

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 gemäß § 2 Abs. 1 Z 6 KommAustria-Gesetz (KOG), BGBl. I Nr. 32/2001 idF BGBl. I Nr. 125/2011, wie folgt entschieden:

I. Spruch

Auf Antrag der **Radio Eins Privatrado Gesellschaft m.b.H.** (FN 120470 m beim HG Wien) wird gemäß § 28a Abs. 2 Privatradiogesetz (PrR-G), BGBl. I Nr. 20/2001 idF BGBl. I Nr. 50/2010, festgestellt, dass die beabsichtigte Programmänderung, wie sie im Antrag vom 09.01.2013 dargestellt wurde, unter Berücksichtigung des Bescheides der KommAustria vom 11.04.2011, KOA 1.191/11-002, mit welchem der Radio Eins Privatrado Gesellschaft m.b.H. eine Zulassung zur Veranstaltung eines Hörfunkprogramms im Versorgungsgebiet „Wien 88,6 MHz“ erteilt wurde, keine grundlegende Änderung des Programmcharakters im Sinne des § 28 Abs. 2 in Verbindung mit § 28a Abs. 1 PrR-G darstellt.

II. Begründung

1. Gang des Verfahrens

Mit Schreiben vom 09.01.2013, bei der KommAustria eingelangt am 10.01.2013, beantragte die Radio Eins Privatrado Gesellschaft m.b.H. (im Folgenden: Antragstellerin) gemäß § 28a Abs. 2 PrR-G die Feststellung, dass die in diesem Schreiben näher dargestellte geplante Programmänderung keine grundlegende Änderung des Programmcharakters des mit Bescheid der KommAustria vom 11.04.2011, KOA 1.191/11-002, genehmigten Programms darstellt.

2. Sachverhalt

Aufgrund des Antrags sowie des durchgeführten Ermittlungsverfahrens steht folgender entscheidungswesentlicher Sachverhalt fest:

2.1. Antragstellerin

Die Antragstellerin ist auf Grund des rechtskräftigen Bescheids der KommAustria vom 11.04.2011, KOA 1.191/11-002, Inhaberin einer Zulassung zur Veranstaltung eines Hörfunkprogramms für das Versorgungsgebiet „Wien 88,6 MHz“ für die Dauer von zehn Jahren ab 21.06.2011.

Laut dem Zulassungsbescheid umfasst das Versorgungsgebiet „Wien 88,6 MHz“ die Bundeshauptstadt Wien und den Bezirk Wien Umgebung sowie Teile der Bezirke Krems, Krems an der Donau, Hollabrunn, Mistelbach, Gänserndorf, Bruck an der Leitha, Baden, Mödling, Tulln, Wiener Neustadt und Eisenstadt.

Zwischen dem Versorgungsgebiet „Wien 88,6 MHz“ und den Versorgungsgebieten „Südöstliches Niederösterreich und angrenzende Gemeinden des Burgenlands“ der HiT FM NÖ Süd Radiobetriebsges.m.b.H., „Waldviertel und Teile des Most- sowie des Weinviertels“ der Teleport Waldviertel - Information und Kommunikation GmbH, „Bezirk Melk und Mostviertel“ der DIGI Hit Programm Consulting GmbH und „Bezirk St. Pölten“ der Hit FM Privatrado GmbH bestehen in Randbereichen Überschneidungen.

2.2. Genehmigtes Programm

Mit dem Zulassungsbescheid der KommAustria vom 11.04.2011, KOA 1.191/11-002, wurde das von der Antragstellerin beantragte Hörfunkprogramm in Spruchpunkt 1. wie folgt genehmigt:

„Das bewilligte Programm, das unter dem Namen „88.6 - Wir spielen was wir wollen“ verbreitet werden soll, umfasst ein 24 Stunden Vollprogramm mit einem Programmschema, wonach gemäß dem Antrag ein zur Gänze eigengestaltetes großteils durchmoderiertes Vollprogramm mit starken Serviceanteilen (Wetter-, Verkehrs- und Veranstaltungsinformationen und stündliche Nachrichten mit Schwerpunkt Wien) und einem Zielgruppenschwerpunkt in der 19- bis 49-jährigen Bevölkerung gesendet wird. Beim Musikformat stehen die Hits der vergangenen Jahrzehnte ebenso wie aktuelle Hits in einem AC-Format unter Berücksichtigung auch österreichischer Interpreten im Vordergrund.“

