dem Vorsitzenden Mag. Michael Ogris als Senatsvorsitzenden und den weiteren Mitgliedern Dr. Susanne Lackner und Mag. Michael Truppe, im Rahmen ihrer Rechtsaufsicht über private Rundfunkveranstalter gemäß § 2 Abs. 1 Z 6 und § 13 Abs. 3 Z 4 KommAustria-Gesetz (KOG), BGBl. I Nr. 32/2001 idF BGBl. I Nr. 111/2010, wie folgt entschieden:

I. Spruch

1. Aufgrund der Beschwerde der KRONEHIT Radio BetriebsgmbH. (FN 51810t beim Handelsgericht Wien), Daumegasse 1, 1100 Wien, vom 15.11.2010 wird gemäß §§ 24, 25, 26 iVm 28 Abs. 2 und 28a Abs. 1 Z 2 Privatradiogesetz (PrR-G), BGBl. I Nr. 20/2001 idF BGBl. I Nr. 50/2010, festgestellt, dass die **Privat-Radio Betriebs GmbH** (FN 132649y beim Landesgericht für ZRS Graz), vertreten durch die Lansky, Ganzger + Partner Rechtsanwälte GmbH, Rotenturmstraße 29/9, 1010 Wien, im Zeitraum vom 06.10.2010 bis 14.11.2010 den Charakter des von ihr im Antrag auf Zulassung dargestellten und mit Bescheid des Bundeskommunikationssenates vom 31.03.2008, GZ 611.115/0002-BKS/2008, genehmigten Programms (§ 3 Abs. 2 PrR-G) im Versorgungsgebiet „Aichfeld – Oberes Murtal“ grundlegend verändert hat, ohne dafür über eine Genehmigung durch die Regulierungsbehörde zu verfügen, indem sie während dieses Zeitraums
 - a) einerseits kein Programm mit einem Wortanteil von 30% exklusive Werbung und
 - b) andererseits kein eigengestaltetes Programm mit hohem Lokalbezug gesendet hat.
2. Der **Privat-Radio Betriebs GmbH** wird gemäß § 26 Abs. 2 PrR-G aufgetragen, den Spruchpunkt 1. binnen sechs Wochen ab Rechtskraft dieses Bescheides im Rahmen des von der Privat-Radio Betriebs GmbH im Versorgungsgebiet „Aichfeld – Oberes Murtal“ ausgestrahlten Hörfunkprogramms an einem Werktag (Montag bis Freitag) zwischen 07:00 und 12:00 Uhr sowie an einem weiteren Werktag zwischen 12:00 und 18:00 Uhr durch Verlesung jeweils in folgender Weise zu veröffentlichen:

„Die Kommunikationsbehörde Austria hat im Rahmen ihrer Rechtsaufsicht über Rundfunkveranstalter festgestellt, dass die Privat-Radio Betriebs GmbH dadurch, dass sie im Zeitraum vom 06.10.2010 bis 14.11.2010 im Versorgungsgebiet „Aichfeld – Oberes Murtal“ entgegen dem Zulassungsbescheid einerseits kein Programm mit einem Wortanteil von 30% exklusive Werbung und andererseits kein eigengestaltetes Programm mit hohem Lokalbezug gesendet hat, gegen das Privatradiogesetz verstoßen hat.“

Der KommAustria sind gemäß § 22 Abs. 1 PrR-G unverzüglich Aufzeichnungen dieser Veröffentlichungen zum Nachweis der Erfüllung des Auftrages zur Veröffentlichung vorzulegen.

3. Der Antrag der **KRONEHIT Radio BetriebsgmbH.** vom 15.11.2010, ein Verfahren zum Entzug der Zulassung der Privat-Radio Betriebs GmbH einzuleiten, wird gemäß § 28 Abs. 2 PrR-G als unzulässig zurückgewiesen.

II. Begründung

1. Gang des Verfahrens

Am 16.11.2010 langte bei der Kommunikationsbehörde Austria (im Folgenden: KommAustria) eine Beschwerde der KRONEHIT Radio BetriebsgmbH. (Beschwerdeführerin) gemäß § 25 Abs. 1 Z 1 Privatradiogesetz (PrR-G), BGBl. I Nr. 20/2001 idF BGBl. I Nr. 50/2010, betreffend das von der Privat-Radio Betriebs GmbH (Beschwerdegegnerin) im Versorgungsgebiet „Aichfeld – Oberes Murtal“ verbreitete Hörfunkprogramm ein.

Die KommAustria übermittelte der Beschwerdeführerin mit Schreiben vom 18.11.2010 einen Mängelbehebungsauftrag, dem die Beschwerdeführerin mit Schreiben vom 19.11.2010 nachkam.

Mit Schreiben vom 18.11.2010 übermittelte die KommAustria der Beschwerdegegnerin die Beschwerde und forderte sie auf, Aufzeichnungen ihres am 18.10. und 05.11.2010 jeweils von 00:00 bis 24:00 Uhr im Versorgungsgebiet „Aichfeld – Oberes Murtal“ ausgestrahlten Hörfunkprogramms sowie die Playlists dieser Sendetage binnen einer Frist von drei Tagen ab Zustellung des Schreibens vorzulegen. Weiters wurde der Beschwerdegegnerin Gelegenheit gegeben, binnen einer Frist von zwei Wochen zu der Beschwerde Stellung zu nehmen.

Mit Schriftsatz vom 24.11.2010 legte die Beschwerdegegnerin die Aufzeichnungen vom 18.10. und 05.11.2010 von 00:00 bis 24:00 Uhr sowie die Playlists dieser Sendetage betreffend ihr Rundfunkprogramm vor.

Mit Schreiben vom 06.12.2010 nahm die Beschwerdegegnerin zur Beschwerde Stellung und beantragte deren Abweisung. Mit Schreiben vom 13.12.2010 übermittelte die KommAustria der Beschwerdeführerin die Stellungnahme der Beschwerdegegnerin zur Kenntnis.

Mit Schreiben vom 15.12.2010 übermittelte die Beschwerdeführerin eine Äußerung zur Stellungnahme der Beschwerdegegnerin vom 06.12.2010. Diese wurde der Beschwerdegegnerin mit Schreiben der KommAustria vom 17.12.2010 zur Kenntnis übermittelt.

Mit Schreiben vom 21.04.2011 forderte die KommAustria die Beschwerdegegnerin zur nochmaligen Ergänzung ihrer Angaben bzw. Beantwortung weiterer Fragen hinsichtlich des im Versorgungsgebiet „Aichfeld – Oberes Murtal“ ausgestrahlten Programms auf.

Mit Schreiben vom 04.05.2011 nahm die Beschwerdegegnerin zu den von der KommAustria übermittelten Fragen Stellung. Diese Stellungnahme wurde der Beschwerdeführerin mit Schreiben der KommAustria vom 06.05.2011 zur Kenntnis übermittelt.

Mit Schreiben vom 10.05.2011 forderte die KommAustria die Beschwerdegegnerin zur Vorlage von Aufzeichnungen ihres am 08.10.2010 von 00:00 bis 24:00 Uhr im Versorgungsgebiet „Aichfeld – Oberes Murtal“ ausgestrahlten Hörfunkprogramms sowie der Playlist dieses Sendetages auf.

Mit Schriftsatz vom 13.05.2011 legte die Beschwerdegegnerin die Aufzeichnungen vom 08.10.2010 von 00:00 bis 24:00 Uhr sowie die Playlist dieses Sendetages betreffend ihr Rundfunkprogramm vor.

2. Sachverhalt

Aufgrund des durchgeführten Ermittlungsverfahrens steht folgender entscheidungswesentlicher Sachverhalt fest:

2.1. Beschwerdeführerin und Beschwerdevorbringen

Die Beschwerdeführerin KRONEHIT Radio BetriebsgmbH., eine zu FN 51810t beim Handelsgericht Wien eingetragene Gesellschaft mit beschränkter Haftung mit Sitz in Wien, ist aufgrund des rechtskräftigen Bescheides der KommAustria vom 06.12.2004, KOA 1.011/04-001, Inhaberin einer Zulassung zur Veranstaltung von bundesweitem privatem terrestrischem Hörfunk.

Die Beschwerdeführerin begehrt mit der vorliegenden Beschwerde die Feststellung, dass die Beschwerdegegnerin dadurch, dass sie ab 06.10.2010 im Versorgungsgebiet „Aichfeld – Oberes Murtal“ ein vom mit Bescheid des Bundeskommunikationssenates (BKS) vom 31.03.2008, GZ 611.115/0002-BKS/2008, zugelassenen Programm grundlegend unterschiedliches Programm ohne Genehmigung der Regulierungsbehörde ausgestrahlt hat, eine Rechtsverletzung begangen hat. Zudem wird beantragt, ein Verfahren zum Entzug der Zulassung der Beschwerdegegnerin einzuleiten.

Die Beschwerdeführerin stützt ihr Vorbringen im Wesentlichen darauf, dass das Programm der Beschwerdegegnerin nicht eigengestaltet sei. Entgegen dem Zulassungsbescheid würden die Nachrichten von Radio Energy Wien und die um 19:00 Uhr gesendete Kurzsendung von Adventist World Radio übernommen. Darüber hinaus würden Lokalelemente fast vollständig fehlen, das Programm sei – abgesehen von Nachrichten und einer Kurzsendung – gänzlich unmoderiert und der Wortanteil liege nur bei ca. 14,15%.

2.2. Beschwerdegegnerin

Die Privat-Radio Betriebs GmbH, eine zu FN 132649y beim Landesgericht für ZRS Graz eingetragene Gesellschaft mit beschränkter Haftung mit Sitz in Graz, ist Inhaberin von Zulassungen zur Veranstaltung von Hörfunk in den Versorgungsgebieten

- „Aichfeld – Oberes Murtal“ (Bescheid des BKS vom 31.03.2008, GZ 611.115/0002-BKS/2008) und
- „Bezirk Leoben und östlicher Teil des Bezirkes Liezen“ (Bescheid der KommAustria vom 28.02.2008, KOA 1.470/08-004).

Alleineigentümerin der Beschwerdegegnerin ist die Ennstaler Lokalradio GmbH (FN 157071m beim Landesgericht für ZRS Graz), die Inhaberin einer Zulassung zur Veranstaltung von

Hörfunk im Versorgungsgebiet „Oberes Ennstal“ (Bescheid des BKS vom 06.11.2002, GZ 611.113/0001-BKS/2002) ist.

Die Ennstaler Lokalradio GmbH steht wiederum zu 100% im Eigentum der GH Vermögensverwaltungs GmbH, einer zu FN 180570w beim Landesgericht für ZRS Graz eingetragenen Gesellschaft mit beschränkter Haftung mit Sitz in Graz. Die GH Vermögensverwaltungs GmbH ist zudem zu 95% an der Mur-Mürztal Radiobetriebs GmbH (FN 159286w beim Landesgericht für ZRS Graz) beteiligt, welche aufgrund des Bescheides des BKS vom 30.11.2001, GZ 611.111/0001-BKS/2001, Inhaberin einer Zulassung zur Veranstaltung von Hörfunk im Versorgungsgebiet „Bruck an der Mur/Mur-, Mürztal“ bis 20.06.2011 ist. Mit rechtskräftigem Bescheid der KommAustria vom 11.04.2011, KOA 1.460/11-008, wurde der Mur-Mürztal Radiobetriebs GmbH abermals die Zulassung zur Veranstaltung von Hörfunk im Versorgungsgebiet „Bruck an der Mur/Mur-, Mürztal“ ab 21.06.2011 für die Dauer von zehn Jahren erteilt.

