

## Bescheid

### I. Spruch

Dem Antrag der **Bregenzer Lokalradio GmbH** (FN 161367f beim LG Feldkirch), Mariahilfstraße 29, A - 6900 Bregenz, vertreten durch RA Dr. Michael Krüger, Seilergasse 4/15, A-1010 Wien, auf **Genehmigung einer grundlegenden Änderung des Programmcharakters** (Änderung des mit Bescheid der Kommunikationsbehörde Austria vom 18.06.2001, KOA 1.671/01-11) genehmigten Programms) wird gemäß § 28a Abs. 1 und Abs. 3 Privatradiogesetz (PrR-G), BGBl. I Nr. 20/2001 idF BGBl. I Nr. 169/2004, stattgegeben.

Die Genehmigung umfasst ein 24 Stunden Vollprogramm. Gesendet wird größtenteils eigenständiges Programm mit starkem Lokalbezug. Das Programmschema enthält 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 sowie Wetterberichte aus dem Sendegebiet. Die Musikausrichtung orientiert sich am Arabella-Format (Schlager und Oldies).

## **II. Begründung**

### **1. Gang des Verfahrens**

Am 11.09.2006 langte bei der Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria) ein Antrag der Bregenzer Lokalradio GmbH auf Feststellung nach § 28a Abs. 2 PrR-G, dass eine näher dargestellte Programmänderung keine Änderung des Programmcharakters im Sinne des § 28a PrR-G darstelle, ein.

Für den Fall der Abweisung dieses Antrags wurde der Antrag auf Genehmigung dieser Programmänderung im Sinne des § 28a Abs. 3 PrR-G gestellt.

Mit Bescheid der KommAustria vom 13.10.2006 wurde gemäß § 28a Abs. 2 festgestellt, dass die beabsichtigte Programmänderung eine grundlegende Änderung der Programmcharakters im Sinne des § 28 Abs. 2 iVm § 28a Abs. 1 PrR-G darstellt. Der Bescheid wurde auf Grund des Rechtsmittelverzichtes der Antragstellerin am 18.10.2006 rechtskräftig.

Mit Schreiben der KommAustria vom 19.10.2006 wurde der Antrag der Vorarlberger Landesregierung zur Stellungnahme gemäß § 28a Abs. 3 PrR-G binnen zwei Wochen zugestellt. Mit Schreiben der KommAustria vom 09.11.2006 wurde der Antrag den Rundfunkveranstaltern zur Stellungnahme gemäß § 28a Abs. 3 PrR-G binnen zwei Wochen zugestellt.

Am 08.11.2006 langte die diesbezügliche Stellungnahme der Vorarlberger Landesregierung vom 06.11.2006 bei der Behörde ein. Am 16.11.2006 langte die Stellungnahme der KRONEHIT Radio BetriebsgmbH vom 14.11.2006, am 22.11.2006 jene der Vorarlberger Regionalradio GmbH vom 16.11.2006 ein.

Dem Rundfunkbeirat hat gemäß § 4 Abs. 1 KOG in seiner Sitzung vom 30.11.2006 eine Stellungnahme abgegeben.

### **2. Sachverhalt**

#### Zulassung und anhängige Verfahren

Mit Bescheid der KommAustria vom 18.06.2001, KOA 1.671/01-11, wurde der Bregenzer Lokalradio GmbH die Zulassung zur Veranstaltung eines lokalen Hörfunkprogramms für das Versorgungsgebiet „Bregenz“ erteilt. Der Zulassungsbescheid wurde vom Bundeskommunikationssenat mit Bescheid vom 20.01.2005 GZ BKS611.151/0002-BKS/2004 bestätigt.

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. Weiters enthält das Wortprogramm eine Plattform für Interessensgruppierungen gesellschaftlicher, weltanschaulicher und religiöser Art, nämlich ein im Rahmen einer Kooperation mit dem "Freien Radio Proton" des Dachverbandes der Vorarlberger Kommunikations- und Freizeitzentren täglich (ab 21:00 bis 02:00 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 21:00 bis 02:00 Uhr) am Arabella-Format (Schlager und Oldies).

Nach dem verfahrensgegenständlichen Antrag soll das Programmschema nunmehr dahingehend abgeändert werden, dass das tägliche Programmfenster des Dachverbandes der Vorarlberger Kommunikations- und Freizeitzentren („Radio Proton“) eingestellt wird.

Begründend wird vorgebracht, dieses Programmfenster sei dafür verantwortlich, dass sich das sonst sehr erfolgreiche Arabella-Programmformat im Versorgungsgebiet „Bregenz“ nicht ausreichend durchsetzen konnte. Die Teilung des Gesamtprogramms in einen kommerziellen und einen nichtkommerziellen Teil schwäche die Akzeptanz des Senders und die Unverwechselbarkeit seines Programms. Weiters führte die Antragstellerin aus, das Programmfenster stoße bei der Hörerschaft seit seinem Bestehen auf geringe Akzeptanz.

