

Bescheid

I. Spruch

1. Über Anzeige der Österreichischen Rundfunksender GmbH & Co KG (FN 357120 b beim Handelsgericht Wien) wird gemäß § 25 Abs. 6 Audiovisuelle Mediendienste-Gesetz (AMD-G), BGBl. I Nr. 84/2001 idF BGBl. I Nr. 86/2015, festgestellt, dass durch die Aufnahme des von der Bohmann Druck- und Verlag - Gesellschaft m.b.H. & Co. KG veranstalteten Programms „Schau TV“ sowie des von Radio Maria Österreich – der Sender mit Sendung veranstalteten Programms „Radio Maria“ über „MUX B (DVB-T)“ den Grundsätzen des § 24 Abs. 1 und 2 und § 25 Abs. 2 AMD-G weiterhin entsprochen wird.
2. Spruchpunkt 4.3.5. des Bescheides der KommAustria vom 20.11.2015, KOA 4.200/15-034, wird befristet bis zum 31.08.2016 dahingehend abgeändert, dass die schon vor dem 02.08.2016 über „MUX B (DVB-T)“ im Raum Wien verbreiteten Programme unter der Voraussetzung, dass dafür ausreichende Datenrate zur Verfügung steht, auch ohne Durchführung einer Ausschreibung gemäß der Beilage .I/ des zitierten Bescheides, verbreitet werden dürfen.
3. Das mit Bescheid der KommAustria vom 20.11.2015, KOA 4.200/15-034, genehmigte Programmbouquet für „**MUX B**“ wird in Spruchpunkt 4.3.3.b. des o.g. Bescheides gemäß § 25 Abs. 2 Z 10 iVm § 25 Abs. 6 AMD-G befristet bis zur Genehmigung einer Änderung des Programmbouquets aufgrund eines Auswahlverfahrens im Sinn der Beilage .I/ des zitierten Bescheides, längstens aber bis zum 31.08.2016, dahingehend geändert, dass es im Großraum Wien nachfolgende Programme umfasst:
 - PULS 4 SD (PULS 4 TV GmbH & Co KG)
 - 3Sat SD (ZWEITES DEUTSCHES FERNSEHEN)
 - Servus TV / Red Bull TV SD (Red Bull Media House GmbH)
 - ORF III SD (Österreichischer Rundfunk)
 - ORF Sport+ SD (Österreichischer Rundfunk)

Nur im Raum Wien

 - Radio Maria (Radio Maria Österreich – der Sender mit Sendung)
 - Schau TV (Bohmann Druck- und Verlag - Gesellschaft m.b.H. & Co. KG.)

II. Begründung

1. Gang des Verfahrens

Am 14.07.2016 langte bei der KommAustria ein Antrag der Österreichischen Rundfunksender GmbH & Co KG auf Änderung des Programmbouquets für „MUX B“ ein.

Mit Schreiben vom 25.07.2016 ergänzte die Österreichische Rundfunksender GmbH & Co KG ihren Antrag vom 14.07.2016 dahingehend, dass neben der Änderung des Programmbouquets auch die befristete Änderung des Spruchpunktes 4.3.5. des Bescheides der KommAustria vom 20.11.2015, KOA 4.200/15-034, dahingehend beantragt wurde, dass für die bestehenden Programme „Radio Maria“ und „SchauTV“ ein Auswahlverfahren gemäß Beilage .I/ dieses Bescheides unterbleiben bzw. nachgeholt werden könne. Die Antragstellerin brachte dazu vor, diese Programme seien bereits seit den Jahren 2011 bzw. 2012 aufgrund des bestehenden, nunmehr mit 01.08.2016 auslaufenden Multiplex-Zulassungsbescheides der KommAustria vom 23.02.2006, KOA 4.200/06-002, über MUX B im Großraum Wien verbreitet worden, die für diese Programme in Anspruch genommene Datenrate bestehe auch weiterhin und die Verbreitung solle nur befristet erfolgen.

2. Sachverhalt

Auf Grund der Anzeige sowie des durchgeführten Ermittlungsverfahrens steht folgender entscheidungswesentlicher Sachverhalt fest:

Der Österreichischen Rundfunksender GmbH & Co KG wurde mit Bescheid der KommAustria vom 20.11.2015, KOA 4.200/15-034, die Zulassung zu Errichtung und Betrieb einer terrestrischen Multiplex-Plattform zur Versorgung des Gebietes der Republik Österreich mit zwei Bedeckungen („MUX A/B“), erteilt. Die Zulassung wurde beginnend mit 02.08.2016 für die Dauer von 10 Jahren, also bis 01.08.2026, erteilt.