Alleineigentümerin der GH Vermögensverwaltungs GmbH ist die IQ – plus Medien GmbH (FN 138817v beim Landesgericht für ZRS Graz), die Inhaberin einer Zulassung zur Veranstaltung von Hörfunk im Versorgungsgebiet „Graz 94,2 MHz“ (Bescheid des BKS vom 18.10.2007, GZ 611.119/0001-BKS/2007) ist. Alleineigentümerin der IQ – plus Medien GmbH ist wiederum die N & C Privatradio Betriebs GmbH (FN 160655h beim Handelsgericht Wien). Die N & C Privatradio Betriebs GmbH ist Inhaberin von Zulassungen in den Versorgungsgebieten „Wien 104,2 MHz“ (Bescheid des BKS vom 14.03.2002, GZ 611.174/0001-BKS/2002), „Stadt Salzburg 94,0 MHz“ (Bescheid des BKS vom 06.09.2002, GZ 611.092/0002-BKS/2002) und „Innsbruck 99,9 MHz“ (Bescheid des BKS vom 24.09.2007, GZ 611.143/0001-BKS/2007).

2.3. Zulassung der Beschwerdegegnerin

Die Privat-Radio Betriebs GmbH ist aufgrund des Bescheides des BKS vom 31.03.2008, GZ 611.115/0002-BKS/2008, Inhaberin einer Zulassung zur Veranstaltung von Hörfunk im Versorgungsgebiet „Aichfeld – Oberes Murtal“ ab 01.04.2008.

Gemäß dem Zulassungsbescheid umfasst das Programm ein „eigengestaltetes 24 Stunden Vollprogramm mit hohem Lokalbezug für eine Zielgruppe von Hörern um die 40 Jahre. Das Wortprogramm beinhaltet neben regelmäßigen Weltnachrichten auch lokale Nachrichten, Servicemeldungen (Wetter, Verkehr) sowie Themen- und Infobeiträge, Hilfestellungen, Ratschläge, weniger Boulevard. Besondere Berücksichtigung findet die lokale Information aus den Gemeinden, so etwa aus den Bereichen Wirtschaft, Politik, Sport, Kultur und Vereinswesen sowie Schlagzeilen des Tages im Sendegebiet und in den umliegenden Regionen. Das Musikformat ist als Format Arabella/ Euro AC gestaltet, welches sich aus einem ausgewogenen Musikmix aus Superhits, Oldies und Schlager zusammensetzt. Dabei besteht ein Drittel des Musikprogramms aus deutschsprachiger Musik bzw. Musik mit typisch deutschem Sound und umfasst auch Musik österreichischer Interpreten.“

Die Privat-Radio Betriebs GmbH war bereits vom 01.04.1998 bis zum 31.03.2005 Inhaberin einer Zulassung zur Veranstaltung von Hörfunk im verfahrensgegenständlichen Versorgungsgebiet (Bescheid der Regionalradio- und Kabelrundfunkbehörde vom 05.12.1997, GZ 611.466/9-RRB/97). Gemäß § 25a Abs. 1 Regionalradiogesetz idF BGBl. I Nr. 160/1999 wurde die Dauer der Zulassung gesetzlich auf zehn Jahre, bis zum 31.03.2008, verlängert.

Aufgrund der zuvor zitierten aktuellen Zulassung nahm die Privat-Radio Betriebs GmbH mit 01.04.2008 den Sendebetrieb im Versorgungsgebiet „Aichfeld – Oberes Murtal“ auf.

2.4. Antrag auf Erteilung einer Zulassung im Versorgungsgebiet „Aichfeld – Oberes Murtal“

Am 03.04.2007 wurde von der KommAustria das Versorgungsgebiet „Aichfeld – Oberes Murtal“ zur Veranstaltung von Hörfunk nach dem Privatradiogesetz ausgeschrieben. Die Ausschreibungsfrist endete am 19.06.2007 um 13:00 Uhr. Mit am 19.06.2007 bei der KommAustria eingebrachtem Schreiben vom selben Tag beantragte die Privat-Radio Betriebs GmbH die Erteilung einer Zulassung zur Veranstaltung von Hörfunk für die Dauer von (weiteren) zehn Jahren im ausgeschriebenen Versorgungsgebiet.

Gemäß dem Antrag der Privat-Radio Betriebs GmbH soll das Wortprogramm lokale Informationen aus den Gemeinden, so etwa aus Wirtschaft, Politik, Sport, Kultur und dem Vereinswesen bieten. Insbesondere finden sich im Antrag folgende wörtliche Ausführungen: *„Das Verhältnis Wort-Musik beträgt bei A1 Radio 30:70.“*

Schließlich ergeben sich aus dem Antrag folgende Angaben: *„A1 Radio präsentiert seinen Hörern ein eigenständig gestaltetes Programm rund um die Uhr. Die Moderationszeiten erstrecken sich von Montag bis Samstag, am Sonntag wird ein Musikprogramm zusammengestellt. [...] Wichtig beim A1 Radioprogramm ist die Ausgewogenheit zwischen Musik- und Wortanteil. Ein ganz wesentlicher Punkt ist der Lokalbezug. So gibt es genaue Lokalinformationen, Themen und Infobeiträge, Hilfestellungen, Ratschläge, weniger Boulevard sowie gezieltes Service. Auch Statements von Prominenten, aber auch von Hörern sind wichtiger Bestandteil des Programms. Diese werden vor allem in den unmoderierten Zeiten eingesetzt, sodass auch dann ein gewisser Wortanteil vorherrscht.“* Die Moderationszeiten erstrecken sich von Montag bis Freitag von 06:00 bis 09:00 Uhr, 11:00 bis 14:00 Uhr und 15:00 bis 17:00 Uhr bzw. Samstag von 06:00 bis 09:00 Uhr und 11:00 bis 14:00 Uhr.

Aus den Angaben der Privat-Radio Betriebs GmbH in der im Rahmen des Zulassungsverfahrens abgehaltenen mündlichen Verhandlung vom 23.10.2007 ergeben sich unter anderem folgende Informationen: Der 30%-ige Wortanteil des Gesamtprogramms ist exklusive Werbung zu verstehen.

2.5. Rechtsverletzungsverfahren betreffend das im Versorgungsgebiet „Aichfeld – Oberes Murtal“ ausgestrahlte Programm

2.5.1. Bescheid der KommAustria vom 27.09.2010

Mit Bescheid der KommAustria vom 27.09.2010, KOA 1.466/10-017, wurde die Beschwerde der KRONEHIT Radio BetriebsgmbH. vom 12.08.2010 gegen die Privat-Radio Betriebs GmbH dahingehend, dass die Privat-Radio Betriebs GmbH als Hörfunkveranstalterin im Versorgungsgebiet „Aichfeld – Oberes Murtal“ ab 04.05.2009 – in eventu seit 16.06.2010 – bis zum 25.08.2010 und laufend – in eventu bis zum Tag der Entscheidung der KommAustria den Charakter des von ihr im Antrag auf Zulassung dargestellten und in der Zulassung genehmigten Programms (§ 3 Abs. 2) grundlegend verändert hat, ohne dafür über eine Genehmigung durch die Regulierungsbehörde zu verfügen, und dadurch § 28 Abs. 2 PrR-G verletzt hat, für den Zeitraum vom 04.05.2009 bis zum 30.06.2010 sowie vom 13.08.2010 bis zum Tag der Entscheidung der KommAustria gemäß § 25 Abs. 2 PrR-G als unzulässig zurückgewiesen (Spruchpunkt 1.).

Darüber hinaus hat die KommAustria im Rahmen ihrer Rechtsaufsicht über Hörfunkveranstalter gemäß § 24 iVm § 28 Abs. 2 und § 28a Abs. 1 Z 1 und 2 PrR-G – für den Zeitraum vom 01.07.2010 bis 12.08.2010 in Verbindung mit der Beschwerde der KRONEHIT Radio BetriebsgmbH. gemäß §§ 24, 25 und 26 PrR-G – festgestellt, dass die Privat-Radio Betriebs GmbH dadurch, dass sie seit Februar 2010 im Versorgungsgebiet „Aichfeld – Oberes Murtal“ weder ein eigengestaltetes Programm mit hohem Lokalbezug, noch ein Musikprogramm im Arabella/ Euro AC-Format, welches sich aus einem ausgewogenen

Musikmix aus Superhits, Oldies und Schlager zusammensetzt und zu einem Drittel aus deutschsprachiger Musik bzw. Musik mit typisch deutschem Sound besteht und auch Musik österreichischer Interpreten umfasst, gesendet hat, den Charakter des von ihr im Antrag auf Zulassung dargestellten und mit Bescheid des BKS vom 31.03.2008, GZ 611.115/0002-BKS/2008, genehmigten Programms grundlegend verändert hat, ohne dafür über eine Genehmigung durch die Regulierungsbehörde zu verfügen (Spruchpunkt 2.). Der Privat-Radio Betriebs GmbH wurde gemäß § 26 Abs. 2 PrR-G die Veröffentlichung der Entscheidung der KommAustria binnen vier Wochen ab Rechtskraft dieses Bescheides im Rahmen des von der Privat-Radio Betriebs GmbH im Versorgungsgebiet „Aichfeld – Oberes Murtal“ ausgestrahlten Hörfunkprogramms aufgetragen (Spruchpunkt 5.)

Weiters wurde der Privat-Radio Betriebs GmbH gemäß § 28 Abs. 4 Z 1 PrR-G aufgetragen, binnen einer Frist von acht Wochen ab Rechtskraft des Bescheides den rechtmäßigen Zustand herzustellen, indem sie, ein dem Bescheid des BKS vom 31.03.2008, GZ 611.115/0002-BKS/2008, entsprechendes Programm im Versorgungsgebiet „Aichfeld – Oberes Murtal“ sendet, und der Regulierungsbehörde unverzüglich nach Ablauf dieser Frist einen Nachweis darüber vorzulegen (Spruchpunkt 3.).

Schließlich wurde der Antrag der KRONEHIT Radio BetriebsgmbH., der Privat-Radio Betriebs GmbH den Auftrag zu erteilen, den rechtmäßigen Zustand binnen einer zu setzenden Frist herzustellen, gemäß § 28 Abs. 4 PrR-G als unzulässig zurückgewiesen (Spruchpunkt 4.).

Mit Bescheid des BKS vom 26.01.2011, GZ 611.115/0001-BKS/2011, wurde die Berufung der Privat-Radio Betriebs GmbH als unbegründet abgewiesen und die Berufung der KRONEHIT Radio BetriebsgmbH. gegen Spruchpunkt 2. des Bescheides der KommAustria vom 27.09.2010, KOA 1.466/10-017, als unzulässig zurückgewiesen. Der Bescheid wurde der Beschwerdegegnerin am 31.01.2011 zugestellt, mit diesem Tag hat somit die mit Spruchpunkt 3. des Bescheides der KommAustria vom 27.09.2010, KOA 1.466/10-017, festgelegte Frist zur Herstellung des rechtmäßigen Zustandes zu laufen begonnen.

2.5.2. Bescheid der KommAustria vom 06.04.2011

Mit rechtskräftigem Bescheid der KommAustria vom 06.04.2011, KOA 1.466/11-010, wurde aufgrund der Beschwerde der KRONEHIT Radio BetriebsgmbH. gemäß §§ 24, 25, 26 iVm 28 Abs. 2 und 28a Abs. 1 Z 2 PrR-G festgestellt, dass die Privat-Radio Betriebs GmbH im Zeitraum vom 01.10.2010 bis 05.10.2010 den Charakter des von ihr im Antrag auf Zulassung dargestellten und mit Bescheid des BKS vom 31.03.2008, GZ 611.115/0002-BKS/2008, genehmigten Programms (§ 3 Abs. 2 PrR-G) im Versorgungsgebiet „Aichfeld – Oberes Murtal“ grundlegend verändert hat, ohne dafür über eine Genehmigung durch die Regulierungsbehörde zu verfügen, indem sie ausschließlich ein Musikprogramm und – abgesehen von Werbung und Jingles – kein Wortprogramm gesendet hat (Spruchpunkt 1.).

