

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 51810 t beim Handelsgericht Wien), Daumegasse 1, 1100 Wien, vom 06.10.2010 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 **Ennstaler Lokalradio GmbH** (FN 157071 m beim Landesgericht für ZRS Graz), vertreten durch die Lansky, Ganzger + Partner Rechtsanwälte GmbH, Rotenturmstraße 29/9, 1010 Wien, im Zeitraum vom 01.10.2010 bis 05.10.2010 den Charakter des von ihr im Antrag auf Zulassung dargestellten und mit Bescheid des Bundeskommunikationssenates vom 06.11.2002, GZ 611.113/001-BKS/2002, genehmigten Programms (§ 3 Abs. 2 PrR-G) im Versorgungsgebiet „Oberes Ennstal“ 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.
2. Der **Ennstaler Lokalradio GmbH** wird gemäß § 26 Abs. 2 PrR-G aufgetragen, den Spruchpunkt 1. binnen vier Wochen ab Rechtskraft dieses Bescheides im Rahmen des von der Ennstaler Lokalradio GmbH im Versorgungsgebiet „Oberes Ennstal“ 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 Ennstaler Lokalradio GmbH dadurch, dass sie im Zeitraum vom 01.10.2010 bis 05.10.2010 im Versorgungsgebiet „Oberes Ennstal“ entgegen dem Zulassungsbescheid

ausschließlich ein Musikprogramm und – abgesehen von Werbung und Jingles – kein Wortprogramm 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 06.10.2010, ein Verfahren zum Entzug der Zulassung der Ennstaler Lokalradio GmbH einzuleiten, wird gemäß § 28 Abs. 2 PrR-G als unzulässig zurückgewiesen.

II. Begründung

1. Gang des Verfahrens

Am 07.10.2010 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 Ennstaler Lokalradio GmbH (Beschwerdegegnerin) im Versorgungsgebiet „Oberes Ennstal“ verbreitete Hörfunkprogramm ein.

Mit Schreiben vom 22.10.2010 übermittelte die KommAustria der Beschwerdegegnerin die Beschwerde und forderte sie auf, Aufzeichnungen ihres am 01.10. und 06.10.2010 jeweils von 00:00 bis 24:00 Uhr im Versorgungsgebiet „Oberes Ennstal“ 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 02.11.2010 legte die Beschwerdegegnerin die Aufzeichnungen vom 01.10.2010 von 00:00 bis 16:00 Uhr und vom 06.10.2010 von 00:00 bis 24:00 Uhr sowie – versehentlich – die Playlists dieser Sendetage betreffend das von der IQ – plus Medien GmbH verbreitete Programm „Radio Graz“ vor.

Mit Schreiben vom 09.11.2010 legte die Beschwerdegegnerin die Playlists vom 01.10.2010 und 06.10.2010 betreffend das Programm der Beschwerdegegnerin vor.

Mit am 16.11.2010 bei der KommAustria eingelangtem Schreiben vom 11.11.2010 nahm die Beschwerdegegnerin zur Beschwerde Stellung und beantragte deren Abweisung. Mit Schreiben vom 16.11.2010 übermittelte die KommAustria der Beschwerdeführerin die Stellungnahme der Beschwerdegegnerin zur Kenntnis.

Mit einem weiteren Schreiben vom 16.11.2010 übermittelte die KommAustria der Beschwerdegegnerin weitere Fragen betreffend das von ihr im Versorgungsgebiet „Oberes Ennstal“ verbreitete Hörfunkprogramm.

Mit Schreiben vom 02.12.2010 erstattete die Beschwerdegegnerin eine Stellungnahme zu den von der KommAustria übermittelten Fragen. Diese wurde mit Schreiben der KommAustria vom 13.12.2010 der Beschwerdeführerin zur Kenntnis übermittelt.

Mit Schreiben vom 13.12.2010 forderte die KommAustria die Beschwerdegegnerin zur nochmaligen Ergänzung ihrer Angaben bzw. Beantwortung weiterer Fragen hinsichtlich des im Versorgungsgebiet „Oberes Ennstal“ ausgestrahlten Programms auf.