Aus der Begründung des Bescheides ergibt sich im Sachverhalt zum beantragten Programm der Antragstellerin Folgendes (Seite 9 f.):

„Die Radio Eins Privatrado Gesellschaft m.b.H. beantragt ein 24 Stunden Vollprogramm, das mit Ausnahme der Nachtstunden durchmoderiert ist und zu 100 % eigengestaltete Programmteile enthält. Das Programm soll unter dem Namen „88.6 – Wir spielen was wir wollen“ verbreitet werden.“

Grundsätzlich umfasst das Sendeschema von Montag bis Sonntag folgende Programmflächen:

	Montag - Mittwoch	Donnerstag	Freitag	Samstag	Sonntag
06 - 07	Hubert Krieglitz von 6 bis 10			Andi Hufnagl am Wochenende	Martin Klaunzer am Wochenende
07 - 08					
08 - 09					
09 - 10					
10 - 11	Barbara Fleißner von 10 bis 15			Die 88.6 Retrocharts	Wochenende
11 - 12					
12 - 13					
13 - 14					
14 - 15	Markus Binder von 15 bis 19			Martin Klaunzer am Wochenende	Andi Hufnagl am Wochenende
15 - 16					
16 - 17					
17 - 18					
18 - 19	Alex Stranig von 19 bis 22			wir spielen was wir wollen.	wir spielen was wir wollen.
19 - 20					
20 - 21					
21 - 22					
22 - 23	wir spielen was wir wollen.	wir spielen was wir wollen.	wir spielen was wir wollen.	wir spielen was wir wollen.	wir spielen was wir wollen.
23 - 24					
24 - 01					
01 - 06	wir spielen was wir wollen.				

[...]

Am Samstag wird zwischen von 18:50 bis 03:50 Uhr die Sendung „Die 88.6-Party Nacht ab Acht“, eine reine Musiksending, die von DJ Enrico Ostendorf zusammengestellt wird, ausgestrahlt.

Die Sendungen am Wochenende bieten den Hörern umfangreichen Service und Informationen, wobei morgens der Wortanteil deutlich höher ist als in den übrigen Wochenendsendungen, die den Fokus vor allem auf längere Musikstrecken richten. Samstags ähnelt das Programm hinsichtlich der Serviceelemente in der Zeit zwischen 06.50 und 09.50 Uhr im Wesentlichen der wochentäglichen Morgenshow; auch die regelmäßigen Programmelemente sind vergleichbar.

Allgemein ist auszuführen, dass im Programm bei für Wien relevanten Großveranstaltungen (Wahlen, Bälle etc.) Live-Berichterstattung vorgesehen ist. Die Nachrichtenformate und Serviceelemente werden weitestgehend selbst produziert; eine Zulieferung von Inhalten erfolgt wenn, dann über seriöse Agenturen (z.B. APA). Zwecks Erzielung des angestrebten Lokalbezugs wird maßgeblich auf Eigenrecherche und das bestehende weitreichende Netzwerk an Kontakten in Wien zurückgegriffen.

Die Nachrichtensendungen haben in der Regel eine Länge von zwei Minuten und enthalten regelmäßig Originaltöne und/oder Redaktionstöne sowie Wienmeldungen; werktags werden in der Morgenshow zudem ergänzende Lokalnachrichten aus den Bezirken gesendet, die alle Bereiche (Chronik, Politik, Wirtschaft, Kultur, Sport etc.) abbilden. Die Information wird aber auch im Rahmen der Fläche durch Reportagen, Studiogäste, Diskussionen mit Hörerbeteiligungen und Umfragen abgebildet.

Die Serviceelemente beinhalten ausführliche Wetterberichte, Verkehrsmeldungen mit Beteiligung von Autofahrern, Veranstaltungshinweise für lokale Veranstaltungen unabhängig von ihrer Größe, Informationen über Badetemperaturen im Sommer sowie Promotions und Gewinnspiele mit hohem lokalen/regionalen Bezug. Auch werden Inhalte im Internet medial begleitet bzw. ergänzt. [...]"