Der Privat-Radio Betriebs GmbH wurde gemäß § 26 Abs. 2 PrR-G die Veröffentlichung der Entscheidung der KommAustria binnen vier Wochen ab Rechtskraft des Bescheides im Rahmen des von der Privat-Radio Betriebs GmbH im Versorgungsgebiet „Aichfeld – Oberes Murtal“ ausgestrahlten Hörfunkprogramms aufgetragen (Spruchpunkt 2.).

Schließlich wurde der Antrag der KRONEHIT Radio BetriebsgmbH., ein Verfahren zum Entzug der Zulassung der Privat-Radio Betriebs GmbH einzuleiten, gemäß § 28 Abs. 2 PrR-G als unzulässig zurückgewiesen (Spruchpunkt 3.).

2.6. Tatsächlich gesendetes Programm im Versorgungsgebiet „Aichfeld – Oberes Murtal“

Im Laufe des beschwerdegegenständlichen Zeitraumes hat die Beschwerdegegnerin mehrere Änderungen hinsichtlich des im Versorgungsgebiet „Aichfeld – Oberes Murtal“ gesendeten Programms vorgenommen.

2.6.1. Wortanteil

Von 06.10.2010 bis 10.10.2010 hat die Beschwerdegegnerin – abgesehen von Jingles, Werbungen, sieben Veranstaltungshinweisen sowie der um 19:00 Uhr gesendeten Kurzsendung „Der Energydrink“ des „Adventist World Radio“ – lediglich ein Musikprogramm gesendet. Eine Auswertung des Programms vom 08.10.2010 hat bezogen auf das Wortprogramm folgendes Ergebnis gebracht:

Zeit	Wortanteil Programm (Sekunden, inkl. Jingles)	Wortanteil Werbung (Sekunden)	Wortanteil gesamt (Sekunden)
00:00-01:00	69	54	123
01:00-02:00	75	54	129
02:00-03:00	72	54	126
03:00-04:00	63	54	117
04:00-05:00	73	54	127
05:00-06:00	67		67
06:00-07:00	80	393	473
07:00-08:00	146	484	630
08:00-09:00	62	372	434
09:00-10:00	176	451	627
10:00-11:00	51	571	622
11:00-12:00	53	451	504
12:00-13:00	165	370	535
13:00-14:00	76	472	548
14:00-15:00	65	509	574
15:00-16:00	141	580	721
16:00-17:00	75	505	580
17:00-18:00	150	503	653
18:00-19:00	45	568	613
19:00-20:00	551	263	814
20:00-21:00	63	158	221
21:00-22:00	154	150	304
22:00-23:00	75	54	129
23:00-24:00	61	54	115
Gesamt	2608	7178	9786

Im genannten Zeitraum wurden somit 2608 Sekunden Programminhalte (inklusive Jingles) und 7178 Sekunden Werbung, insgesamt daher Wortanteile im Ausmaß von 9786 Sekunden gesendet. Vor diesem Hintergrund betrug der Wortanteil daher 11,33%. Es wurden in dieser Zeit weder Nachrichten noch Moderationselemente gesendet.

Von 11.10.2010 bis 04.11.2010 hat die Beschwerdegegnerin zusätzlich zu dem bereits zuvor gesendeten Wortprogramm im Versorgungsgebiet „Aichfeld – Oberes Murtal“ zwischen 06:00 und 19:00 Uhr mehrmals täglich nationale und internationale Nachrichten um Punkt und Lokalnachrichten zur halben Stunde gesendet. Eine Auswertung des Programms vom 18.10.2010 hat bezogen auf das Wortprogramm folgendes Ergebnis gebracht:

Zeit	Wortanteil Programm (Sekunden, inkl. Jingles)	Wortanteil Werbung (Sekunden)	Wortanteil gesamt (Sekunden)
00:00-01:00	65	54	119
01:00-02:00	81	54	135
02:00-03:00	74	54	128
03:00-04:00	72	54	126
04:00-05:00	81	54	135
05:00-06:00	80		80
06:00-07:00	411	291	702
07:00-08:00	546	343	889
08:00-09:00	606	362	968
09:00-10:00	649	159	808
10:00-11:00	495	440	935
11:00-12:00	511	235	746
12:00-13:00	576	334	910
13:00-14:00	461	352	813
14:00-15:00	440	558	998
15:00-16:00	546	248	794
16:00-17:00	515	370	885
17:00-18:00	567	436	1003
18:00-19:00	515	271	786
19:00-20:00	777	348	1125
20:00-21:00	75	67	142
21:00-22:00	137	67	204
22:00-23:00	71	54	125
23:00-24:00	80	54	134
Gesamt	8431	5259	13690

Im genannten Zeitraum wurden somit 8431 Sekunden Programminhalte (inklusive Jingles) und 5259 Sekunden Werbung, insgesamt daher Wortanteile im Ausmaß von 13690 Sekunden gesendet. Vor diesem Hintergrund betrug der Wortanteil daher 15,84%.

Ab 05.11.2010 wurde das Programm der Beschwerdegegnerin abermals geändert und es wurden von 05.11.2010 bis 14.11.2010 zusätzlich zwischen 06:00 und 19:00 Uhr Moderationselemente gesendet. Eine Auswertung des Programms vom 05.11.2010 hat – bezogen auf das Wortprogramm – folgendes Ergebnis gebracht:

Zeit	Wortanteil Programm (Sekunden, inkl. Jingles)	Wortanteil Werbung (Sekunden)	Wortanteil gesamt (Sekunden)
00:00-01:00	51	54	105
01:00-02:00	35	54	89
02:00-03:00	66	54	120
03:00-04:00	55	54	109
04:00-05:00	65	54	119
05:00-06:00	62		62
06:00-07:00	465	263	728
07:00-08:00	379	432	811
08:00-09:00	479	358	837
09:00-10:00	550	418	968
10:00-11:00	811	504	1315
11:00-12:00	756	319	1075
12:00-13:00	797	394	1191
13:00-14:00	644	387	1031
14:00-15:00	688	400	1088

15:00-16:00	720	401	1121
16:00-17:00	579	538	1117
17:00-18:00	524	534	1058
18:00-19:00	508	257	765
19:00-20:00	531	159	690
20:00-21:00	74	144	218
21:00-22:00	122	27	149
22:00-23:00	52	54	106
23:00-24:00	80	54	134
Gesamt	9093	5913	15008

Im genannten Zeitraum wurden somit 9093 Sekunden Programminhalte (inklusive Jingles) und 5913 Sekunden Werbung, insgesamt daher Wortanteile im Ausmaß von 15008 Sekunden gesendet. Vor diesem Hintergrund betrug der Wortanteil daher 17,37%.

2.6.2. Eigengestaltung / Lokalanteil

Das Programm für die beiden Versorgungsgebiete der Beschwerdegegnerin wird seit 01.10.2010, ebenso wie das Programm der IQ – plus Medien GmbH, der Mur- Mürztal Radiobetriebs GmbH und der Ennstaler Lokalradio GmbH, in den Studioräumlichkeiten der N & C Privatrado Betriebs GmbH in Wien produziert. Programmdirektor der Beschwerdegegnerin ist Florian Berger, der diese Funktion auch für die IQ – plus Medien GmbH, die Mur- Mürztal Radiobetriebs GmbH und die Ennstaler Lokalradio GmbH innehat. Zusätzlich beschäftigt die Beschwerdegegnerin in der Steiermark zwei Mitarbeiter, die lokale Programminhalte produzieren, sowie zwei Mitarbeiter, die für die Zulieferung von Wortprogramm bei Sportereignissen zuständig sind. Diese vier Mitarbeiter sind ebenso wie der Programmdirektor auch für die IQ – plus Medien GmbH, die Mur- Mürztal Radiobetriebs GmbH und die Ennstaler Lokalradio GmbH tätig. Eine weitere Mitarbeiterin zeichnet sich für die Zusammenstellung des Musikprogramms für die Beschwerdegegnerin verantwortlich. Einzelne dieser Mitarbeiter werden auch bei der Gestaltung des im Versorgungsgebiet „Wien 104,2 MHz“ ausgestrahlten Programms der N & C Privatrado Betriebs GmbH eingesetzt. Das im Versorgungsgebiet „Wien 104,2 MHz“ ausgestrahlte Programm wurde nicht übernommen.

Die Beschwerdegegnerin strahlt im gegenständlichen Versorgungsgebiet dasselbe Programm wie im Versorgungsgebiet „Bezirk Leoben und östlicher Teil des Bezirkes Liezen“ aus. Von 06.10.2010 bis 04.11.2010 hat die Beschwerdegegnerin in ihren beiden Versorgungsgebieten dasselbe Wort- und Musikprogramm wie die Ennstaler Lokalradio GmbH, die über eine Zulassung für das Versorgungsgebiet „Oberes Ennstal“ verfügt, und die Mur- Mürztal Radiobetriebs GmbH, die über eine Zulassung für das Versorgungsgebiet „Bruck an der Mur/Mur-, Mürztal“ verfügt, für die Versorgungsgebiete in der Obersteiermark unter der Dachmarke „Radio Eins“ ausgestrahlt. Die im Programm „Radio Eins“ in diesem Zeitraum gesendeten Veranstaltungshinweise, Nachrichten sowie die um 19:00 Uhr gesendete Kurzsendung wurden außerdem inhaltsgleich im Programm der IQ – plus Medien GmbH im Versorgungsgebiet „Graz 94,2 MHz“ gesendet.

Von 05.11.2010 bis 14.11.2010 wurden in den vier Versorgungsgebieten in der Obersteiermark unter der Dachmarke „Radio Eins“ weiterhin dieselben Veranstaltungshinweise, Nachrichten sowie die Kurzsendung um 19:00 Uhr gesendet, jedoch wurden zusätzlich Moderationselemente und ein eigens für die Beschwerdegegnerin gestaltetes Musikprogramm gesendet. Die im Programm „Radio Eins“ in diesem Zeitraum gesendeten Veranstaltungshinweise, Nachrichten sowie die um 19:00 Uhr gesendete Kurzsendung wurden außerdem wiederum inhaltsgleich im Programm der IQ – plus Medien GmbH im Versorgungsgebiet „Graz 94,2 MHz“ gesendet.

Im Hinblick auf den Lokalbezug wurden von 06.10.2010 bis 10.10.2010 im Programm der Beschwerdegegnerin siebenmal täglich Veranstaltungshinweise ausgestrahlt, die sowohl Veranstaltungen aus den beiden Versorgungsgebieten der Beschwerdegegnerin als auch aus den Versorgungsgebieten der IQ – plus Medien GmbH, der Mur- Mürztal Radiobetriebs GmbH und der Ennstaler Lokalradio GmbH beinhalteten. Beispielsweise wurden am 08.10.2010 Tipps für Veranstaltungen in den Bezirken Judenburg und Graz gesendet. Von den fünf Veranstaltungshinweisen betrafen drei die Landeshauptstadt Graz. Die um 19:00 Uhr ausgestrahlte Kurzsendung enthielt keinen Bezug zur Steiermark.