Mit Schreiben vom 15.12.2010 übermittelte die Beschwerdeführerin eine Äußerung zur Stellungnahme der Beschwerdegegnerin vom 02.12.2010. Diese wurde der Beschwerdegegnerin mit Schreiben der KommAustria vom 17.12.2010 zur Kenntnis übermittelt.

Mit am 17.12.2010 bei der KommAustria eingelangtem Schreiben nahm die Beschwerdegegnerin zu den von der KommAustria übermittelten Fragen Stellung. Diese Stellungnahme wurde der Beschwerdeführerin mit Schreiben der KommAustria vom 21.12.2010 zur Kenntnis übermittelt.

2. Sachverhalt

Aufgrund des durchgeführten Ermittlungsverfahrens steht folgender entscheidungswesentlicher Sachverhalt fest:

2.1. Beschwerdeführerin und Beschwerdevorbringen

Die Beschwerdeführerin KRONEHIT Radio BetriebsgmbH., eine zu FN 51810 t 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, am 07.10.2010 bei der KommAustria eingelangten Beschwerde vom 06.10.2010 die Feststellung, dass die Beschwerdegegnerin dadurch, dass sie ab 01.10.2010 im Versorgungsgebiet „Oberes Ennstal“ ein vom mit Bescheid des Bundeskommunikationssenates (BKS) vom 06.11.2002, GZ 611.113/001-BKS/2002, 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 auf die inhaltlichen Abweichungen vom zugelassenen Programm. Konkret führt sie aus, dass die Beschwerdegegnerin eine reine Musikschleife ohne jegliche Moderation oder Lokalanteile gesendet habe.

2.2. Beschwerdegegnerin

Die Ennstaler Lokalradio GmbH, eine zu FN 157071 m beim Landesgericht für ZRS Graz eingetragene Gesellschaft mit beschränkter Haftung mit Sitz in Graz, ist aufgrund des Bescheides der KommAustria vom 13.03.2002, KOA 1.525/02-8, bestätigt mit Bescheid des Bundeskommunikationssenates vom 06.11.2002, GZ 611.113/001-BKS/2002, Inhaberin einer Zulassung zur Veranstaltung von Hörfunk im Versorgungsgebiet „Oberes Ennstal“.

Die Beschwerdegegnerin steht im Alleineigentum der GH Vermögensverwaltungs GmbH, einer zu FN 180570 w beim Landesgericht für ZRS Graz eingetragenen Gesellschaft mit beschränkter Haftung mit Sitz in Graz. Alleineigentümerin der GH Vermögensverwaltungs GmbH ist wiederum die IQ – plus Medien GmbH, eine zu FN 138817 v beim Landesgericht für ZRS Graz eingetragene Gesellschaft mit beschränkter Haftung mit Sitz in Graz und 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). Alleineigentümerin der IQ – plus Medien GmbH ist wiederum die N & C Privatrado Betriebs GmbH (FN 160655 h beim Handelsgericht Wien). Die N & C Privatrado Betriebs GmbH ist Inhaberin von Zulassungen in

den Versorgungsgebieten „Wien 104,2 MHz“ (Bescheid des BKS vom 14.03.2002, GZ 611.174/001-BKS/2002), „Innsbruck 99,9 MHz“ (Bescheid des BKS vom 24.09.2007, GZ 611.143/0001-BKS/2007) und „Stadt Salzburg 94,0 MHz“ (Bescheid des BKS vom 06.09.2002, GZ 611.092/002-BKS/2002).

Die GH Vermögensverwaltungs GmbH ist darüber hinaus zu 95% Eigentümerin der Mur-Mürztal Radiobetriebs GmbH (FN 159286 w beim Landesgericht für ZRS Graz), die aufgrund des Bescheides des BKS vom 30.11.2001, GZ 611.111/001-BKS/2001, Inhaberin einer Zulassung zur Veranstaltung von Hörfunk im Versorgungsgebiet „Bruck an der Mur/Mur-, Mürztal“ ist. Die Ennstaler Lokalradio GmbH wiederum ist Alleineigentümerin der Privat-Radio Betriebs GmbH (FN 132649 y beim Landesgericht für ZRS Graz), die 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) ist.

