

Bescheid

I. Spruch

Dem Antrag der **Bregenzer Lokalradio GmbH** (FN 161367f beim Landesgericht Feldkirch), Mariahilfstrasse 29, A-6900 Bregenz, auf Genehmigung einer grundlegenden Änderung des Programmcharakters (Änderung des mit Bescheid der Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria) vom 22.12.2006, KOA 1.671/06-006, genehmigten Programms) wird gemäß § 28a Abs. 1 und Abs. 3 Privatradiogesetz (PrR-G), BGBl. I Nr. 20/2001 idF BGBl. I Nr. 7/2009, stattgegeben.

Das genehmigte Programm umfasst nunmehr ein 24 Stunden Vollprogramm mit dem Programmschema, wonach ein zum Teil eigenständiges Programm mit starkem Lokalbezug gesendet wird; das Programmschema enthält insbesondere jeweils ungefähr fünf Minuten nationale und internationale Nachrichten zur vollen Stunde und ungefähr fünf Minuten regionale und lokale Nachrichten zur halben Stunde sowie Serviceleistungen für die ansässige Bevölkerung und Verkehrsberichte und Wetterberichte aus dem Sendegebiet. Weiters enthält das Wortprogramm eine Plattform für Interessensgruppierungen gesellschaftlicher, weltanschaulicher und religiöser Art sowie im Rahmen einer Kooperation mit dem „freien Radio Proton“ des Dachverbandes der Vorarlberger Kommunikations- und Freizeitzentren täglich ab 18:00 bis 06:00 Uhr ein von diesem Radio gestaltetes Programm, wobei drei Tage in der Woche mit fremdsprachigem Programm gestaltet sind. Die Musikausrichtung orientiert sich (außerhalb des Fensters von 18:00 bis 06:00 Uhr) am Arabella-Format (Schlager und Oldies).

Die Auflagen im Bescheid der Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria) vom 18.06.2001, KOA 1.536/01-12, bleiben unberührt.

II. Begründung

1. Gang des Verfahrens

Am 26.06.2009 langte bei der KommAustria ein Antrag der Bregenzer Lokalradio GmbH auf Veränderung des Formates in der Zeit von 18:00 bis 06:00 Uhr ein.

Mit Schreiben der KommAustria vom 06.07.2009 wurde der Antrag der Vorarlberger Landesregierung sowie den Rundfunkveranstaltern KRONEHIT Radio BetriebsgmbH., Vorarlberger Regionalradio GmbH und Dachverband für Kultur- und Medieninitiativen und Jugend zur Stellungnahme gemäß § 28a Abs. 3 PrR-G binnen zwei Wochen zugestellt.

Mit Schreiben vom 13.07.2009 äußerte sich die KRONEHIT Radio BetriebsgmbH. zur beantragten Programmänderung. Der Dachverband für Kultur- und Medieninitiativen und Jugend machte mit Schreiben vom 17.07.2009 von der Möglichkeit zur Stellungnahme Gebrauch.

Die Vorarlberger Landesregierung äußerte sich mit Schreiben vom 10.07.2009 zur beantragten Programmänderung der Bregenzer Lokalradio GmbH.

Der Rundfunkbeirat nahm gemäß § 4 Abs. 1 KommAustria-Gesetz (KOG zu diesem Verfahren Stellung.

2. Entscheidungswesentlicher Sachverhalt

Zur Antragstellerin

Die Bregenzer Lokalradio GmbH ist aufgrund des Bescheides des Bundeskommunikationssenats (BKS) vom 20.01.2005, GZ 611.151/0002-BKS/2004, mit dem der Bescheid der KommAustria vom 18.06.2001, KOA 1.671/01-11 bestätigt wurde, Inhaberin einer Zulassung zur Veranstaltung von terrestrischem Hörfunk im Versorgungsgebiet „Bregenz 95,9 MHz“. Mit Bescheid der KommAustria vom 22.12.2006, KOA 1.671/06-006, wurde eine Programmänderung dahingehend genehmigt, dass das tägliche zwischen 21:00 bis 02:00 Uhr ausgestrahlte Programmfenster des Dachverbandes der Vorarlberger Kommunikations- und Freizeitzentren („Radio Proton“) eingestellt wurde.