Von 11.10.2010 bis 04.11.2010 wurden ebenfalls siebenmal täglich Veranstaltungshinweise gesendet, die Tipps aus dem gegenständlichen Versorgungsgebiet, dem weiteren der Beschwerdegegnerin zurechenbaren Versorgungsgebiet, den Versorgungsgebieten der IQ – plus Medien GmbH, der Mur- Mürztal Radiobetriebs GmbH sowie der Ennstaler Lokalradio GmbH beinhalteten. Die am 18.10.2010 gesendeten Veranstaltungshinweise umfassten fünf Tipps für Veranstaltungen, von denen vier den Bezirken Leoben und einer die Landeshauptstadt Graz betrafen. Zusätzlich zu diesen Veranstaltungshinweisen wurden von 11.10.2010 bis 04.11.2010 von 06:00 bis 19:00 Uhr zur vollen Stunde nationale und internationale Nachrichten gesendet, die Wetter- und Verkehrsinformationen aus der Steiermark beinhalteten. Zur halben Stunde wurden in dieser Zeit unter dem Titel „Die Lokalnachrichten für die Steiermark auf Radio Eins“ Nachrichten inklusive Wetter- und Verkehrsinformationen aus der Steiermark gesendet. Die Nachrichten umfassten lokale, regionale sowie überregionale Meldungen aus der Steiermark. Im Rahmen der Lokalnachrichten wurden lokale Meldungen aus dem gegenständlichen Versorgungsgebiet lediglich anteilig gesendet. Die Auswertung des Programms der Beschwerdegegnerin vom 18.10.2010 ergab im Hinblick auf die Lokalnachrichten, dass – abgesehen von einer Meldung für das Bundesland Niederösterreich – Meldungen aus den Bezirken Bruck an der Mur, Leoben, Graz, Deutschlandsberg und Leibnitz ausgestrahlt wurden. Insgesamt wurden im Rahmen der zwischen drei und vier Minuten dauernden Lokalnachrichten zwischen vier und neun Meldungen gesendet, von denen keine das gegenständliche Versorgungsgebiet betraf. Die um 19:00 Uhr ausgestrahlte Kurzsendung enthielt wiederum weder einen Lokal- noch einen Regionalbezug.

Von 05.11.2010 bis 14.11.2010 wurden im Versorgungsgebiet „Aichfeld – Oberes Murtal“ im Hinblick auf den Lokalbezug weiterhin Veranstaltungshinweise, die Tipps aus dem gegenständlichen Versorgungsgebiet, dem weiteren der Beschwerdegegnerin zurechenbaren Versorgungsgebiet, den Versorgungsgebieten der IQ – plus Medien GmbH, der Mur- Mürztal Radiobetriebs GmbH sowie der Ennstaler Lokalradio GmbH beinhalteten sowie zwischen 06:30 und 18:30 Uhr zur halben Stunde Lokalnachrichten gesendet, die sowohl lokale, regionale als auch überregionale Meldungen aus der Steiermark enthielten. Zusätzlich zu diesen bereits zuvor ausgestrahlten Wortelementen wurden im Versorgungsgebiet „Aichfeld – Oberes Murtal“ von 06:00 bis 19:00 Uhr kurze Moderationselemente im Ausmaß von durchschnittlich maximal dreieinhalb Minuten pro Stunde gesendet. Die Moderation umfasste sowohl die Ankündigung der folgenden Musiktitel als auch die Behandlung regionaler und allgemeiner Themen. Die im gegenständlichen Versorgungsgebiet im Rahmen der Moderation behandelten Themen wurden – nicht zeitgleich – auch in den Programmen der anderen obersteirischen Hörfunkveranstalter behandelt. Die um 19:00 Uhr ausgestrahlte Kurzsendung enthielt wiederum keinen Bezug zum Bundesland Steiermark.

Die Auswertung des Programms der Beschwerdegegnerin vom 05.11.2010 ergab im Hinblick auf die Veranstaltungshinweise, dass Tipps für Veranstaltungen in den Bezirken Mürzzuschlag, Leoben und Graz gesendet wurden. Von den sieben Veranstaltungshinweisen betrafen vier die Landeshauptstadt Graz. Die zwischen 06:30 und 18:30 Uhr jeweils zur halben Stunde unter dem Titel „Die Lokalnachrichten für die Steiermark auf Radio Eins“ gesendeten Lokalnachrichten betrafen Meldungen aus den Bezirken Bruck an der Mur, Hartberg, Graz, Graz Umgebung, Feldbach, Voitsberg und Liezen. Im Rahmen der zwischen einer und vier Minuten dauernden Lokalnachrichten wurden zwischen drei und neun

Meldungen gesendet. In Bezug auf das gegenständliche Versorgungsgebiet wurden keine lokalen Meldungen gesendet. In der Zeit von 06:00 bis 19:00 Uhr wurden kurze Moderationselemente gesendet, die abgesehen von der Ankündigung der folgenden Musiktitel, Kurzbeiträge zu den Themenbereichen Modetrends, Informationen zur Veranstaltung „Lange Nacht der Forschung“ (teilnehmende Bundesländer Burgenland, Kärnten, Niederösterreich, Oberösterreich und Vorarlberg), Informationen über die Sicherheitsvorkehrungen bei der Österreichischen Post AG, Formel 1 Rennen in Brasilien, Eröffnung der Christkindlmärkte in Graz und Wien, Fernsehtipps, Informationen über unterschiedliche Punscharten, Flugzeugabsturz in Kuba sowie Wetterinformationen (Bericht von der Hohen Warte in Wien) beinhalteten.

Zusammenfassend ist festzustellen, dass im Zeitraum von 06.10.2010 bis 14.11.2010 mehrere Änderungen im in Wien produzierten Programm der Beschwerdegegnerin vorgenommen wurden. Das Programm der Beschwerdegegnerin wurde von 06.10.2010 bis 04.11.2010 inhaltsgleich auch in den übrigen Versorgungsgebieten in der Obersteiermark gesendet. Ab 05.11.2010 wurde in den beiden der Beschwerdegegnerin zurechenbaren Versorgungsgebieten ein eigenständiges Musikprogramm gesendet, das Wortprogramm wurde jedoch weiterhin größtenteils inhaltsgleich in allen vier obersteirischen Versorgungsgebieten ausgestrahlt. Während des gesamten beschwerdegegenständlichen Zeitraums wurden die Veranstaltungshinweise, die Nachrichten sowie die Kurzsending inhaltsgleich auch im Versorgungsgebiet der IQ – plus Medien GmbH gesendet. Im Hinblick auf den Umfang an lokalen Beiträgen waren im Programm der Beschwerdegegnerin zunächst lediglich Veranstaltungshinweise, die lokale und regionale Tipps umfassten, vorhanden. Ab 11.10.2010 wurden im Programm der Beschwerdegegnerin – abgesehen von den nationalen und internationalen Nachrichten – zusätzlich Lokalnachrichten gesendet, die ein bis zwei Beiträge aus dem gegenständlichen Versorgungsgebiet enthielten, in gleichem bzw. größerem Umfang aber auch Meldungen aus anderen Bezirken in der Steiermark bzw. das Bundesland betreffend umfassten. Ab 05.11.2010 wurden dem Programm zusätzlich Moderationselemente hinzugefügt, die jedoch größtenteils keinen Bezug zum gegenständlichen Versorgungsgebiet aufgewiesen haben. Im Wortprogramm der Beschwerdegegnerin wurden somit – abgesehen von den nationalen und internationalen Nachrichten – größtenteils regionale und überregionale Meldungen gesendet, die auf die Bevölkerung im gesamten Bundesland Steiermark abzielen.

3. Beweiswürdigung

Die Feststellungen zur Zulassung und gesellschaftsrechtlichen Struktur der Beschwerdeführerin ergeben sich aus dem zitierten Zulassungsbescheid sowie aus dem offenen Firmenbuch. Die Feststellungen zum Begehren der Beschwerdeführerin sowie zu ihrem Vorbringen ergeben sich aus der Beschwerde vom 15.11.2010 und der Stellungnahme vom 19.11.2010.

Die Feststellungen zur gesellschaftsrechtlichen Struktur der Beschwerdegegnerin und zur gesellschaftsrechtlichen Verbindung mit der Mur- Mürztal Radiobetriebs GmbH, der Ennstaler Lokalradio GmbH, der IQ – plus Medien GmbH und der N & C Privatradiobetriebs GmbH sowie zu deren Zulassungen ergeben sich aus den zitierten Zulassungsbescheiden und dem offenen Firmenbuch.

Die Feststellungen zum Antrag der Beschwerdegegnerin auf Erteilung einer Zulassung bzw. zum im Zulassungsverfahren beantragten und im Zulassungsbescheid bewilligten Programm gründen auf den zitierten Bescheiden der KommAustria und des BKS. Im Detail beruhen die Feststellungen zum Antrag der Beschwerdegegnerin auf Erteilung einer Zulassung zur Veranstaltung von Hörfunk im Versorgungsgebiet „Aichfeld – Oberes Murtal“ vom 19.06.2007 auf den Angaben in diesem Antrag und den Darstellungen in der mündlichen Verhandlung vom 23.10.2007.

Die Feststellungen bezüglich der Rechtsverletzungsverfahren auf Grund der Beschwerden der KRONEHIT Radio BetriebsgmbH. ergeben sich aus den zitierten Bescheiden der KommAustria und des BKS.

Die Feststellungen zum tatsächlich gesendeten Programm der Beschwerdegegnerin ergeben sich aus den Ausführungen der Beschwerdegegnerin in den Stellungnahmen vom 11.11.2010, 02.12.2010, 06.12.2010 sowie insbesondere vom 04.05.2011 und den von der Beschwerdegegnerin vorgelegten Playlists vom 08.10.2010, 18.10.2010 und 05.11.2010. Darüber hinaus gründet die KommAustria ihre Feststellungen zum tatsächlich gesendeten Programm wesentlich auf die Auswertungen der Aufzeichnungen vom 08.10.2010, 18.10.2010 und 05.11.2010.

Im Detail basieren die Feststellungen zum Umfang des im gegenständlichen Zeitraum gesendeten Wortprogramms auf den Ausführungen der Beschwerdegegnerin in den Stellungnahmen vom 11.11.2010, 02.12.2010, 06.12.2010 und 04.05.2011 sowie den eigenen Wahrnehmungen der Behörde durch Auswertungen der der Behörde vorgelegten Aufzeichnungen vom 08.10.2010, 18.10.2010 und 05.11.2010, die sich im Hinblick auf den 18.10.2010 im Wesentlichen mit der von der Beschwerdeführerin vorgelegten Detailauswertung decken. Den Ausführungen der Beschwerdeführerin im Hinblick auf den prozentuellen Umfang des am 18.10.2010 von der Beschwerdegegnerin gesendeten Wortprogramms war vor dem Hintergrund, dass in der Auswertung die Jingles unberücksichtigt blieben und sich das Vorbringen der Beschwerdeführerin lediglich auf den Zeitraum von 06:00 bis 19:00 Uhr bezog, nicht zu folgen.