Der Zulassungsbescheid sowie der von der Österreichischen Rundfunksender GmbH & Co KG in Aussicht genommene Umstiegsplan sehen vor, dass in einer Übergangsphase zwischen 02.08.2016 und 27.10.2016, im Großraum Wien für „MUX B“ noch der DVB-T Standard zur Anwendung kommt. In diesem Zeitraum soll auch noch – wie bisher – als Übergangsbouquet das „MUX B“ Programmbouquet wie in Spruchpunkt 4.3.3.b. des Bescheides der KommAustria vom 20.11.2015, KOA 4.200/15-034, ergänzt für den Großraum Wien um die Programme laut den Bescheiden der KommAustria vom 11.04.2011, KOA 4.200/11-002, zuletzt geändert mit Bescheid vom 25.07.2016, KOA 4.400/16-008 (Radio Maria), und vom 18.12.2012, KOA 4.200/12-012, zuletzt geändert mit Bescheid vom 25.07.2016, KOA 4.400/16-009 (für Schau TV), zur Ausstrahlung kommen. Die für diese Programme erforderliche Datenrate steht auch weiterhin zur Verfügung. Ein Auswahlverfahren gemäß Spruchpunkt 4.3.5. des Bescheides der KommAustria vom 20.11.2015, KOA 4.200/15-034, iVm Beilage .I/ zu diesem Bescheid ist bislang nicht erfolgt.

3. Beweiswürdigung

Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich aus dem glaubwürdigen Vorbringen der Antragstellerin im Antrag und den vorgelegten Unterlagen. Hinsichtlich der erteilten Zulassungen und Bewilligungen ergibt sich der Sachverhalt aus den zitierten Akten der KommAustria.

4. Rechtliche Beurteilung

4.1. Programmbouquetänderung

§ 25 Abs. 6 AMD-G lautet:

„(6) Änderungen bei der Programmebelegung und Änderungen der für die Verbreitung digitaler Programme zur Verfügung stehenden Datenrate sind der Regulierungsbehörde im Vorhinein anzuzeigen. Die Regulierungsbehörde hat innerhalb von sechs Wochen festzustellen, ob den Grundsätzen des § 24 Abs. 1 und 2 sowie § 25 Abs. 2 weiterhin entsprochen wird oder gegebenenfalls die Vorschreibung weiterer Auflagen erforderlich ist. Auf Antrag des Multiplex-Betreibers hat die Regulierungsbehörde diesfalls den Zulassungsbescheid entsprechend abzuändern und die Auflagen vorzuschreiben. Im Fall von Änderungen ohne vorhergehende Feststellung der Regulierungsbehörde oder entgegen einer Feststellung ist das Verfahren zum Entzug der Zulassung (Abs. 5 letzter Satz) einzuleiten.“

§ 24 AMD-G lautet auszugsweise:

„(1) Bewerben sich mehrere Antragsteller, die die gesetzlichen Voraussetzungen (§ 23 Abs. 2) erfüllen, um eine Multiplex-Zulassung, so hat die Regulierungsbehörde jenem Antragsteller den Vorrang einzuräumen, der Folgendes besser gewährleistet:

- 1. ein rasch erreichter hoher Versorgungsgrad der Bevölkerung mit digitalen Signalen;*
- 2. eine hervorragende technische Qualität der digitalen Signale;*
- 3. die Einbindung der Fachkenntnis von Rundfunkveranstaltern beim Aufbau und Betrieb der digitalen Plattform;*
- 4. ein für die Konsumenten nutzerfreundliches Konzept;*
- 5. ein Konzept für die Förderung der Verbreitung von Endgeräten zum Empfang digitaler Signale;*
- 6. ein meinungsvielältiges Angebot an digitalen Programmen, wobei Programme mit österreichbezogenen Beiträgen vorrangig verbreitet werden.*

(2) Die Regulierungsbehörde hat vor einer Ausschreibung gemäß § 23 mit Verordnung die in Abs. 1 angeführten Auswahlgrundsätze im Hinblick auf das Digitalisierungskonzept (§ 21), auf technische, wirtschaftliche und nutzerorientierte Anforderungen an einen Multiplex-Betreiber unter Berücksichtigung europäischer Standards näher festzulegen. Die Verordnung ist spätestens gleichzeitig mit der Ausschreibung gemäß § 23 im „Amtsblatt zur Wiener Zeitung“ und in sonstiger geeigneter Weise zu veröffentlichen. Vor Erlassung einer Verordnung ist der „Digitalen Plattform Austria“ Gelegenheit zur Stellungnahme zu geben.“