2.3. Zulassung der Beschwerdegegnerin

Die Beschwerdegegnerin ist wie zuvor ausgeführt aufgrund des Bescheides des BKS vom 06.11.2002, GZ 611.113/001-BKS/2002, Inhaberin einer Zulassung zur Veranstaltung von Hörfunk im Versorgungsgebiet „Oberes Ennstal“ ab 11.11.2002 und nahm am 24.10.2003 den Sendebetrieb im ihrem Versorgungsgebiet auf.

Gemäß dem Zulassungsbescheid umfasst das genehmigte Programm *„ein 24 Stunden Vollprogramm, wobei im gesetzlich zulässigen Ausmaß ein Mantelprogramm übernommen wird mit dem Programmschema, wonach gemäß dem Antrag ein Programm mit lokalem Bezug gesendet wird. Das Wortprogramm umfasst lokale Programmteile aus den Bereichen Kultur, Sport, Wirtschaft und Vereinsleben sowie im Rahmen der Nachrichtensendungen nationale bedeutsame Ereignisse aus der Steiermark und Österreich bzw. Verkehrs- und Wetternachrichten, Weltnachrichten, Tipps in den Bereichen Gesundheit, Familie und gesellschaftliches sowie kulturelles Leben. Das Musikprogramm umfasst Schlager, Evergreens, Volksmusik und volkstümliche Musik, wobei besonders die deutschsprachige Musik und Volksmusik sowie heimische Musikgruppen gefördert werden.“*

2.4. Antrag auf Erteilung einer Zulassung im Versorgungsgebiet „Oberes Ennstal“

Am 23.07.2001 wurde von der KommAustria das Versorgungsgebiet „Oberes Ennstal“ ausgeschrieben. Die Ausschreibungsfrist endete am 25.09.2001 um 13:00 Uhr. Mit am 25.09.2001 bei der KommAustria eingebrachtem Schreiben beantragte die Beschwerdegegnerin die Erteilung einer Zulassung zur Veranstaltung von Hörfunk für die Dauer von zehn Jahren in dem ausgeschriebenen Versorgungsgebiet.

Unter dem Titel „Programmkonzept“ enthält der Antrag der Beschwerdegegnerin unter anderem folgende Ausführungen:

„Inhalte:

Das Programm wird einerseits ein Spiegel des lokalen Geschehens in den Bereichen Kultur, Sport, Wirtschaft und Vereinsleben sein, andererseits insbesondere im Rahmen der Nachrichtensendungen national bedeutsame Ereignisse aus der Steiermark und Österreich zum Inhalt haben.

Gestaltung und Umfang:

Das Programm versteht sich als Begleiter durch den Tag, wobei aus Kostengründen zumindest im Anfangsstadium nicht mit dem Aufwand einer öffentlich-rechtlichen oder einer privaten Hörfunkveranstalterin gearbeitet werden kann. Die Wirtschaftskraft und die Größe des Versorgungsgebietes lassen es nicht zu, ein Vollprogramm über 24 Stunden zu

veranstalten und insbesondere Inhalte selbst zu gestalten. Im Rahmen der Möglichkeiten des § 17 PrR-G wird die Antragstellerin daher von anderen Hörfunkveranstaltern Sendungen, die mit dem Programmkonzept der Antragstellerin vereinbar sind, übernehmen und demgemäß die eigengestalteten Beiträge und Sendungen vor allem mit Inhalten aus dem Versorgungsgebiet ‚Oberes Ennstal‘ ausfüllen. Die Mitarbeiter der Antragstellerin werden unter Einbeziehung der Hörer des Versorgungsgebietes ein lebendiges und spontanes Programm machen. Sendungen unter der Teilnahme von (ortsansässigen) Studiogästen, Plattenwünsche, Ankündigungen von Initiativen, Kulturveranstaltungen sowie Events aller Art sollen den Sender der Antragstellerin zur primären Informationsquelle machen.

...