Die Einbindung des Programmfensters war im Zulassungsverfahren für das verfahrensgegenständliche Versorgungsgebiet entscheidungswesentlich. Die Kooperation der Bregenzer Lokalradio GmbH mit dem Freien Radio Proton und die Übernahme dieses Programms im Zeitraum vom 21:00 Uhr bis 02:00 Uhr war als „großer Beitrag zur Meinungsvielfalt“ gewertet worden. Dabei war auf das Lokalkolorit und die Identifikation des Publikums mit dem von der Bregenz Lokalradio GmbH gestalteten Programm einerseits sowie auf eine alternative Plattform für andere Gruppen (soziale, religiöse und politische) andererseits hingewiesen worden.

Im Bescheid der KommAustria vom 13.10.2006 KOA 1.671/06-002, mit dem festgestellt wurde, dass es sich bei der geplanten Einstellung des Programmfensters „Radio Proton“ um eine wesentliche Programmänderung handelt, hat die Behörde in der Begründung ausgeführt, dass sich durch die im Antrag dargestellte Programmänderung der Umfang und Inhalt des Wortanteils völlig ändert und sich das Programm inhaltlich neu positionieren wird, indem das bisherige Programmfenster wegfällt und durch das „Arabella“-Format ersetzt wird. Es war Kernpunkt dieses Programmfensters, durch ein differenziertes Wortprogramm – an drei Tagen zudem fremdsprachig abgehalten – eine Plattform für unterschiedliche Interessensgruppierungen zu bieten.

## Im Versorgungsgebiet der Antragstellerin terrestrisch empfangbare Privathörfunkveranstalter

Im Versorgungsgebiet „Bregenz“ sind außer der Antragstellerin die KRONEHIT Radio BetriebsgmbH (Krone Hit Bregenz) und die Vorarlberger Regionalradio GmbH (Antenne Vorarlberg) 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 in der Sitzung vom 30.11.2006 einstimmig für die Genehmigung der geplanten Programmänderung ausgesprochen.

Die Vorarlberger Landesregierung hält in ihrer Stellungnahme vom 06.11.2006 fest, keine Einwände gegen die Programmänderung zu haben.

Die KRONEHIT Radio BetriebsgmbH hält in ihrer Stellungnahme vom 14.11.2006 fest, keine Einwände gegen die Programmänderung zu haben.

Die Vorarlberger Regionalradio GmbH befürwortet in ihrer Stellungnahme vom 16.11.2006 die Programmänderung und merkt dazu an, dass dadurch der private Hörfunk in Vorarlberg insgesamt gestärkt werde.

### **3. Beweiswürdigung**

Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich aus dem Antrag vom 11.09.2006, den eingebrachten Stellungnahmen und den zitierten Bescheiden der Regionalradio- und Kabelrundfunkbehörde, der KommAustria und des Bundeskommunikationssenates.

Die empfangbaren Programme ergeben sich aus dem Aktenvermerk des Amtssachverständigen Thomas Janiczek vom 08.11.2006, ihr genehmigtes Programm aus dem jeweiligen Zulassungsbescheid.

### **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.“*

#### Vorliegen einer grundlegenden Programmänderung

Mit Bescheid der KommAustria vom 13.10.2006, KOA 1.671/06-002, wurde gemäß § 28a Abs. 2 PrR-G mittlerweile rechtskräftig festgestellt, dass die beabsichtigte Programmänderung eine grundlegende Änderung der Programmcharakters im Sinne des § 28 Abs. 2 iVm § 28a Abs. 1 PrR-G darstellt.

#### 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 mitzuberücksichtigen. 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.

Die beiden betroffenen Hörfunkveranstalter KRONEHIT Radio BetriebsgmbH und Vorarlberger Regionalradio GmbH haben keine Einwände gegen die geplante Programmänderung vorgebracht.

Hinsichtlich des Musikformats ist darauf hinzuweisen, dass dessen Änderung nicht Gegenstand dieses Verfahrens ist.

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 Programmfenster zwar als besonderer Betrag zur Meinungsvielfalt gewertet worden, die Antragstellerin hat aber glaubhaft gemacht, dass das Programmfenster „Radio Proton“ von Anbeginn an auf wenig Interesse gestoßen ist. Von schwerwiegenden Auswirkungen auf die Angebotsvielfalt für die Hörer ist daher bei einer Einstellung des Programmfensters nicht auszugehen.

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.

### **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. Für den Berufungsantrag ist gemäß § 14 TP 6 Gebührengesetz 1957 idF BGBl. I Nr. 84/2002 eine Gebühr von 13 Euro zu entrichten. Die Gebührenschuld entsteht gemäß § 11 Abs. 1 Gebührengesetz 1957 erst in dem Zeitpunkt, in dem die abschließende Erledigung über die Berufung zugestellt wird.

Wien, am 22. Dezember 2006

**Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria)**

Mag. Michael Ogris  
Behördenleiter