§ 25 Abs. 2 AMD-G lautet:

„(2) Die Regulierungsbehörde hat bei Erteilung der Multiplex-Zulassung durch Vorschreibung entsprechender Auflagen sicherzustellen,

- 1. dass digitale Programme und Zusatzdienste unter fairen, gleichberechtigten und nicht-diskriminierenden Bedingungen verbreitet werden;*
- 2. dass die zwei vom Österreichischen Rundfunk analog ausgestrahlten Fernsehprogramme (§ 3 ORF-G) auf Nachfrage und gegen angemessenes Entgelt in das digitale Programmpaket im jeweiligen Versorgungsgebiet eingebunden sind und dass ausreichend Datenvolumen für deren Verbreitung zur Verfügung steht, sofern diese Programme im jeweiligen Versorgungsgebiet noch nicht digital terrestrisch (mit Ausnahme der Verbreitung über eine Multiplex-Plattform für mobilen terrestrischen Rundfunk) verbreitet werden;*
- 3. dass das Programm jenes Rundfunkveranstalters, dem eine Zulassung für bundesweites analoges terrestrisches Fernsehen erteilt wurde, auf Nachfrage und gegen angemessenes Entgelt, in das digitale Programmpaket im jeweiligen Versorgungsgebiet eingebunden wird*

und dass ausreichend Datenvolumen zu dessen Verbreitung zur Verfügung steht, sofern dieses Programm im jeweiligen Versorgungsgebiet noch nicht digital terrestrisch (mit Ausnahme der Verbreitung über eine Multiplex-Plattform für mobilen terrestrischen Rundfunk) verbreitet wird;

4. dass ein überwiegender Teil der für digitale Signale zur Verfügung stehenden Frequenzkapazität für die Verbreitung digitaler Programme verwendet wird;

5. dass die bei der technischen Verbreitung der digitalen Programme und der Zusatzdienste anfallenden Kosten den Anbietern jeweils anteilmäßig vom Multiplex-Betreiber in Rechnung gestellt werden;

6. dass, für den Fall, dass die digitalen Programme und Zusatzdienste zu einem Gesamtangebot unter einem elektronischen Programmführer (Navigator) zusammengefasst werden, alle digitalen Programme und Zusatzdienste unter fairen, gleichberechtigten und nicht-diskriminierenden Bedingungen für den Konsumenten auffindbar sind;

7. dass der Navigator dergestalt ausgestattet ist, dass allen auf der Multiplex-Plattform vertretenen digitalen Programmen und Zusatzdiensten anteilmäßig idente Datenraten zur Verfügung stehen;

8. dass alle digitalen Programme und Zusatzdienste in ihrer optischen Gestaltung, Auffindbarkeit und Übersichtlichkeit gleichberechtigt angeboten werden und ein unmittelbares Einschalten der einzelnen Programme und Zusatzdienste ermöglicht wird;

9. dass die technische Qualität der Multiplex-Plattform europäischen Standards entspricht und ein kontinuierlicher technischer Ausbau der Plattform gewährleistet ist;

10. dass ein meinungsvielfältiges Angebot an digitalen Programmen verbreitet wird, das vorrangig Programme mit österreichbezogenen Beiträgen beinhaltet.

Die Regulierungsbehörde kann dem Multiplex-Betreiber bei Erteilung der Zulassung weitere zur Sicherung der Einhaltung dieses Gesetzes notwendige Auflagen vorschreiben.“

4.2. Feststellung hinsichtlich § 25 Abs. 6 AMD-G für „MUX B“ (Spruchpunkt 1.)

Die Programme „Radio Maria“ und „Schau TV“ sollen bis zur Umstellung auf DVB-T2 auf „MUX B“ in SD vorübergehend in das Bouquet aufgenommen werden. Die Programme werden unverschlüsselt verbreitet.

Es ist ausreichend Datenrate für die Aufnahme der beiden Fernsehprogramme vorhanden.

Mit der Aufnahme der beiden Programme wird insgesamt den Anforderungen des § 24 Abs. 1 AMD-G entsprochen.

Es war daher festzustellen, dass die angezeigte Änderung des „MUX B“ / DVB-T Programmbouquets der Österreichischen Rundfunksender GmbH & Co KG weiterhin den Bestimmungen des AMD-G entspricht.