Die Feststellung, wonach das Programm der Beschwerdegegnerin in den Studioräumlichkeiten der N & C Privatrado Betriebs GmbH in Wien produziert wird, basiert ebenso wie die Feststellung, welche Mitarbeiter für die Beschwerdegegnerin arbeiten, auf den Ausführungen der Beschwerdegegnerin in der Stellungnahme vom 04.05.2011. Dies deckt sich im Wesentlichen mit dem Tatsachenvorbringen der Beschwerdeführerin, insbesondere mit ihren Ausführungen zur Detailauswertung des Programms der Beschwerdegegnerin vom 18.10.2010. Die Feststellungen, dass auch das Programm der IQ – plus Medien GmbH, der Mur- Mürztal Radiobetriebs GmbH und der Ennstaler Lokalradio GmbH in den Studioräumlichkeiten der N & C Privatrado Betriebs GmbH in Wien produziert wird, und für diese Hörfunkveranstalter größtenteils dieselben Mitarbeiter tätig sind, beruhen auf den Stellungnahmen dieser Hörfunkveranstalter im Rahmen der gegen diese bei der KommAustria angehängten Beschwerden derselben Beschwerdeführerin. Die Feststellung, dass das Programm der Beschwerdegegnerin nicht von dem im Versorgungsgebiet „Wien 104,2 MHz“ ausgestrahlten Programm übernommen wurde, ergibt sich aus dem Vorbringen der Beschwerdegegnerin. Die Beschwerdeführerin hatte dies zwar in ihrer Beschwerde ohne nähere Begründung vorgebracht, dies aber in der der Beschwerde beiliegenden Programmanalyse des Programms der Beschwerdegegnerin vom 18.10.2010 insofern relativiert, als dass sie dort vorbrachte, dass die Inhalte in „*der Nachrichtenredaktion von Radio Energy (N & C Privatrado Betriebs GmbH) produziert und identisch sowohl bei Radio Graz als auch bei Radio Eins ausgestrahlt*“ würden. Die zentrale Produktion werde durch die personelle Besetzung deutlich, denn „*einzelne Redakteure*“ seien sowohl bei Radio Energy als auch Radio Graz bzw. Radio Eins tätig. Aus diesem Vorbringen ergibt sich zwar, wo das Programm räumlich produziert wird, diese wird aber von der Beschwerdegegnerin ohnehin nicht bestritten; aus dem Umstand, dass „*einzelne Mitarbeiter*“ sowohl an der Produktion des Programms der Beschwerdegegnerin als auch am im Versorgungsgebiet „Wien 104,2 MHz“ ausgestrahlte Programm mitgearbeitet haben, lässt sich nicht ableiten, dass das Programm der Beschwerdegegnerin (teilweise) aus dem Versorgungsgebiet „Wien 104,2 MHz“ übernommen wurde.

Die Feststellung, wonach im gegenständlichen Versorgungsgebiet dasselbe Programm wie im Versorgungsgebiet „Bezirk Leoben und östlicher Teil des Bezirkes Liezen“ gesendet wird,

beruht auf der Stellungnahme der Beschwerdegegnerin vom 02.05.2011, einem Vergleich der von der Beschwerdegegnerin für die beiden Versorgungsgebiete vorgelegten Playlists sowie einem Vergleich der vorgelegten Aufzeichnungen der in den beiden Versorgungsgebieten gesendeten Programme. Die Feststellung, wonach das von der Beschwerdegegnerin in ihren beiden Versorgungsgebieten von 06.10.2010 bis 04.11.2010 ausgestrahlte Programm auch in den Versorgungsgebieten der Mur- Mürztal Radiobetriebs GmbH und der Ennstaler Lokalradio GmbH gesendet wurde, beruht auf dem Vergleich der von der Beschwerdegegnerin sowie der Mur- Mürztal Radiobetriebs GmbH und der Ennstaler Lokalradio GmbH vorgelegten Playlists vom 08.10.2010 und 18.10.2010 sowie einem Vergleich der von den betroffenen Hörfunkveranstaltern vorgelegten Aufzeichnungen dieser Sendetage. Die Feststellung, wonach das Wortprogramm der Beschwerdegegnerin im genannten Zeitraum auch mit dem Programm der IQ – plus Medien GmbH ident ist, beruht auf dem Vergleich der von der Beschwerdegegnerin sowie der IQ – plus Medien GmbH vorgelegten Playlists vom 08.10.2010 und 18.10.2010 sowie einem Vergleich der von den Hörfunkveranstaltern vorgelegten Aufzeichnungen dieser Sendetage.

Die Feststellungen zum Umfang der Identität der Programme der Beschwerdegegnerin mit jenen der Mur- Mürztal Radiobetriebs GmbH, der Ennstaler Lokalradio GmbH und der IQ – plus Medien GmbH vom 05.11.2010 bis 14.11.2010 beruhen auf der von der Behörde vorgenommenen Auswertung des von der Beschwerdegegnerin am 05.11.2010 gesendeten Programms und einem Vergleich der Aufzeichnungen der von der Mur- Mürztal Radiobetriebs GmbH, der Ennstaler Lokalradio GmbH und der IQ – plus Medien GmbH am selben Tag in ihren Versorgungsgebieten gesendeten Programme sowie einem Vergleich der von den Hörfunkveranstaltern vorgelegten Playlists von diesem Tag.

Die Feststellungen zum Umfang und konkreten Inhalt der von 06.10.2010 bis 14.11.2010 im Programm der Beschwerdegegnerin gesendeten lokalen Beiträge ergeben sich aus der Stellungnahme der Beschwerdegegnerin vom 04.05.2011 und insbesondere aus den Auswertungen der von der Beschwerdegegnerin vorgelegten Aufzeichnungen vom 08.10.2010, 18.10.2010 und 05.11.2010 durch die Behörde. Die Auswertung der Aufzeichnungen vom 18.10.2010 durch die Behörde deckt sich darüber hinaus weitgehend mit der von der Beschwerdeführerin vorgelegten Detailauswertung vom selben Tag. Vor dem Hintergrund der Auswertungen der Aufzeichnungen vom 18.10.2010 und 05.11.2010 durch die Behörde war das Vorbringen der Beschwerdegegnerin in ihrer Stellungnahme vom 04.05.2011, wonach pro Tag mindestens zwei Beiträge mit lokalem Bezug zum Versorgungsgebiet gesendet würden, unglaubwürdig. Darüber hinaus deckt sich dieses Vorbringen auch nicht mit der von der Beschwerdegegnerin selbst vorgelegten Liste der Meldungen mit Lokalbezug, aus der sich ergibt, dass durchschnittlich eine Meldung pro Tag einen Lokalbezug ausweist.

4. Rechtliche Beurteilung

4.1. Zuständigkeit der Behörde

Gemäß § 24 PrR-G obliegt die Rechtsaufsicht über die Hörfunkveranstalter im Sinne dieses Bundesgesetzes der Regulierungsbehörde. Gemäß § 31 Abs. 2 PrR-G werden die Aufgaben der Regulierungsbehörde nach diesem Bundesgesetz von der Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria) wahrgenommen.

4.2. Beschwerdevoraussetzungen

Die §§ 25 und 26 PrR-G lauten:

„Beschwerden

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

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

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

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

Entscheidung

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

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

4.2.1. Rechtzeitigkeit der Beschwerde

Gemäß § 25 Abs. 2 PrR-G sind Beschwerden innerhalb von sechs Wochen, gerechnet vom Zeitpunkt der behaupteten Verletzung dieses Bundesgesetzes, einzubringen. Gemäß § 30 Abs. 2 PrR-G werden bei Beschwerden an die Regulierungsbehörde die Tage des Postlaufs in die Frist nicht eingerechnet.

Die Beschwerde der KRONEHIT Radio BetriebsgmbH. wurde am 15.11.2010 per Post an die KommAustria übermittelt und langte am 16.11.2010 bei dieser ein. Die behauptete und vom Beschwerdeantrag erfasste Rechtsverletzung umfasst den Zeitraum „ab 06.10.2010“. In ihrem Schriftsatz vom 15.12.2010 stellte die Beschwerdeführerin ausdrücklich klar, dass sich die gegenständliche Beschwerde auf den Zeitraum bis einschließlich 14.11.2010 bezieht. Der Zeitraum von 06.10.2010 bis 14.11.2010 fällt in die gemäß § 25 Abs. 2 PrR-G vorgesehene Frist, sodass die Beschwerde rechtzeitig ist.

4.2.2. Beschwerdelegitimation

Gemäß § 25 Abs. 1 Z 1 PrR-G entscheidet die Regulierungsbehörde über Verletzungen von Bestimmungen dieses Bundesgesetzes von Amts wegen oder auf Grund von Beschwerden einer Person, die durch diese Rechtsverletzung unmittelbar geschädigt zu sein behauptet.

Die Beschwerdeführerin führt in ihrer Beschwerde im Wesentlichen aus, dass sie als Inhaberin einer bundesweiten Zulassung mit Übertragungskapazitäten im verfahrensgegenständlichen Gebiet sowohl am Hörer- als auch am Werbemarkt Konkurrentin der Beschwerdegegnerin ist. Die Beschwerdeführerin verweist darauf, dass die behauptete Programmänderung der Beschwerdegegnerin darauf abzielt, das Programm für andere Zielgruppen attraktiver zu machen. Hierdurch sollen höhere Reichweiten und in weiterer Folge bessere Verkaufschancen am regionalen Werbemarkt erreicht werden, was wiederum die regionalen Werbeerlöse der Beschwerdeführerin unmittelbar beeinträchtigt. Da die Beschwerdegegnerin

ebenso wie die Beschwerdeführerin auch Teilnehmerin am nationalen Vermarktungsverband RMS sei, würde die Abweichung der Beschwerdegegnerin vom zugelassenen Programmformat und die damit angestrebte Erhöhung ihrer Reichweite zur Verringerung des Erlösanteils der Beschwerdeführerin in dem für die Erlösverteilung maßgeblichen Segment der 14- bis 49-jährigen beitragen.

§ 25 Abs. 1 Z 1 PrR-G entspricht inhaltlich der Vorgängerbestimmung des § 22 Abs. 1 Z 1 Regionalradiogesetz (RRG), der nach dem Vorbild des § 27 Abs. 1 Z 1 lit. a Rundfunkgesetz (RFG) geschaffen wurde. Zur Auslegung kann daher die Judikatur des Verfassungsgerichtshofs und der Kommission zur Wahrung des Rundfunkgesetzes zu § 27 Abs. 1 Z 1 lit. a RFG herangezogen werden. So hat der Verfassungsgerichtshof in VfSlg. 13.512/1993 ausgesprochen, dass zur Beschwerdelegitimation die Behauptung (weder Nachweis noch Glaubhaftmachung) einer materiellen oder immateriellen Schädigung genügt, die zumindest im Bereich der Möglichkeit liegen muss (nicht von vornherein ausgeschlossen sein darf). Die Rechtsverletzung muss den Beschwerdeführer „unmittelbar“, d.h. (ihn) selbst schädigen. Die Schädigung ist nach dem Gesetzeswortlaut – auch des § 25 Abs. 1 Z 1 PrR-G – nicht auf den Kreis der in § 1330 Abs. 2 ABGB umschriebenen Rechtsgüter beschränkt; sie kann auch bloß immaterieller Natur sein. Die Schädigung muss aber unmittelbare Folge einer Verletzung des (Rundfunk-)Gesetzes sein (RFK 15.03.1989 RfR 1990, 49; vgl. BKS 13.11.2001, GZ 611.150/0002-BKS/2001).

In einem Verfahren auf Genehmigung einer grundlegenden Änderung des Programmcharakters sind gemäß § 28a Abs. 3 PrR-G verpflichtend jene Hörfunkveranstalter, deren Programme im Versorgungsgebiet des Antragstellers terrestrisch empfangbar sind, anzuhören. Das PrR-G geht daher bei grundlegenden Programmänderungen von einer potentiellen Beeinträchtigung der Konkurrenten aus und räumt diesen demgemäß ein Anhörungsrecht im Verfahren ein. Daher wäre es inkonsequent, „betroffenen“ Hörfunkveranstaltern im Sinne von § 28a Abs. 3 PrR-G in jenen Fällen die Beschwerdemöglichkeit zu verwehren, in denen möglicherweise eine grundlegende Programmänderung gemäß § 28a PrR-G ohne Antrag auf Genehmigung durch die Regulierungsbehörde durchgeführt wurde.

Aus den Beschwerdebehauptungen hat sich zumindest die Möglichkeit zu ergeben, dass sich die behauptete Verletzung des PrR-G auf das Vermögen oder auf die davon verschiedenen Interessen des Beschwerdeführers nachteilig auswirkt; dabei muss es sich um einen unmittelbaren Schaden handeln, der dem Beschwerdeführer selbst entstanden ist. Die vom Gesetz geforderte unmittelbare Schädigung kann nur eine solche sein, die die Beschwerde führende Person selbst und unmittelbar trifft (vgl. RFK 31.03.1989, 458/7-RFK/89, RfR 1991, 32 u.a., jeweils zur im Wesentlichen gleichlautenden Bestimmung des § 27 Abs. 1 Z 1 lit. a RFG in der Fassung vor der Novelle BGBl. I Nr. 83/2001).