2.3. Antrag auf Feststellung gemäß § 28a Abs. 2 PrR-G vom 21.03.2012

Mit Schreiben vom 21.03.2012 beantragte die Antragstellerin die Feststellung, dass folgende Änderung keine grundlegende Änderung des Programmcharakters im Sinne des § 28 Abs. 2 in Verbindung mit § 28a Abs. 1 PrR-G darstellt: Beabsichtigt war, voraussichtlich ab Mitte Mai 2012 den zum gleichen Medienverbund gehörigen Sendern des „Hit FM-Verbundes“, nämlich der HIT FM Privatrado GmbH für das Versorgungsgebiet „Bezirk St. Pölten“, der Teleport Waldviertel – Information und Kommunikations GmbH für das Versorgungsgebiet „Waldviertel“, der DIGI Hit Programmconsulting GmbH für das Versorgungsgebiet „Bezirk Melk und Mostviertel“ sowie der HIT FM NÖ Süd Radiobetriebs GmbH für das Versorgungsgebiet „Bezirke Wiener Neustadt und Neunkirchen Stadt Wiener Neustadt“ ein „Mantelprogramm im Sinne des § 17 PrR-G“ zur Verfügung zu stellen. Bei diesem Mantelprogramm soll es sich um eine moderierte Musiksendung im Zeitraum zwischen 10:00 und 15:00 Uhr (werktags Montag bis Freitag) handeln. Um dieses Programm auch für die Hörer der genannten Sender des HIT FM-Verbundes attraktiver zu gestalten, ist beabsichtigt, im Programm der Antragstellerin in diesem Zeitraum gelegentlich (maximal eine Meldung pro Nachrichtenblock) Lokalmeldungen aus den genannten Versorgungsgebieten in die Nachrichtensendungen der Antragstellerin aufzunehmen. Ebenso soll – in untergeordnetem Ausmaß – auch bei den Verkehrs- und Wettermeldungen auf die genannten Versorgungsgebiete Rücksicht genommen werden.

Mit rechtskräftigem Bescheid vom 25.04.2012, KOA 1.191/12-004, stellte die KommAustria gemäß § 28a Abs. 2 PrR-G fest, dass die genannte Änderung, unter Berücksichtigung des Bescheides der KommAustria vom 11.04.2011, KOA 1.191/11-002, mit welchem der Radio Eins Privatrado Gesellschaft m.b.H. eine Zulassung zur Veranstaltung eines Hörfunkprogramms im Versorgungsgebiet „Wien 88,6 MHz“ erteilt wurde, keine grundlegende Änderung des Programmcharakters im Sinne des § 28 Abs. 2 in Verbindung mit § 28a Abs. 1 PrR-G darstellt. Begründend führte sie im Wesentlichen aus, dass im Zeitraum werktags Montag bis Freitag von 10:00 bis 15:00 Uhr auch „gelegentlich“ maximal eine Nachrichtenmeldung pro Nachrichtenblock und „in untergeordnetem Ausmaß“ Servicemeldungen aus den niederösterreichischen Versorgungsgebieten des HIT FM - Netzwerkes - wobei sich mehrere dieser Versorgungsgebiete in Randbereichen ohnehin mit dem Versorgungsgebiet „Wien 88,6 MHz“ überschneiden - gesendet würden. Daraus resultiere angesichts des Überwiegens von für das Versorgungsgebiet relevanten Inhalten (auch im Rahmen der sonstigen, von der Änderung nicht betroffenen Programmfläche) keine wesentliche Änderung, die zu einer inhaltlichen Neupositionierung des Programms führen würde.

2.4. Gegenständlicher Antrag auf Feststellung gemäß § 28a Abs. 2 PrR-G

Die Antragstellerin beabsichtigt, den zum gleichen Medienverbund gehörigen Sendern des „Hit FM-Verbundes“, nämlich der HIT FM NÖ Süd Radiobetriebsges.m.b.H. für das Versorgungsgebiet „Südöstliches Niederösterreich und angrenzende Gemeinden des Burgenlands“ der, der Teleport Waldviertel - Information und Kommunikation GmbH für das Versorgungsgebiet „Waldviertel und Teile des Most- sowie des Weinviertels“, der DIGI Hit Programm Consulting GmbH für das Versorgungsgebiet „Bezirk Melk und Mostviertel“ und der Hit FM Privatrado GmbH für das Versorgungsgebiet „Bezirk St. Pölten“ ein „Mantelprogramm i.S. § 17 PrR-G“ im Ausmaß von voraussichtlich ca. 9 Stunden jeden Samstag (06:00 - 09:00 Uhr bzw. 13.00 - 19.00 Uhr) und 12 Stunden jeden Sonntag (07:00-19.00 Uhr) zur Verfügung zu stellen. Bei diesem Programm soll es sich um moderierte Musiksendungen handeln. Um dieses Programm auch für die Hörer der genannten Sender des HIT FM-Verbundes attraktiver zu gestalten, ist beabsichtigt, in diesem Zeitraum gelegentlich (maximal eine Meldung pro Nachrichtenblock) Lokal-Meldungen aus den genannten Sendegebieten in die Nachrichten-Sendung der Antragstellerin aufzunehmen.