Nachrichten und Service:

Die Nachrichten- und Servicedredaktion bringt in jeder eigengestalteten Sendestunde Nachrichten aus dem Versorgungsgebiet sowie Hinweise über die Verkehrssituation für die Autofahrer und nützliche Wetterinfos. Nützliche Tipps in den Bereichen Gesundheit, Familie und gesellschaftliches sowie kulturelles Leben runden das Informationsangebot ab. Es ist geplant, den stündlichen Anteil an Nachrichten/Informationen mit zumindest 5 Minuten festzusetzen sowie im Rahmen der eigengestalteten Beiträge Hinweise auf lokale Veranstaltungen sowie Ereignisse aller Art zu geben.

Programmzusammenstellung:

Zumindest in der Anfangsphase ist aufgrund der während dieser Zeit gegebenen geringen personellen Ressourcen kein aufwendiger Redaktions- und Moderationsbetrieb möglich. Die Antragstellerin plant daher, in dieser Anfangsphase zumindest den durch § 17 PrR-G vorgegebenen Anteil von 40% an eigengestalteten Sendungen zu verbreiten, ohne auf die Möglichkeit des § 17 Abs 2 PrR-G (werbefreie, unmoderierte Musiksendungen) zurückzugreifen. Es wird sich daher das Programmschema zu 6 Stunden aus Eigenproduktionen sowie zu 8 Stunden aus der Übernahme von moderierten Sendungen anderer Hörfunkveranstalter zusammensetzen, wobei die Gesamtsendezeit an moderiertem Programm täglich 14 Stunden beträgt. Zumindest in der Starphase wird der Sender Radio Ennstal während der verbleibenden Zeit (insbesondere während der Nachtstunden von 20.00 bis 06.00) durch ein Laufband/Musikcomputer bedient.“

Im Rahmen der im Verfahren zur Vergabe des Versorgungsgebietes „Oberes Ennstal“ durchgeführten mündlichen Verhandlung am 12.11.2001 präzisierte die Beschwerdegegnerin ihr Vorbringen dahingehend, dass geplant ist, in der Zeit zwischen 20:00 und 06:00 Uhr ein moderiertes Musikprogramm zu senden, welches entweder von der Mur- Mürztal Radiobetriebs GmbH oder der Privat-Radio Betriebs GmbH übernommen werden soll. In der übrigen Zeit ist geplant, acht Stunden eigenproduzierte, moderierte Sendungen zu gestalten, mindestens jedoch, wie im Antrag ausgeführt, sechs Stunden.

2.5. Rechtsverletzungsverfahren betreffend das im Versorgungsgebiet „Oberes Ennstal“ ausgestrahlte Programm

Mit Bescheid der KommAustria vom 27.09.2010, KOA 1.525/10-014, wurde die Beschwerde der KRONEHIT Radio BetriebsgmbH. vom 12.08.2010 gegen die Ennstaler Lokalradio GmbH dahingehend, dass die Ennstaler Lokalradio GmbH als Hörfunkveranstalterin im Versorgungsgebiet „Oberes Ennstal“ 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 in diesem Bescheid 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 Ennstaler Lokalradio GmbH dadurch, dass sie seit Februar 2010 im Versorgungsgebiet „Oberes Ennstal“ weder ein Programm mit Lokalbezug, welches lokale Programmteile aus den Bereichen Kultur, Sport, Wirtschaft und Vereinsleben sowie im Rahmen der Nachrichtensendungen nationale bedeutsame Ereignisse aus der Steiermark und Österreich bzw. Verkehrs- und Wetternachrichten, Weltnachrichten, Tipps in den Bereichen Gesundheit, Familie und gesellschaftliches sowie kulturelles Leben umfasst, noch ein Musikprogramm, das Schlager, Evergreens, Volksmusik und volkstümliche Musik umfasst, wobei besonders die deutschsprachige Musik und Volksmusik sowie heimische Musikgruppen gefördert werden, gesendet hat, den Charakter des von ihr im Antrag auf Zulassung dargestellten und mit Bescheid des BKS vom 06.11.2002, GZ 611.113/001-BKS/2002, genehmigten Programms grundlegend verändert hat, ohne dafür über eine Genehmigung durch die Regulierungsbehörde zu verfügen (Spruchpunkt 2.). Der Ennstaler Lokalradio 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 Ennstaler Lokalradio GmbH im Versorgungsgebiet „Oberes Ennstal“ ausgestrahlten Hörfunkprogramms aufgetragen (Spruchpunkt 6.)