Der Bregenzer Lokalradio GmbH war bereits mit Bescheid der Regionalradio- und Kabelrundfunkbehörde vom 2. Dezember 1997, GZ 611.671/30-RRB/97, eine Zulassung erteilt worden, die vom Verfassungsgerichtshof mit Erkenntnis vom 28. September 2000 aufgehoben wurde, da eine vom Verfassungsgerichtshof mit Erkenntnis vom 29. Juni 2000, G 175-266/99-17, als verfassungswidrig erkannte Behörde entschieden hat. Aufgrund einer von der Privatrundfunkbehörde mit Bescheid vom 19.12.2000, GZ.611.671/4-PRB/00, erteilten einstweiligen Zulassung hat die Bregenzer Lokalradio GmbH die Zulassung bis zur Neuvergabe durch die KommAustria weiterhin ausgeübt. Der Sendebetrieb wird daher seit 1998 ohne Unterbrechung ausgeübt.

Gesendetes Programm und geplante Programmänderung

Derzeit wird ein größtenteils eigenständiges 24 Stunden Vollprogramm mit starkem Lokalbezug gesendet. Das Programmschema enthält insbesondere jeweils rund fünf Minuten nationale und internationale Nachrichten zur vollen Stunde und rund fünf Minuten regionale und lokale Nachrichten zur halben Stunde sowie Serviceleistungen für die ansässige

Bevölkerung und Verkehrsberichte und Wetterberichte aus dem Sendegebiet. Die Musikausrichtung orientiert sich am Arabella-Format (Schlager und Oldies).

Nach dem verfahrensgegenständlichen Antrag soll das Programmschema nunmehr dahingehend abgeändert werden, dass – ähnlich wie im ursprünglichen Zulassungsbescheid - ein zwischen 18:00 und 06:00 Uhr tägliches Programmfenster des Dachverbandes der Vorarlberger Kommunikations- und Freizeitzentren („Radio Proton“) gesendet werden soll.

Begründend wird vorgebracht, dass der Break Even nicht wie geplant erreicht werden könne und die Entwicklung nach Änderung der Programmformates 2006 anders als vorausgesehen verlief.

Im Versorgungsgebiet der Antragstellerin terrestrisch empfangbare Privathörfunkveranstalter

Im Versorgungsgebiet „Bregenz“ sind außer der Antragstellerin die KRONEHIT Radio BetriebsgmbH (Krone Hit Bregenz), die Vorarlberger Regionalradio GmbH (Antenne Vorarlberg) und der Dachverband für Kultur- und Medieninitiativen und Jugend (Proton – das freie Radio) terrestrisch empfangbar.

Zum Antrag eingebrachte Stellungnahmen

Der Rundfunkbeirat wurde gemäß § 4 Abs. 1 KOG zur Stellungnahme zum Antrag der Bregenzer Lokalradio GmbH aufgefordert und hat sich im Umlaufweg für die Genehmigung der geplanten Programmänderung ausgesprochen.

Die Vorarlberger Landesregierung hält in ihrer Stellungnahme vom 10.07.2009 fest, keine Einwände gegen die Programmänderung zu haben.

Die KRONEHIT Radio BetriebsgmbH hält in ihrer Stellungnahme vom 13.07.2009 fest, keine Einwände gegen die Programmänderung zu haben.

Der Dachverband für Kultur- und Medieninitiativen und Jugend begrüßt in seiner Stellungnahme vom 17.07.2009 die Programmänderung.

Die Vorarlberger Regionalradio GmbH hat keine Stellungnahme abgegeben.

3. Beweiswürdigung

Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich aus dem Antrag vom 23.06.2009, den eingebrachten Stellungnahmen und den zitierten Bescheiden der Regionalradio- und Kabelrundfunkbehörde, der KommAustria und des Bundeskommunikationssenates.

4. Rechtliche Würdigung

Gesetzliche Bestimmungen

Nach § 28 Abs. 2 PrR-G ist das Verfahren zum Entzug der Zulassung einzuleiten, „*wenn ein Veranstalter von 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 bestimmt unter der Überschrift „Änderung des Programmcharakters“

„(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.

(3) Eine grundlegende Änderung des Programmcharakters ist von der Regulierungsbehörde auf Antrag des Hörfunkveranstalters sowie nach Anhörung jener Hörfunkveranstalter, deren Programme im Versorgungsgebiet des Antragstellers terrestrisch empfangbar sind, zu genehmigen, wenn

1. der Hörfunkveranstalter seit mindestens zwei Jahren seinen Sendebetrieb ausgeübt hat und
2. durch die beabsichtigte Änderung keine schwerwiegenden nachteiligen Auswirkungen auf die Wettbewerbssituation, die Wirtschaftlichkeit bestehender Hörfunkveranstalter im Versorgungsgebiet sowie die Angebotsvielfalt für die Hörer zu erwarten sind.