Ebenso soll - im untergeordneten Ausmaß - auch bei den Verkehrs- und Wettermeldungen auf die genannten Versorgungsgebiete Rücksicht genommen werden.

3. Beweiswürdigung

Die Feststellungen hinsichtlich der Zulassung der Antragstellerin und zu dem von ihr beantragten Programm ergeben sich aus dem Zulassungsbescheid der KommAustria vom 11.04.2011, KOA 1.191/11-002.

Die Feststellungen zu den Überschneidungen des Versorgungsgebietes der Antragstellerin mit den Versorgungsgebieten des Hit FM-Verbundes ergeben sich aus den jeweiligen Zulassungsbescheiden bzw. den Bescheiden zur Erweiterung der jeweiligen Versorgungsgebiete.

Die Feststellungen zum Verfahren über den Antrag der Antragstellerin vom 21.03.2012 ergeben sich aus dem in diesem Verfahren ergangenen Bescheid der KommAustria vom 25.04.2012, KOA 1.191/12-004.

Die Feststellungen hinsichtlich der geplanten Änderungen beruhen auf den Angaben im Antrag vom 09.01.2013.

4. Rechtliche Beurteilung

4.1. Behördenzuständigkeit

Gemäß § 31 Abs. 2 PrR-G werden die Aufgaben der Regulierungsbehörde nach dem Privatradiogesetz von der Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria) wahrgenommen.

4.2. Wesentlichkeit der geplanten Programmänderung

Gemäß § 28 Abs. 2 PrR-G ist ein Verfahren zum Entzug der Zulassung 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.

§ 28a PrR-G lautet auszugsweise:

„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.*

(2) Auf Antrag des Hörfunkveranstalters hat die Regulierungsbehörde festzustellen, ob eine beabsichtigte Programmänderung eine grundlegende Änderung des Programmcharakters

darstellt. Die Regulierungsbehörde hat spätestens innerhalb einer Frist von sechs Wochen ab Einlangen des Antrags zu entscheiden.

[...]“

Die Gesetzesmaterialien (Begründung zum Initiativantrag 430/A BlgNR XXII. GP) führen zu § 28a PrR-G 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:

[...]

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.

[...]

Um für Hörfunkveranstalter Planungssicherheit zu bieten, steht diesen auch die Möglichkeit offen, die Feststellung der Regulierungsbehörde zu beantragen, dass eine beabsichtigte Programmänderung keine grundlegende Änderung im Sinne des § 28 Abs. 2 PrR-G darstellt und somit auch ohne Bewilligung zulässig ist. In diesem Fall hat die Regulierungsbehörde innerhalb einer Frist von sechs Wochen zu entscheiden; der Hörfunkveranstalter hat die entsprechenden Informationen über das beabsichtigte Programm beizubringen.“

Ob eine grundlegende Änderung des Programmcharakters gegeben ist, ist (schon nach dem Wortlaut des § 28 Abs. 2 PrR-G) durch Vergleich des im Zulassungsantrag dargestellten und in der Zulassung genehmigten Programms einerseits mit dem tatsächlich gesendeten Programm andererseits festzustellen (vgl. VwGH 17.03.2011, Zl. 2011/03/0024, mwN). Auch nach dem Einleitungssatz des § 28a Abs. 1 PrR-G ist eine grundlegende Änderung des Programmcharakters am ursprünglichen Zulassungsbescheid (sowie dem diesem zu Grunde liegenden Zulassungsantrag) zu messen. Die Bestimmung nennt in der Folge (in Ergänzung der in § 28 Abs. 2 PrR-G genannten Beispiele der Änderung der Programmgattung oder der Programmdauer) in demonstrativer Weise vier Kriterien, bei deren Erfüllung eine grundlegende Programmcharakteränderung jedenfalls anzunehmen ist.

Die gemäß dem vorliegenden Antrag geplanten Änderungen, nämlich am Samstag im Zeitraum von 06:00 bis 09:00 Uhr und 13:00 bis 19:00 Uhr und am Sonntag im Zeitraum von 07:00 bis 19:00 Uhr im Rahmen der Nachrichtensendungen gelegentlich (maximal eine Meldung pro Nachrichtenblock) Lokalmeldungen aus den Versorgungsgebieten der Sender des Hit FM-Netzwerkes in die Nachrichtensendungen der Antragstellerin aufzunehmen sowie – in untergeordnetem Ausmaß – auch bei den Verkehrs- und Wettermeldungen die genannten Versorgungsgebiete zu berücksichtigen, bezieht sich auf den Inhalt des Wortprogramms, weshalb eine Prüfung am Maßstab des § 28a Abs. 1 Z 2 PrR-G vorzunehmen ist.