Weiters wurde der Ennstaler Lokalradio 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 06.11.2002, GZ 611.113/001-BKS/2002, entsprechendes Programm im Versorgungsgebiet „Oberes Ennstal“ sendet, und der Regulierungsbehörde unverzüglich nach Ablauf dieser Frist einen Nachweis darüber vorzulegen (Spruchpunkt 3.).

In Spruchpunkt 4. wurde die Beschwerde der KRONEHIT Radio BetriebsgmbH. dahingehend, dass die Ennstaler Lokalradio GmbH als Hörfunkveranstalterin im Versorgungsgebiet „Oberes Ennstal“ von 01.07.2010 bis 12.08.2010 den Charakter des von ihr im Antrag auf Zulassung dargestellten und in der Zulassung genehmigten Programms (§ 3 Abs. 2) dadurch grundlegend verändert hat, dass sie kein Vollprogramm, wobei im gesetzlich zulässigen Ausmaß ein Mantelprogramm übernommen wird, gesendet hat, ohne dafür über eine Genehmigung durch die Regulierungsbehörde zu verfügen, und dadurch § 28 Abs. 2 PrR-G verletzt hat, wird gemäß §§ 24, 25, 26 iVm § 28 Abs. 2 und § 28a Abs. 1 Z 1 und 2 PrR-G als unbegründet abgewiesen.

Schließlich wurde der Antrag der KRONEHIT Radio BetriebsgmbH., der Ennstaler Lokalradio GmbH den Auftrag zu erteilen, den rechtmäßigen Zustand binnen einer zu setzenden Frist herzustellen, gemäß § 28 Abs. 4 PrR-G als unzulässig zurückgewiesen (Spruchpunkt 5.).

Mit Bescheid des BKS vom 26.01.2011, GZ 611.113/0001-BKS/2011, wurde die Berufung der Ennstaler Lokalradio GmbH gegen den Bescheid der KommAustria vom 27.09.2010, KOA 1.525/10-014, als unbegründet abgewiesen. 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 1.460/10-023, festgelegte Frist zur Herstellung des rechtmäßigen Zustandes zu laufen begonnen.

2.6. Tatsächlich gesendetes Programm im Versorgungsgebiet „Oberes Ennstal“

Von 01.10.2010 bis 05.10.2010 hat die Beschwerdegegnerin im Versorgungsgebiet „Oberes Ennstal“ – abgesehen von Jingles und Werbungen – lediglich ein Musikprogramm gesendet.

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 06.10.2010.

Die Feststellungen zur gesellschaftsrechtlichen Struktur der Beschwerdegegnerin und zur gesellschaftsrechtlichen Verbindung mit der Privat-Radio Betriebs GmbH, der Mur- Mürztal Radiobetriebs GmbH, der IQ – plus Medien GmbH und der N & C Privatradio Betriebs 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 „Oberes Ennstal“ vom 25.09.2001 beruhen auf den Angaben in diesem Antrag und den Darstellungen in der mündlichen Verhandlung am 12.11.2001.

Die Feststellungen bezüglich des Rechtsverletzungsverfahrens auf Grund der Beschwerde der KRONEHIT Radio BetriebsgmbH. vom 12.08.2010 ergeben sich aus den zitierten Bescheiden der KommAustria und des BKS. Die Feststellungen zum Zeitpunkt der Zustellung des Bescheides des BKS ergeben sich aus den Akten der KommAustria.

Die Feststellungen zum tatsächlich gesendeten Programm der Beschwerdegegnerin ergeben sich insbesondere aus den Ausführungen der Beschwerdegegnerin in den Stellungnahmen vom 11.11.2010, vom 02.12.2010 sowie vom 17.12.2010, in denen dem Vorbringen der Beschwerdeführerin nicht widersprochen wird und eingestanden wird, dass von 01.10.2010 bis 05.10.2010 kein dem Zulassungsbescheid entsprechendes Programm gesendet wurde. Darüber hinaus ergeben sich die Feststellungen zum tatsächlich gesendeten Programm der Beschwerdegegnerin aus der von der Beschwerdegegnerin vorgelegten Playlist vom 01.10.2010 sowie den vorgelegten Aufzeichnungen der Beschwerdegegnerin, in welche die KommAustria Einsicht genommen hat.