Bei der Entscheidung ist zu berücksichtigen, inwieweit sich für die Tätigkeit des Hörfunkveranstalters maßgebliche Umstände seit der Erteilung der Zulassung ohne dessen Zutun geändert haben. Vor der Entscheidung ist der Landesregierung, in deren Gebiet sich das Versorgungsgebiet des Zulassungsinhabers befindet, Gelegenheit zur Stellungnahme zu geben.“

§ 28a wurde mit der Novelle BGBl. I Nr. 97/2004 in das PrR-G eingefügt.

Die Gesetzesmaterialien (Begründung zum Initiativantrag 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. (...)

Als grundsätzliche Neuerung gegenüber der bisherigen Rechtslage soll mit dem Entwurf vorgesehen werden, dass Hörfunkveranstalter berechtigt sein sollen, auch grundlegende Änderungen ihres Programms vorzunehmen. 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). Der Entwurf sieht nun vor, dass erstmals nach Ablauf eines Zeitraums von zwei Jahren eine grundlegende Änderung des Programms möglich ist; diese Frist dient vor allem dazu, das Auswahlverfahren nicht ad absurdum zu führen. Der mit einem bestimmten Konzept erfolgreiche Zulassungswerber darf nicht bereits unmittelbar nach dem Obsiegen im Auswahlverfahren ein anderes Konzept umsetzen, sondern muss zunächst zumindest eine gewisse Zeitspanne hindurch das dem Zulassungsbescheid zugrunde liegende Programm veranstaltet haben, um auch aussagekräftige Werte über die Akzeptanz durch das Publikum zu erlangen. Weiters setzt

die Genehmigung voraus, dass die beabsichtigte Änderung keine schwerwiegenden nachteiligen Auswirkungen auf die Wettbewerbssituation, die Wirtschaftlichkeit bestehender Hörfunkveranstalter sowie die Angebotsvielfalt erwarten lässt; geringe Auswirkungen sind in einem Wettbewerbsumfeld grundsätzlich zu erwarten und von den Marktteilnehmern hinzunehmen. Die Bestimmung des § 28a Abs. 3 Z 2 soll jedoch vermeiden, dass etwa ein bestimmtes erfolgreiches Format direkt kopiert wird und dieser Programmveranstalter, der im Vertrauen auf seine Zulassung und die Zulassungsbedingungen der anderen Hörfunkveranstalter sein Programm gestaltet, am Markt positioniert und zum Erfolg geführt hat, dadurch geschädigt wird. Den anderen Veranstaltern kommt ein Anhörungsrecht zu. Da bei der Änderung des Programmcharakters lediglich wirtschaftliche Interessen betroffen sind, nicht aber deren Rechtspositionen berührt werden kommt ihnen keine Parteistellung zu. Schließlich hat die Regulierungsbehörde bei der Entscheidung auch die Änderung maßgeblicher Rahmenbedingungen für die Hörfunkveranstaltung zu berücksichtigen; in diesem Zusammenhang wird vor allem die Positionierung der Programme des ORF von Bedeutung sein, da sich auch aus den dem ORF grundsätzlich möglichen Programmänderungen Reaktionsbedarf für private Hörfunkveranstalter ergibt. Entsprechende Reaktionen auf das Marktverhalten des ORF müssen privaten Hörfunkveranstaltern jedenfalls offen stehen, sodass dies bei der Genehmigung auch grundlegender Programmänderungen entsprechend zu berücksichtigen ist. Im Zusammenhalt mit einer Ergänzung des § 4 KOG hat die KommAustria zu beabsichtigten Programmänderungen einerseits dem Rundfunkbeirat und andererseits der ‚betroffenen‘ Landesregierung (vgl. § 28a Abs. 3 des vorliegenden Entwurfs) die Möglichkeit zur Stellungnahme zu geben.“

Aufrechter Sendebetrieb

Die Antragstellerin übt ihren Sendebetrieb seit 1998, zunächst aufgrund einer Zulassung der Regionalradio- und Kabelrundfunkbehörde vom 2. Dezember 1997, GZ 611.671/30-RRB/97 und seit 18.06.2001 aufgrund eines Bescheides des KommAustria, KOA 1.671/01-11 ohne Unterbrechung aus. Die Genehmigungsvoraussetzung des § 28a Abs. 3 Z 1 PrR-G, dass der Hörfunkveranstalter seinen Sendebetrieb seit mindestens zwei Jahren ausgeübt haben muss, liegt damit vor.