Nach ständiger Spruchpraxis schon der Kommission zur Wahrung des Rundfunkgesetzes und nunmehr auch des BKS umfasst die „unmittelbare Schädigung“ im Sinne dieser Gesetzesbestimmung auch immaterielle Schäden. Eine Beschwerdelegitimation besteht hier dann, wenn der Schaden rechtliche Interessen betrifft, denen der Gesetzgeber Rechtsschutz zuerkennt (vgl. BKS 18.06.2007, GZ 611.960/0004-BKS/2007).

Auch der Bundeskommunikationssenat geht in seiner Rechtsprechung davon aus, dass es für die Zulässigkeit einer Beschwerde nach § 25 Abs. 1 Z 1 PrR-G ausreichend ist, wenn der Beschwerdeführer eine Rechtsverletzung durch die Beschwerdegegnerin behauptet und aufgrund des Beschwerdevorbringens eine unmittelbare Schädigung des Beschwerdeführers zumindest möglich ist (vgl. BKS 27.04.2009, GZ 611.110/0002-BKS/2009).

Die Beschwerdeführerin hat in ihrer Beschwerde vorgebracht, dass die behauptete Rechtsverletzung eine Verlagerung der Nachfrage von Werbekunden zugunsten der Beschwerdegegnerin bewirken würde. Vor dem Hintergrund der dargestellten Rechtsprechung liegt es nach Auffassung der Regulierungsbehörde im Bereich des Möglichen, dass durch eine

Programmänderung eine Erhöhung der Reichweiten und in weiterer Folge eine Verbesserung der Verkaufschancen am Werbemarkt bewirkt wird, wodurch wiederum die Werbeerlöse der Beschwerdeführerin unmittelbar beeinträchtigt werden; eine Beeinträchtigung, die bei rechtskonformem Verhalten der Konkurrentin nicht erfolgt wäre. Diese nachteiligen Auswirkungen auf die Werbeerlöse der Beschwerdeführerin sind geeignet, die Beschwerdeführerin unmittelbar zu schädigen, sodass im vorliegenden Fall die Beschwerdelegitimation der KRONEHIT Radio BetriebsgmbH. gemäß § 25 Abs. 1 Z 1 PrR-G gegeben ist.

4.2.3. Auftrag zur (Wieder-)Herstellung des rechtmäßigen Zustandes gemäß § 28 Abs. 5 Z 1 PrR-G

§ 28 Abs. 5 Z 1 PrR-G, der dem bisher in Geltung stehenden § 28 Abs. 4 Z 1 PrR-G, BGBl. I Nr. 20/2001 idF BGBl. I Nr. 7/2009, entspricht, lautet:

„(5) Liegt eine Rechtsverletzung im Sinne des Abs. 1 oder 2 vor, so hat die Regulierungsbehörde

1. außer in den Fällen der Z 2 dem Hörfunkveranstalter mit Bescheid aufzutragen, den rechtmäßigen Zustand herzustellen und geeignete Vorkehrungen zu treffen, um künftige Rechtsverletzungen zu vermeiden; der Hörfunkveranstalter hat diesem Bescheid binnen der von der Regulierungsbehörde festgesetzten, längstens achtwöchigen Frist zu entsprechen und darüber der Regulierungsbehörde zu berichten.“

Die Beschwerdegegnerin bringt im Hinblick auf den sich aus Spruchpunkt 3. des Bescheides der KommAustria vom 27.09.2010, KOA 1.466/10-017, für sie ergebenden Auftrag zur (Wieder-)Herstellung des – dem Zulassungsbescheid entsprechenden – rechtmäßigen Zustandes vor, dass die in § 28 Abs. 5 Z 1 PrR-G festgelegte achtwöchige Frist unabhängig von der Erhebung einer Berufung zu gewähren sei, und weitere Verstöße frühestens nach der rechtskräftigen Entscheidung der letzten Instanz begangen werden könnten. Darüber hinaus habe die Beschwerdegegnerin nach Zustellung des Bescheides der KommAustria vom 27.09.2010, KOA 1.466/10-017, – unabhängig von einer Berufungserhebung – eine Frist von acht Wochen zur Herstellung des rechtmäßigen Zustandes gehabt und können zumindest während dieses Zeitraums keine weiteren Verstöße begangen werden.

Aus diesem Argument ist schon insofern nichts zu gewinnen, als der Bescheid der KommAustria vom 27.09.2010, KOA 1.466/10-017, aufgrund des bestätigenden Bescheides des BKS vom 26.01.2011, GZ 611.115/0001-BKS/2011, erst am 31.01.2011 in Rechtskraft erwachsen ist und somit die Frist zur (Wieder-)Herstellung des rechtmäßigen Zustandes im beschwerdegegenständlichen Zeitraum noch nicht gelaufen ist.

Da somit aus Spruchpunkt 3. des Bescheides der KommAustria vom 27.09.2010, KOA 1.466/10-017, bestätigt mit Bescheid des BKS vom 26.01.2011, GZ 611.115/0001-BKS/2011, iVm § 28 Abs. 5 Z 1 PrR-G im vorliegenden Fall nichts zu gewinnen ist, ist im Folgenden zu prüfen, ob im Zeitraum von 06.10.2010 bis 14.11.2010 eine grundlegende Änderung des Programmcharakters im Verhältnis zum Zulassungsbescheid der Beschwerdegegnerin vorgenommen wurde.

4.3. Grundlegende Änderung des Programmcharakters

§ 28a Abs. 1 PrR-G lautet:

„Änderung des Programmcharakters

§ 28a. (1) Eine grundlegende Änderung des Programmcharakters im Sinne des § 28 Abs. 2 liegt – unter Berücksichtigung des jeweiligen Zulassungsbescheides – insbesondere vor:

1. bei einer wesentlichen Änderung des Musikformats, wenn damit ein weitgehender Wechsel der Zielgruppe zu erwarten ist;

2. bei einer wesentlichen Änderung des Umfangs oder Inhalts des Wortanteils oder des Anteils eigengestalteter Beiträge, die zu einer inhaltlichen Neupositionierung des Programms führt;
3. bei einem Wechsel zwischen Sparten- und Vollprogramm oder zwischen verschiedenen Sparten;
4. bei einem Wechsel zwischen nichtkommerziellem und kommerziellem Programm.“

Die Gesetzesmaterialien (Begründung zum IA 430/A BlgNR XXII. GP) führen dazu aus: „Die grundlegende Änderung des Programmcharakters kann gemäß § 28 PrR-G zum Entzug der Zulassung führen. Zur Verbesserung der Rechts- und Planungssicherheit der Hörfunkveranstalter soll in § 28a eine demonstrative Aufzählung erfolgen, in welchen Fällen von einer grundlegenden Änderung des Programmcharakters auszugehen ist. Im Einzelnen ist dazu Folgendes festzuhalten:

Nicht bei jeder Änderung des Musikformats (etwa von AC zu Hot AC) liegt eine grundlegende Änderung des Programmcharakters vor; dies wird nur dann der Fall sein, wenn damit nicht nur eine graduelle Veränderung der angesprochenen Zielgruppe erfolgt, sondern ein ‚Austausch‘ der Zielgruppe zu erwarten ist, etwa bei einem Umstieg von einem Alternative- oder CHR-Programm auf ein Oldie- und Schlagerradio oder umgekehrt.

Werden wesentliche Änderungen am Wortanteil oder am Anteil eigengestalteter Beiträge vorgenommen, die ebenfalls zu einer Neupositionierung des Programms führen, so kann auch von einer grundlegenden Änderung des Programmcharakters ausgegangen werden – dies wäre etwa der Fall, wenn von einem vorwiegend musikorientierten Programm mit nur wenigen kurzen Veranstaltungshinweisen auf ein ‚informationslastiges‘, talk-orientiertes Programm umgestiegen wird.

Eine grundlegende Änderung des Programmcharakters wird bei einem Wechsel zwischen Sparten- und Vollprogramm vorliegen, ebenso bei einem Wechsel verschiedener Sparten (etwa der Wechsel von einem christlichen Spartenradio zu einem Sport- oder Talkradio).

Der Wechsel zwischen nicht kommerziellem und kommerziellem Programm wird in der Regel ebenfalls eine grundlegende Veränderung des Programmcharakters darstellen; freilich sind hier Mischformen vorstellbar, bei denen noch nicht von einer grundlegenden Änderung auszugehen sein wird. Auch der Wechsel zwischen verschiedenen Ausprägungen nicht-kommerzieller Radios kann eine grundlegende Änderung des Programmcharakters iSd Z 3 sein (etwa von einem religiösen zu einem Volksgruppen-Programm).

...

Im Hinblick darauf, dass der Zulassungsantrag Grundlage der Entscheidung im Auswahlverfahren ist, kann eine unbeschränkte Änderung des Programms nicht zugelassen werden, würde doch in diesem Fall das Auswahlverfahren gemäß § 6 PrR-G überflüssig werden. Zu berücksichtigen sind bei Programmänderungen insbesondere die Interessen der Mitbewerber um die Zulassung, der weiteren im Verbreitungsgebiet am Markt aktiven privaten Hörfunkveranstalter, der Hörer sowie schließlich die öffentlichen Interessen, die im Rahmen des Zulassungsverfahrens zu berücksichtigen waren (etwa die Medien- und Angebotsvielfalt).“

Die Bestimmung des § 28a Abs. 1 PrR-G ergänzt die Regelung des § 28 Abs. 2 PrR-G dahingehend, dass sie mittels einer beispielhaften Aufzählung Aufschluss darüber gibt, wann eine grundlegende Änderung des Programmcharakters vorliegen kann. § 28a Abs. 1 PrR-G legt demonstrativ fest, bei welchen Änderungen des Programms, von einer grundlegenden Programmänderung auszugehen ist. Dabei müssen die aufgezählten Änderungen des Programms nicht kumulativ vorliegen, sondern jede der in § 28a Abs. 1 PrR-G aufgezählten Programmänderungen stellt für sich eine grundlegende Programmänderung dar.

Anknüpfend an das Beschwerdevorbringen, dass sich ausschließlich auf das Wortprogramm der Beschwerdegegnerin bezieht und behauptet, dass dieses im Hinblick auf den Umfang an Eigengestaltung, das Ausmaß des Wortanteils und dem Lokalbezug nicht dem zugelassenen Programm entspreche, ist daher nun zu prüfen, ob die Beschwerdegegnerin den Charakter des von ihr im Antrag auf Zulassung dargestellten und in der Zulassung genehmigten

Programms durch eine wesentliche Änderung des Umfangs oder Inhalts des Wortanteils und/oder des Anteils eigengestalteter Beiträge grundlegend verändert hat.

4.3.1. Zum Umfang des Wortanteils

Gemäß § 28a Abs. 1 Z 2 PrR-G liegt eine grundlegende Änderung des Programmcharakters – unter Berücksichtigung des jeweiligen Zulassungsbescheides – unter anderem bei einer wesentlichen Änderung des Umfangs des Wortanteils, die zu einer inhaltlichen Neupositionierung des Programms führt, vor.

Die Beschwerdeführerin bringt in ihrer Beschwerde vor, dass die Beschwerdegegnerin im gegenständlichen Zeitraum einen zu geringen Wortanteil gesendet habe, weil dieser nur bei 14,15% gelegen sei.