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 06.10.2010 per Post an die KommAustria übermittelt und langte am 07.10.2010 bei dieser ein. Die behauptete und vom Beschwerdeantrag erfasste Rechtsverletzung umfasst den Zeitraum „ab 01.10.2010“. In seinem Schriftsatz vom 15.12.2010 stellte die Beschwerdeführerin ausdrücklich klar, dass sich die gegenständliche Beschwerde auf den Zeitraum bis einschließlich 05.10.2010 bezieht. Der Zeitraum 01.10.2010 bis 05.10.2010 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 verweist hinsichtlich der Beschwerdelegitimation auf ihre Ausführungen in der Beschwerde vom 12.08.2010 gegen dieselbe Beschwerdegegnerin, in der sie im Wesentlichen ausführte, dass sie als Inhaberin einer bundesweiten Zulassung mit Übertragungskapazitäten im verfahrensgegenständlichen Gebiet sowohl am Hörer- als auch am Werbemarkt Konkurrentin der Beschwerdegegnerin sei. Die Beschwerdeführerin verwies darauf, dass die behauptete Programmänderung der Beschwerdegegnerin darauf abziele, das Programm für andere Zielgruppen attraktiver zu machen; den anvisierten Hörern werde dies durch den vor etwa drei Jahren veränderten „Sender-Claim“ deutlich kommuniziert. 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 Vermarktungsverbund 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 dem bisherigen § 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 611.150/002-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 unter Hinweis auf ihre letzte Beschwerde gegen die Beschwerdegegnerin 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. 07/2009, 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 1.525/10-014, 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 1.525/10-014, – 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 1.525/10-014, aufgrund des bestätigenden Bescheides des BKS vom 26.01.2011, GZ 611.113/0001-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 1.525/10-014, bestätigt mit Bescheid des BKS vom 26.01.2011, GZ 611.113/0001-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 01.10.2010 bis 05.10.2010 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-kommerziellen 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 (etwas die Medien- und Angebotsvielfalt).“

Die Bestimmung des § 28a Abs. 1 PrR-G ergänzt die schon länger in Geltung stehende 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, wonach das Hörfunkprogramm der Beschwerdegegnerin im Hinblick auf den Umfang des Wortanteils 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 des Wortanteils grundlegend verändert hat.

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

Die KRONEHIT Radio BetriebsgmbH. bringt in ihrer Beschwerde vor, dass die Beschwerde-gegnerin im gegenständlichen Zeitraum lediglich eine Musikscheife gesendet und somit weder den Wortanteil noch den Lokalbezug gemäß dem Zulassungsbescheid erfüllt habe. Die Beschwerde releviert somit, dass der Umfang des Wortanteils nicht dem Zulassungsbescheid entspreche.

Im Zulassungsbescheid der Beschwerdegegnerin wurde unter anderem festgelegt, dass *„das Wortprogramm ... lokale Programmteile aus den Bereichen Kultur, Sport, Wirtschaft und Vereinsleben sowie im Rahmen der Nachrichtensendungen nationale bedeutsame Ereignisse aus der Steiermark und Österreich bzw. Verkehrs- und Wetternachrichten, Weltnachrichten, Tipps in den Bereichen Gesundheit, Familie und gesellschaftliches sowie kulturelles Leben“* umfasst (vgl. Bescheid des BKS vom 06.11.2002, GZ 611.113/001-BKS/2002).

Diese Festlegung entspricht dem von der Beschwerdegegnerin im Zulassungsverfahren beantragten Programm. So brachte diese im Zulassungsantrag wörtlich vor: *„Es wird sich daher das Programmschema zu 6 Stunden aus Eigenproduktionen sowie zu 8 Stunden aus der Übernahme von moderierten Sendungen anderer Hörfunkveranstalter zusammensetzen, wobei die Gesamtsendezeit an moderiertem Programm täglich 14 Stunden beträgt.“* Im Rahmen der im Verfahren zur Vergabe des Versorgungsgebietes „Oberes Ennstal“ durchgeführten mündlichen Verhandlung am 12.11.2001 präzisierte die Beschwerdegegnerin ihr Vorbringen dahingehend, dass in der Zeit vom 06:00 bis 20:00 Uhr geplant ist, acht Stunden eigenproduzierte, moderierte Sendungen zu gestalten, mindestens jedoch, wie im Antrag ausgeführt, sechs Stunden.