4.3. Befristete Abänderung von Spruchpunkt 4.3.5. des Bescheides der KommAustria vom 20.11.2015, KOA 4.200/15-034 (Spruchpunkt 2.)

Ausgehend von den vorgebrachten Umständen, wonach die schon bislang über die Multiplexplattform „MUX B“ verbreiteten Programme „Radio Maria“ und „SchauTV“ aufgrund des Bescheides der KommAustria vom 20.11.2015, KOA 4.200/15-034, ab 02.08.2016 weiterhin verbreitet werden sollen und die dazu benötigte Datenrate nach wie vor zur Verfügung steht, konnte die Auflage gemäß Spruchpunkt 4.3.5. dieses Bescheides dahingehend abgeändert werden, dass zum Zweck der durchgehenden Versorgung mit diesen Programmen vom Erfordernis eines Auswahlverfahrens nach Maßgabe der Bestimmungen der Beilage ./I dieses Bescheides bis längstens 31.08.2016 abgesehen werden kann.

4.4. Programmbouquetfestlegung für „MUX B“ (Spruchpunkt 3.)

Vor dem Hintergrund, dass mit dem Hinzutreten der Programme „Radio Maria“ und „Schau TV“ weiterhin den Grundsätzen des § 24 Abs. 1 und 2 sowie § 25 Abs. 2 AMD-G entsprochen wird, war das bewilligte Programmbouquet entsprechend Spruchpunkt 3. neu festzulegen und gemäß § 25 Abs. 6 AMD-G zu bewilligen. Aus den zu Spruchpunkt 2. angestellten Erwägungen ist diese Festlegung befristet bis zu einer neuerlichen Änderung, der ein entsprechendes Auswahlverfahren nach Beilage ./I zum Bescheid der KommAustria vom 20.11.2015, KOA 4.200/15-034, zugrunde liegt, längstens aber bis zum 31.08.2016, erfolgt.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

III. Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Bescheid steht der/den Partei/en dieses Verfahrens das Rechtsmittel der Beschwerde gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG beim Bundesverwaltungsgericht offen. Die Beschwerde ist binnen vier Wochen nach Zustellung dieses Bescheides schriftlich, telegraphisch, fernschriftlich, im Wege automationsunterstützter Datenübertragung oder in jeder anderen technisch möglichen Weise bei der Kommunikationsbehörde Austria einzubringen. Die Beschwerde hat den Bescheid, gegen den sie sich richtet, ebenso wie die belangte Behörde, die den Bescheid erlassen hat, zu bezeichnen und die Gründe, auf die sich die Behauptung der Rechtswidrigkeit stützt, das Begehren sowie die Angaben zu enthalten, die erforderlich sind, um zu beurteilen, ob die Beschwerde rechtzeitig eingebracht wurde.

Gemäß § 39 Abs. 1 KommAustria-Gesetz hat die rechtzeitig eingebrachte und zulässige Beschwerde abweichend von § 13 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz keine aufschiebende Wirkung. Das Bundesverwaltungsgericht kann die aufschiebende Wirkung im betreffenden Verfahren auf Antrag zuerkennen, wenn nach Abwägung aller berührten Interessen mit dem Vollzug des Bescheides oder mit der Ausübung der mit dem Bescheid eingeräumten Berechtigung für den Beschwerdeführer ein schwerer und nicht wieder gutzumachender Schaden verbunden wäre.

Für die Beschwerde ist eine Gebühr in Höhe von EUR 30,- an das Finanzamt für Gebühren, Verkehrssteuern und Glückspiel (IBAN: AT83010000005504109, BIC: BUNDATWW, Verwendungszweck: „Bundesverwaltungsgericht / GZ KOA 4.200/16-014“, Vermerk: „Name des Beschwerdeführers“) zu entrichten. Bei elektronischer Überweisung der Beschwerdegebühr mit der „Finanzamtszahlung“ sind die Steuernummer/Abgabekontonummer 109999102, die Abgabenart „EEE – Beschwerdegebühr“, das Datum des Bescheides als Zeitraum und der Betrag anzugeben. Die Entrichtung der Gebühr ist durch einen Zahlungsbeleg oder einen Ausdruck über die erfolgte Erteilung einer Zahlungsanweisung nachzuweisen.

Wien, am 26. Juli 2016

Kommunikationsbehörde Austria

Dr. Susanne Lackner
(Mitglied)

Zustellverfügung:

1. Österreichische Rundfunksender GmbH & Co KG, z.Hd. Mag. Michael Wagenhofer, Würzburggasse 30, 1136 Wien, **per E-Mail amtssigniert** an office@ors.at