Wesentliche Grundlage für die Beurteilung, ob insoweit eine grundlegende Programmänderung vorliegt, ist das im Antrag auf Zulassung dargestellte Programm, das eine wesentliche Grundlage der Entscheidung der Regulierungsbehörde im Auswahlverfahren bildet (vgl. BKS 20.12.2006, GZ 611.077/0002-BKS/2006).

Im Zulassungsbescheid der Beschwerdegegnerin wurde der Anteil des Wortprogramms im Verhältnis zum Musikprogramm nicht näher in Prozentsätzen festgelegt. Den Ausführungen der Beschwerdegegnerin im Antrag kann jedoch entnommen werden, dass „*das Verhältnis Wort-Musik ... bei A1 Radio 30:70*“ beträgt. In der im Rahmen des Zulassungsverfahrens abgehaltenen mündlichen Verhandlung vom 23.10.2007 brachte die Beschwerdegegnerin außerdem vor, dass der 30%-ige Wortanteil des Gesamtprogramms exklusive Werbung zu verstehen ist. Aus dem Antragsvorbringen in Verbindung mit den Ausführungen der Beschwerdegegnerin in der mündlichen Verhandlung vom 23.10.2007 ergibt sich somit, dass der Wortanteil der Beschwerdegegnerin 30% exklusive Werbung zu betragen hat.

Vor diesem Hintergrund und in Bezug auf die von der Beschwerdegegnerin im verfahrensgegenständlichen Zeitraum vorgenommenen Anpassungen des Umfangs des Wortprogramms, ergibt sich daher in Bezug auf die Frage einer grundlegenden Programmänderung durch eine wesentliche Änderung des Umfangs des Wortanteils der Beschwerdegegnerin Folgendes:

Von 06.10.2010 bis 10.10.2010 umfasste das Programm der Beschwerdegegnerin, das neben Jingles und Werbung in geringem Umfang auch redaktionelle Inhalte in Form von Veranstaltungshinweisen beinhaltete, lediglich einen Wortanteil (exklusive Werbung) von 3,02%. Somit wurde in diesem Zeitraum der von der Beschwerdegegnerin im Zulassungsverfahren festgelegte Wortanteil von 30% um 27% unterschritten. Von 11.10.2010 bis 04.11.2010 erhöhte sich der Wortanteil im Programm – exklusive Werbung – aufgrund der Nachrichten und Moderationselemente, die zusätzlich zu den bis zu diesem Zeitpunkt gesendeten Wortelementen ausgestrahlt wurden, zwar auf 9,76%, lag damit aber immer noch um 20,24% unter den geforderten 30%. Auch von 05.11.2010 bis 14.11.2010 wurden lediglich – exklusive Werbung – Wortbeiträge im Umfang von 10,52% gesendet, der geforderte Anteil von 30% wurde somit ebenfalls um 19,48% unterschritten.

Im gegenständlichen Zeitraum kam es somit zu einer wesentlichen Änderung des Umfangs des Wortanteils im Verhältnis zu der im Antrag auf Zulassung dargestellten Festlegung der Beschwerdegegnerin. Diese Änderung ist nach Auffassung der KommAustria zudem geeignet, eine inhaltliche Neupositionierung des Programms im Sinne des § 28a Abs. 1 Z 2 PrR-G herbeizuführen; dies vor dem Hintergrund folgender Erwägungen:

Vor dem Hintergrund der Angaben im Zulassungsverfahren, die abgesehen vom Musikprogramm auch einen erheblichen Anteil an – insbesondere auch lokalem – Wortprogramm vorsehen, ist davon auszugehen, dass das Programm der Beschwerdegegnerin

durch die erhebliche Reduktion der redaktionellen Programmgestaltung auf ein im Wesentlichen musikorientiertes Programm ohne Moderation mit nur wenigen kurzen Wortbeiträgen umgestellt wurde. Diese erhebliche Reduktion des Wortprogramms bewirkt vor dem Hintergrund der Angaben der Beschwerdegegnerin im Zulassungsverfahren eine inhaltliche Neupositionierung des von der Beschwerdegegnerin im Versorgungsgebiet „Aichfeld – Oberes Murtal“ gesendeten Programms.

Da das Programm der Beschwerdegegnerin somit im verfahrensgegenständlichen Zeitraum eine grundlegende Änderung des Programms im Sinne von § 28 Abs. 2 iVm § 28a Abs. 1 Z 2 PrR-G erfahren hat, ohne dass die Beschwerdegegnerin dafür über eine Genehmigung durch die Regulierungsbehörde verfügte, war spruchgemäß zu entscheiden (vgl. Spruchpunkt 1.a)).

4.3.2. Zum Umfang an eigengestalteten Beiträgen und zum Inhalt des Wortanteils

Gemäß § 28a Abs. 1 Z 2 PrR-G liegt eine grundlegende Änderung des Programmcharakters im Sinne des § 28 Abs. 2 – unter Berücksichtigung des jeweiligen Zulassungsbescheides – unter anderem bei einer wesentlichen Änderung des Inhalts des Wortanteils oder des Anteils eigengestalteter Beiträge, die zu einer inhaltlichen Neupositionierung des Programms führt, vor.

Die Beschwerdeführerin bringt in ihrer Beschwerde vor, dass die im Zulassungsbescheid festgehaltene Eigengestaltung des Programms der Beschwerdegegnerin nicht gegeben sei, und kein der Zulassung entsprechender Lokalanteil gesendet werde. Die Beschwerde bezieht sich daher zum einen auf den Inhalt des Wortprogramms und zum anderen auf den Anteil eigengestalteter Beiträge.

Gemäß dem Zulassungsbescheid umfasst das Programm ein „eigengestaltetes 24 Stunden Vollprogramm mit hohem Lokalbezug für eine Zielgruppe von Hörern um die 40 Jahre. Das Wortprogramm beinhaltet neben regelmäßigen Weltnachrichten auch lokale Nachrichten, Servicemeldungen (Wetter, Verkehr) sowie Themen- und Infobeiträge, Hilfestellungen, Ratschläge, weniger Boulevard. Besondere Berücksichtigung findet die lokale Information aus den Gemeinden, so etwa aus den Bereichen Wirtschaft, Politik, Sport, Kultur und Vereinswesen sowie Schlagzeilen des Tages im Sendegebiet und in den umliegenden Regionen. Das Musikformat ist als Format Arabella/ Euro AC gestaltet, welches sich aus einem ausgewogenen Musikmix aus Superhits, Oldies und Schlager zusammensetzt. Dabei besteht ein Drittel des Musikprogramms aus deutschsprachiger Musik bzw. Musik mit typisch deutschem Sound und umfasst auch Musik österreichischer Interpreten.“

Die Festlegungen im Zulassungsbescheid entsprechen dem von der Beschwerdegegnerin im Zulassungsverfahren beantragten Programm. Gemäß dem Antrag der Beschwerdegegnerin soll das Wortprogramm lokale Informationen aus den Gemeinden, so etwa aus Wirtschaft, Politik, Sport, Kultur und dem Vereinswesen bieten. Im Zulassungsantrag brachte diese unter anderem wörtlich vor: *„A1 Radio präsentiert seinen Hörern ein eigenständig gestaltetes Programm rund um die Uhr. Die Moderationszeiten erstrecken sich von Montag bis Samstag, am Sonntag wird ein Musikprogramm zusammengestellt. [...] Wichtig beim A1 Radioprogramm ist die Ausgewogenheit zwischen Musik- und Wortanteil. Ein ganz wesentlicher Punkt ist der Lokalbezug. So gibt es genaue Lokalinformationen, Themen und Infobeiträge, Hilfestellungen, Ratschläge, weniger Boulevard sowie gezieltes Service. Auch Statements von Prominenten, aber auch von Hörern sind wichtiger Bestandteil des Programms. Diese werden vor allem in den unmoderierten Zeiten eingesetzt, sodass auch dann ein gewisser Wortanteil vorherrscht“.*

Aus den Feststellungen im vorliegenden Verfahren ergibt sich, dass das Programm der Beschwerdegegnerin im gegenständlichen Zeitraum ebenso wie jenes der IQ – plus Medien GmbH, der Mur- Mürztal Radiobetriebs GmbH und der Ennstaler Lokalradio GmbH in den Studioräumlichkeiten der N & C Privatrado Betriebs GmbH in Wien produziert wurde. Sowohl

der Programmdirektor als auch die vier für die Produktion des Wortprogramms zuständigen Mitarbeiter waren im gegenständlichen Zeitraum sowohl für die Beschwerdegegnerin als auch für die IQ – plus Medien GmbH, die Mur- Mürztal Radiobetriebs GmbH und die Ennstaler Lokalradio GmbH tätig.

Das von der Beschwerdegegnerin gesendete Programm wurde von 06.10.2010 bis 04.11.2010 zur Gänze auch in den anderen obersteirischen Versorgungsgebieten gesendet. Das Wortprogramm wurde darüber hinaus auch im Versorgungsgebiet der IQ – plus Medien GmbH gesendet. Die Wortinhalte wurden jedoch nicht aus dem von der N & C Privatrado Betriebs GmbH im Versorgungsgebiet „Wien 104,2 MHz“ ausgestrahlten Programm übernommen. Von 05.11.2010 bis 14.11.2010 weist das Programm der Beschwerdegegnerin weniger Übereinstimmungen mit den Programmen der anderen obersteirischen Rundfunkveranstalter auf, jedoch wurden die Nachrichten um Punkt und um Halb sowie die Veranstaltungshinweise weiterhin inhaltsgleich in allen vier Versorgungsgebieten sowie im Versorgungsgebiet der IQ – plus Medien GmbH gesendet. Die in diesem Zeitraum im Rahmen der Moderation behandelten Themen wurden ebenfalls in den Programmen der Ennstaler Lokalradio GmbH und der Mur- Mürztal Radiobetriebs GmbH behandelt. Auch in diesem Zeitraum wurden die Wortinhalte nicht aus dem von der N & C Privatrado Betriebs GmbH im Versorgungsgebiet „Wien 104,2 MHz“ ausgestrahlten Programm übernommen.

Im gegenständlichen Zeitraum wurde das im Zulassungsbescheid festgelegte Ausmaß an Eigengestaltung von der Beschwerdegegnerin nicht erreicht. Hierbei war zu berücksichtigen, dass die Beschwerdegegnerin nach ihren Angaben im Zulassungsverfahren nicht nur ein eigengestaltetes sondern ein „eigenständig gestaltetes Programm rund um die Uhr“ geplant hat, welches nach Auffassung der Behörde programmliche Kooperationen mit anderen Programmveranstaltern, in dem Umfang wie sie im vorliegenden Fall vorgenommen wurden, ausschließt. Für die gegenständliche Prüfung des Vorliegens einer wesentlichen Änderung ist daher insoweit ein strengerer Maßstab anzulegen. Gerade dadurch, dass das Programmkonzept der Beschwerdegegnerin im gegenständlichen Zeitraum auf einer gänzlichen bzw. teilweisen Mehrfachverwertung eines Programmkonzeptes bzw. von Programminhalten in den verschiedenen obersteirischen Versorgungsgebieten und in Graz basierte, kann dem gegenständlichen Programm keine besondere Eigenständigkeit mehr zugestanden werden.

Unter anderem diese Mehrfachverwertung des Programmkonzeptes bzw. der Programminhalte führte – wie sich aus den Feststellungen ergibt – auch zu einer erheblichen Absenkung des Lokal- und Regionalbezugs im Hörfunkprogramm der Beschwerdegegnerin. Im gegenständlichen Zeitraum enthielten die von der Beschwerdegegnerin gesendeten Veranstaltungshinweise sowohl Tipps aus dem gegenständlichen Versorgungsgebiet als auch aus anderen Bezirken in der Steiermark. Auch die von der Beschwerdegegnerin im maßgeblichen Zeitraum gesendeten Lokalnachrichten betrafen entgegen den Feststellungen im Zulassungsbescheid nicht nur lokale Inhalte, sondern lokale, regionale und überregionale Meldungen aus der Steiermark. Von den maximal vier Minuten dauernden Lokalnachrichten, die drei bis neun Meldungen beinhalteten, haben täglich maximal zwei Meldungen einen Bezug zum gegenständlichen Versorgungsgebiet aufgewiesen. Auch die von der Beschwerdegegnerin ab 05.11.2010 zusätzlich gesendeten Moderationselemente enthielten keinen bzw. nur einen geringen Bezug zum gegenständlichen Versorgungsgebiet.