Der Anteil des Wortprogramms im Verhältnis zum Musikprogramm wurde im Zulassungsbescheid der Beschwerdegegnerin zwar nicht näher in Prozentsätzen festgelegt, jedoch kann den Ausführungen der Beschwerdegegnerin im Zulassungsverfahren zur inhaltlichen Gestaltung des Wortanteils entnommen werden, dass sie großen Wert auf eine umfassende und ausführliche Gestaltung lokaler Beiträge, der Lokalnachrichten sowie der Serviceinformationen legen wolle. Vor diesem Hintergrund dieser Umstände ist davon auszugehen, dass das zugelassene Programm der Beschwerdegegnerin abgesehen vom Musikprogramm auch einen Wortanteil zu enthalten hat.

Wie sich aus den Feststellungen ergibt, wurde im Zeitraum vom 01.10.2010 bis 05.10.2010 von der Beschwerdegegnerin im Versorgungsgebiet „Oberes Ennstal“ abgesehen von Jingles und Werbungen ein reines Musikprogramm gesendet.

Im vorliegenden Fall ist daher davon auszugehen, dass im genannten Zeitraum eine wesentliche Änderung des Umfangs des Wortanteils im Verhältnis zur entsprechenden Festlegung im Zulassungsbescheid der Beschwerdegegnerin erfolgt ist. 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 des Zulassungsbescheides, der abgesehen vom Musikprogramm auch einen nicht unerheblichen Anteil an – insbesondere auch lokalem – Wortprogramm vorsieht, ist davon auszugehen, dass sich durch das – abgesehen von Jingles und Werbung – gänzliche Fehlen der redaktionellen Programmgestaltung der Umfang des Wortprogramms im

Verhältnis zum Zulassungsbescheid wesentlich verschoben hat. Dieser gänzliche Entfall des Wortprogramms – abgesehen von Jingles und Werbeblöcken – bewirkt vor dem Hintergrund des Zulassungsbescheides der Beschwerdegegnerin eine inhaltliche Neupositionierung des von der Beschwerdegegnerin im Versorgungsgebiet „Oberes Ennstal“ gesendeten Programms.

Daran vermag auch das Vorbringen der Beschwerdegegnerin dahingehend, dass das nicht zulassungskonforme Verhalten nicht von ihr verschuldet sei, nichts zu ändern, zumal im gegenständlichen Verfahren das Vorliegen eines Verschuldens irrelevant ist.

Da das Programm der Beschwerdegegnerin im verfahrensgegenständlichen Zeitraum somit eine grundlegende Änderung im Sinne von § 28 Abs. 2 iVm § 28a Abs. 1 Z 2 PrR-G erfahren hat, war spruchgemäß zu entscheiden. (vgl. Spruchpunkt 1.)

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/Trainer/Truppe*, Österreichische Rundfunkgesetze² [2008] 323).

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/Trainer/Truppe*, Österreichische Rundfunkgesetze² (2008) 455). 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 der Partei dieses Verfahrens das Rechtsmittel der Berufung offen. Die Berufung ist binnen zwei Wochen nach Zustellung dieses Bescheides schriftlich, telegraphisch, fernschriftlich, im Wege automationsunterstützter Datenübertragung oder in jeder anderen technisch möglichen Weise bei der Behörde, die diesen Bescheid erlassen hat, einzubringen. Die Berufung hat den Bescheid, gegen den sie sich richtet, zu bezeichnen und einen begründeten Berufungsantrag zu enthalten.

Wien, am 6. April 2011

Kommunikationsbehörde Austria
Der Senatsvorsitzende

Mag. Michael Ogris
(Vorsitzender)

Zustellverfügung:

1. Ennstaler Lokalradio 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**