Auswirkungen auf die Wettbewerbssituation, die Wirtschaftlichkeit bestehender Hörfunkveranstalter, die Angebotsvielfalt und auf (weitere) öffentliche Interessen

Die Beurteilung der Auswirkungen auf die Wettbewerbssituation und die Wirtschaftlichkeit bestehender Hörfunkveranstalter setzt eine Bestimmung jener Hörfunkveranstalter voraus, die im Versorgungsgebiet der Antragstellerin empfangbar sind. Die KommAustria geht dabei davon aus, dass für die Einräumung der Stellungnahmemöglichkeit nach § 28a Abs. 3 erster Satz PrR-G im Sinne einer möglichst breiten Sachverhaltsermittlung bereits geringe Überschneidungen der Empfangsgebiete ausreichen, die Beurteilung der Wettbewerbssituation und der Wirtschaftlichkeit hat jedoch das Ausmaß dieser Überschneidungen mit zu berücksichtigen. Insofern können Hörfunkveranstalter, deren Versorgungsgebiete sich mit jenem der Antragstellerin nur in deren jeweiligen Randbereichen (insbesondere außerhalb des durch die Zulassung umschriebenen Versorgungsgebietes) überschneiden, in der Regel außer Betracht bleiben.

Zwei der betroffenen Hörfunkveranstalter haben keine Einwände gegen die geplante Programmänderung vorgebracht. Der Dachverband für Kultur- und Medieninitiativen und Jugend hat sich sogar ausdrücklich für die Programmänderung ausgesprochen bzw. diese begrüßt. Die Vorarlberger Lokalradio GmbH hat trotz ausgewiesener Zustellung vom 08.07.2009 keine Stellungnahme abgegeben.

Bei der Entscheidung über die Genehmigung der Programmänderung ist auch auf jene weiteren öffentlichen Interessen Bedacht zu nehmen, die im Rahmen des Zulassungsverfahrens zu berücksichtigen waren (vgl. dazu die oben zitierten Erläuterungen).

Im Zulassungsverfahren war das nunmehr wieder geplante Programmfenster als besonderer Betrag zur Meinungsvielfalt gewertet worden, wobei die Antragstellerin bei der Programmänderung 2006 aber glaubhaft gemacht hat, dass das Programmfenster „Radio Proton“ von Anbeginn an auf wenig Interesse gestoßen sei. Mit Übernahme des Programms von Radio Proton soll in den Abend- bzw. Nachtstunden ein nichtkommerzielles Programm verbreitet werden, womit – wie bereits im Bescheid der KommAustria vom 18.06.2001, KOA 1.671/01-11 ausgeführt wurde - ein großer Beitrag zur Meinungsvielfalt gewährleistet wird. Mit der Verbreitung eines nichtkommerziellen Radios zwischen 10:00 und 06:00 Uhr sind auch keine schwerwiegenden nachteiligen Auswirkungen auf die Wettbewerbssituation und die Wirtschaftlichkeit bestehender Hörfunkveranstalter im Versorgungsgebiet zu erwarten, weil es sich bei Radio Proton um ein werbefreies Radio handelt.

Die Genehmigungsvoraussetzung des § 28a Abs. 3 Z 2 PrR-G liegt damit im Ergebnis ebenfalls vor.

Zusammenfassung: Neufestlegung des genehmigten Programms

Da unter Berücksichtigung der geänderten maßgeblichen Umstände sowie der gesetzlich vorgesehenen Stellungnahmen die Voraussetzungen des § 28a Abs. 3 Z 1 und 2 PrR-G vorliegen, war dem Antrag stattzugeben und die Programmänderung zu genehmigen.

Die Genehmigung einer grundlegenden Änderung führt zwangsläufig zu einer Änderung des in der Zulassung im Sinne des § 3 Abs. 2 PrR-G genehmigten Programms, weshalb dieses neu zu umschreiben war. Das genehmigte Programm entspricht der beantragten Programmänderung.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

III. Rechtsmittelbelehrung

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

Wien, am 14. August 2009

Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria)

Mag. Michael Ogris
Behördenleiter

Zustellverfügung:

1. Bregenzer Lokalradio GmbH, Mariahilfstrasse 29, A-6900 Bregenz, **per RSb**
2. RFB, per E-Mail
3. Vgb. LReg, per E-Mail