Vor dem Hintergrund dieser Feststellungen ist der Frage nachzugehen, ob aufgrund der teilweise identischen Programmausstrahlung in den verschiedenen steirischen Versorgungsgebieten und in Graz der Inhalt des Wortanteils und/oder der Umfang an eigengestalteten Beiträgen in einer Weise verändert wurden, die zu einer inhaltlichen Neupositionierung des Programms der Beschwerdegegnerin geführt hat.

Das Wortprogramm der Beschwerdegegnerin ist gemäß dem Zulassungsbescheid durch ein hohes Maß an Lokalbezug gekennzeichnet („Das Wortprogramm beinhaltet neben

regelmäßigen Weltnachrichten auch lokale Nachrichten, Servicemeldungen (Wetter, Verkehr) sowie Themen- und Infobeiträge, Hilfestellungen, Ratschläge, weniger Boulevard. Besondere Berücksichtigung findet die lokale Information aus den Gemeinden, so etwa aus den Bereichen Wirtschaft, Politik, Sport, Kultur und Vereinswesen sowie Schlagzeilen des Tages im Sendegebiet und in den umliegenden Regionen.“). Dasselbe gilt für die Wortprogramme der Mur- Mürztal Radiobetriebs GmbH, der Ennstaler Lokalradio GmbH und der IQ – plus Medien GmbH. Wesentlich ist jedoch, dass die Programme dieser Rundfunkveranstalter – gemäß ihrer jeweiligen Versorgungsgebiete – an jeweils andere Gebiete gerichtet sind. Das Programm der Beschwerdegegnerin richtet sich an den Raum „Aichfeld – Oberes Murtal“, konkret Teile der Bezirke Knittelfeld, Judenburg und Murau. Das weitere Programm der Beschwerdegegnerin richtet sich an den Raum „Bezirk Leoben und östlicher Teil des Bezirkes Liezen“. Das Programm der Mur- Mürztal Radiobetriebs GmbH richtet sich hingegen an den Raum „Bruck an der Mur/Mur-, Mürztal“, konkret die Gemeinden des Mürztals von Mürzzuschlag bis Bruck an der Mur und die Gemeinden des Murtals von Zeltweg bis Bruck an der Mur sowie die Gemeinden ihrer Seitentäler. Das Programm der Ennstaler Lokalradio GmbH bezieht sich auf den Raum „Oberes Ennstal“, konkret die Gemeinden des Ennstales von Mandling bis Stainach sowie die Gemeinden der Seitentäler. Das Programm der IQ – plus Medien GmbH richtet sich wiederum an die Landeshauptstadt Graz.

Gemäß dem Zulassungsbescheid der Beschwerdegegnerin soll der lokalen Berichterstattung breiter Raum eingeräumt werden. Der im gegenständlichen Zeitraum festgestellte Wortanteil von 11,33% (06.10.2010 bis 10.10.2010), 15,84% (11.10.2010 bis 04.11.2010) bzw. 17,37% (05.11.2010 bis 14.11.2010) besteht zu 73,35%, 38,41% bzw. 39,39% aus Werbung. Vor dem Hintergrund des geringen Wortanteils im Programm der Beschwerdegegnerin und des Umstandes, dass ein erheblicher Teil des Wortprogramms aus Werbung besteht, ist fraglich, ob im gegenständlichen Zeitraum im Hinblick auf das restliche Wortprogramm der im Antrag auf Erteilung einer Hörfunkzulassung dargestellte besondere Lokalbezug des Hörfunkprogramms der Beschwerdegegnerin bestand.

Sowohl im Rahmen der gesendeten Veranstaltungshinweise als auch im Rahmen der Lokalnachrichten wurden sowohl lokale aber auch regionale und überregionale Tipps bzw. Meldungen gesendet und das Versorgungsgebiet der Beschwerdegegnerin – auch aufgrund der genannten Kooperationen mit den anderen steirischen Hörfunkveranstaltern – somit nur anteilig berücksichtigt. Zusätzlich dazu wurden auch in den – erst ab 05.11.2010 im Programm der Beschwerdegegnerin enthaltenen – Moderationselementen vorwiegend allgemeine Themen behandelt, und erfolgte somit auch insoweit keine bzw. wenig lokale Berichterstattung. Eine derartige Veränderung des Umfangs der Lokalberichterstattung, welche zudem einen Großteil des Wortprogramms darstellen soll, und die damit einhergehende Änderung der Ausrichtung des Programms der Beschwerdegegnerin zu einem Programm mit keinem bzw. wenig Lokalbezug sind nach Auffassung der KommAustria geeignet, eine inhaltliche Neupositionierung des Programms herbeizuführen. An dieser Beurteilung ändert auch der Umstand nichts, dass sich auch die Versorgungsgebiete der anderen Rundfunkveranstalter im Bundesland Steiermark befinden. Gemäß dem Zulassungsbescheid der Beschwerdegegnerin ist im Kern eine lokale Berichterstattung vorgesehen, die teilweise auch regionale Beiträge umfasst, aber nicht vorwiegend regional bzw. überregional sein soll. Es ist auch davon auszugehen, dass die im Versorgungsgebiet „Aichfeld – Oberes Murtal“ ansässigen Personen eher an Informationen über ihre unmittelbare Umgebung interessiert sind als an jenen über andere Bezirke in der Steiermark.

Da das Programm der Beschwerdegegnerin somit durch eine wesentliche Änderung des Umfangs an eigengestaltetem Programm und eine wesentliche Änderung des Inhaltes des Wortanteils, die zu einer inhaltlichen Neupositionierung des Programms führte, eine grundlegende Änderung des Programms im Sinne von § 28 Abs. 2 iVm § 28a Abs. 1 Z 2 PrR-G erfahren hat, ohne dass die Beschwerdegegnerin dafür über eine Genehmigung durch die Regulierungsbehörde verfügte, war spruchgemäß zu entscheiden (vgl. Spruchpunkt 1.b)).

4.4. Veröffentlichung

Aus der Bestimmung des § 26 Abs. 2 PrR-G ergibt sich, dass die Regulierungsbehörde auf Veröffentlichung ihrer Entscheidung erkennen und dem Hörfunkveranstalter auftragen kann, wann und in welcher Form diese Veröffentlichung zu erfolgen hat. Hinsichtlich der Begründung für den Auftrag zur Veröffentlichung kann auf das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes VfSlg. 12.497/1991 zu § 29 Abs. 4 des Rundfunkgesetzes verwiesen werden, wonach „für Rechtsverletzungen, die dem Rundfunk als Medium unterlaufen sind, die angemessene Unterrichtung der Öffentlichkeit über eine verurteilende Entscheidung [...] stets erforderlich sein [wird]“ (vgl. VwGH 14.11.2007, Zl. 2005/04/0180).

Hinsichtlich des Zeitpunktes der Veröffentlichung ist im Lichte des zitierten Erkenntnisses davon auszugehen, dass die Veröffentlichung als öffentlicher „contrarius actus“ zu einem vergleichbaren Zeitpunkt aufzutragen ist, um „tunlichst den gleichen Veröffentlichungswert“ zu erzielen. Dabei sind auch mehrfache Veröffentlichungen denkbar (vgl. *Kogler/Traimer/Truppe*, Österreichische Rundfunkgesetze³, 556, zum im Wesentlichen gleichlautenden § 62 Abs. 3 AMD-G).

Vor dem Hintergrund dieser Rechtsprechung entscheidet die KommAustria auf Veröffentlichung ihrer Entscheidung und trägt der Beschwerdegegnerin auf, den Spruchpunkt 1. in der in Spruchpunkt 2. vorgesehenen Art und Weise verlesen zu lassen. Die Wahl der Sendezeit der Veröffentlichungen ergibt sich ebenso wie der Auftrag der zweimaligen Veröffentlichung aus dem Umstand, dass die mit diesem Bescheid festgestellte Rechtsverletzung über einen längeren Zeitraum andauerte. Die Vorlage der Aufzeichnungen dient der Überprüfung der Erfüllung des Auftrags zur Veröffentlichung.

4.5. Zum Antrag auf Einleitung eines Entzugsverfahrens

§ 28 PrR-G lautet auszugsweise:

„Widerruf der Zulassung

§ 28. (1) Bei wiederholten oder schwerwiegenden Rechtsverletzungen durch den Hörfunkveranstalter oder wenn der Hörfunkveranstalter die in den §§ 7 bis 9 genannten Voraussetzungen nicht mehr erfüllt, hat die Regulierungsbehörde von Amts wegen das Verfahren zum Entzug der Zulassung, im Falle der anzeigepflichtigen Hörfunkveranstaltungen gemäß § 6a Abs. 1 das Verfahren zur Untersagung der Hörfunkveranstaltung einzuleiten.

(2) Das Verfahren zum Entzug der Zulassung ist weiters einzuleiten, wenn ein Veranstalter von analogem terrestrischem Hörfunk den Charakter des von ihm im Antrag auf Zulassung dargestellten und in der Zulassung genehmigten Programms (§ 3 Abs. 2) wie insbesondere durch eine Änderung der Programmgestaltung oder eine wesentliche Änderung der Programmdauer grundlegend verändert hat, ohne dafür über eine Genehmigung durch die Regulierungsbehörde zu verfügen.

(3) – (5) ...“

Die Beschwerdeführerin begehrt neben der Feststellung einer Rechtsverletzung auch die Einleitung eines Verfahrens zum Entzug der Zulassung gemäß § 28 Abs. 2 PrR-G.

Bereits aus dem Wortlaut des § 28 Abs. 1 PrR-G lässt sich jedoch ableiten, dass ein Verfahren zum Entzug einer Zulassung nur von Amts wegen durchgeführt werden kann und § 28 PrR-G daher keinen Anspruch Dritter auf die Einleitung eines solchen Verfahrens normiert (vgl. *Kogler/Traimer/Truppe*, Österreichische Rundfunkgesetze³, 721). Soweit sich daher der Beschwerdeantrag darauf richtete, die KommAustria möge ein Verfahren zum Entzug der Zulassung einleiten, war dieser gemäß § 28 Abs. 2 PrR-G als unzulässig zurückzuweisen (vgl. Spruchpunkt 3).

III. Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Bescheid steht den Parteien dieses Verfahrens das Rechtsmittel der Berufung offen. Die Berufung ist binnen zwei Wochen nach Zustellung dieses Bescheides schriftlich, telegraphisch, fernschriftlich, im Wege automationsunterstützter Datenübertragung oder in jeder anderen technisch möglichen Weise bei der Behörde, die diesen Bescheid erlassen hat, einzubringen. Die Berufung hat den Bescheid, gegen den sie sich richtet, zu bezeichnen und einen begründeten Berufungsantrag zu enthalten.

Wien, am 15. Juni 2011

Kommunikationsbehörde Austria

Der Senatsvorsitzende

Mag. Michael Ogris
(Vorsitzender)

Zustellverfügung:

1. Privat-Radio Betriebs GmbH, z.Hd. Lansky, Ganzger + Partner Rechtsanwälte GmbH, Rotenturmstraße 29/9, 1010 Wien, **per RSb**
2. KRONEHIT Radio BetriebsgmbH., Daumegasse 1, 1100 Wien **per RSb**