Nach dem Zulassungsbescheid sind im genannten Zeitraum stündliche Wien- und Weltnachrichten sowie halbstündliche Servicenachrichten (Verkehr und Wetter) vorgesehen. Nachrichtensendungen haben nach dem Zulassungsbescheid in der Regel eine Länge von

zwei Minuten und enthalten regelmäßig Originaltöne und/oder Redaktionstöne sowie Wien-Meldungen.

Der gegenständliche Fall bezieht sich somit auf eine im Gesetz ausdrücklich genannte Änderung, nämlich um eine Änderung des Inhalts des Wortanteils. Es ist daher zu prüfen, ob im vorliegenden Fall – im Verhältnis zu den entsprechenden Festlegungen im Zulassungsbescheid – eine wesentliche Änderung des Inhaltes des Wortprogramms gemäß § 28a Abs. 1 Z 2 PrR-G vorliegt. Eine solche liegt dann vor, wenn die Änderung zu einer inhaltlichen Neupositionierung des Programms führt.

Nach den Gesetzesmaterialien zu § 28a PrR-G kann bei Änderungen des Wortanteils oder des Anteils eigengestalteter Beiträge etwa dann von einer grundlegenden Änderung des Programmcharakters ausgegangen werden, wenn von einem vorwiegend musikorientierten Programm mit nur wenigen kurzen Veranstaltungshinweisen auf ein „informationslastiges“, talk-orientiertes Programm umgestiegen wird.

Auch nach der im Antrag dargestellten geplanten Änderung würde es sich bei dem gegenständlichen Programm weiterhin um ein „*Programm mit starken Serviceanteilen (Wetter-, Verkehrs- und Veranstaltungsinformationen und stündliche Nachrichten mit Schwerpunkt Wien)*“ entsprechend dem Zulassungsbescheid handeln. Dass am Samstag im Zeitraum von 06:00 bis 09:00 Uhr und 13:00 bis 19:00 Uhr und am Sonntag im Zeitraum von 07:00 bis 19:00 Uhr auch „gelegentlich“ maximal eine Nachrichtenmeldung pro Nachrichtenblock und „in untergeordnetem Ausmaß“ Servicemeldungen aus den niederösterreichischen Versorgungsgebieten des HIT FM – Netzwerkes – wobei sich mehrere dieser Versorgungsgebiete in Randbereichen ohnehin mit dem Versorgungsgebiet „Wien 88,6 MHz“ überschneiden – gesendet werden, resultiert angesichts des Überwiegens von für das Versorgungsgebiet relevanten Inhalten (auch im Rahmen der sonstigen, von der Änderung nicht betroffenen Programmfläche) in keiner wesentlichen Änderung, die zu einer inhaltlichen Neupositionierung des Programms führt (vgl. den Bescheid der KommAustria vom 25.04.2012, KOA 1.191/12-004 zu einer im Wesentlichen gleichartigen Programmänderung der Antragstellerin betreffend das Montag bis Freitag ausgestrahlte Programm).

Im Ergebnis ist daher davon auszugehen, dass die dargestellten beabsichtigten Änderungen – auch unter Berücksichtigung der bisherigen Programmänderungen – keine wesentliche Änderung des Umfangs und Inhaltes des Wortanteils oder des Anteils eigengestalteter Beiträge des Programms der Antragstellerin bewirken, die zu einer inhaltlichen Neupositionierung des Programms und somit zu einer grundlegenden Änderung des Programmcharakters führen, weswegen spruchgemäß festzustellen war, dass die geplante Programmänderung keine grundlegende Änderung des Programmcharakters im Sinne des § 28 Abs. 2 in Verbindung mit § 28a Abs. 1 PrR-G darstellt.

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 15. Februar 2013

Kommunikationsbehörde Austria
Der Senatsvorsitzende

Mag. Michael Ogris
(Vorsitzender)

Zustellverfügung:

Radio Eins Privatrado Gesellschaft m.b.H., z.H. Stoltzka & Partner Rechtsanwälte OG, Kärntner Ring
12, 1010 Wien, **per RSb**