

## Bescheid

### I. Spruch

1. Der **Österreichischen Rundfunksender GmbH & Co KG** (FN 256454 p beim Handelsgericht Wien), Würzburggasse 30, 1136 Wien, (im Folgenden: „Multiplex-Betreiber“) wird gemäß § 25 Abs.1 Privatfernsehgesetz (PrTV-G), BGBl. I Nr. 84/2001 in der Fassung BGBl. I Nr. 169/2004, in Verbindung mit § 23 Abs. 1, 2 und 3 PrTV-G sowie § 3 MUX-Auswahlgrundsätzeverordnung 2005 (MUX-AG-V 2005) die **Zulassung zum Betrieb einer terrestrischen Multiplex-Plattform** (im Folgenden: „Zulassung“) erteilt.
2. Die Zulassung umfasst nach Maßgabe des Spruchpunktes 4.1.5 die Versorgung des Gebietes der Republik Österreich mit zwei Bedeckungen („MUX A“ und „MUX B“).
3. Die Zulassung wird gemäß § 25 Abs. 1 PrTV-G für die Zeit vom 01.08.2006 bis zum 01.08.2016 erteilt.

4. Die Zulassung wird gemäß § 25 Abs. 2 PrTV-G unter folgenden Auflagen erteilt:

#### 4.1 *Roll-Out-Plan*

- 4.1.1 Gemäß § 25 Abs. 2 Z 9 PrTV-G iVm § 2 Abs. 2 Z 5 KommAustria-Gesetz (KOG), BGBl. I Nr. 32/2001 idF BGBl. I Nr. 21/2005, sind bis zu folgenden Terminen zumindest folgende Versorgungsgrade herzustellen:

- a. bis zum 01.03.2007 mit MUX A zumindest 60 v.H. der österreichischen Bevölkerung;
- b. bis zum 01.01.2008 mit MUX B zumindest 60 v.H. der österreichischen Bevölkerung;
- c. bis zum 01.03.2009 mit MUX A zumindest 90 v.H. der österreichischen Bevölkerung.

Ein Gebiet gilt als versorgt bei stationärem Empfang im Sinne des Technischen Berichts des ETSI TR 101 190 (Implementierungsleitlinien für terrestrische DVB-Dienste, Übertragungsaspekte) mit einer Ortswahrscheinlichkeit von 95 vH. Hierbei ist eine Implementation Margin von 3 dB zu Grunde zu legen.

- 4.1.2 Gemäß § 25 Abs. 2 Z 2 und letzter Satz iVm § 1 Abs. 3 PrTV-G iVm § 3 Abs. 1, 3 und 4 ORF-Gesetz (ORF-G), BGBl. Nr. 379/1984 idF BGBl. I Nr. 159/2005, hat ein Ausbau der Versorgung mit MUX A über Spruchpunkt 4.1.1 c. hinaus nach Maßgabe der Nachfrage durch den Österreichischen Rundfunk zu erfolgen.

- 4.1.3 Soweit fernmelderechtliche Bewilligungen aus Gründen, die nicht vom Multiplex-Betreiber zu vertreten sind, nicht erteilt werden, gelten die Auflagen nach den Spruchpunkten 4.1.1 bis 4.1.2 nicht als verletzt.

- 4.1.4 Gemäß § 25 Abs. 2 Z 9 PrTV-G iVm § 2 Abs. 2 Z 5 KOG sind bei der Planung des Sendernetzes frequenzökonomische Prinzipien, insbesondere durch den Einsatz von Gleichwellennetzen, unter Berücksichtigung der wirtschaftlichen Tragfähigkeit weitestgehend zu beachten.

- 4.1.5 Gemäß § 25 Abs. 2 letzter Satz iVm § 12 und § 25 Abs. 3 PrTV-G sowie § 2 Abs. 2 Z 5 KOG wird der Umfang der Zuordnung von Übertragungskapazitäten für den Multiplex-Betreiber im Rahmen der Zulassung auf jenes Ausmaß begrenzt, das zur Versorgung des Bundesgebietes mit zwei Bedeckungen ohne vermeidbare Doppel- und Mehrfachversorgung der jeweiligen Bedeckung erforderlich ist.

#### 4.2 *Technische Qualität*

- 4.2.1 Gemäß § 25 Abs. 2 Z 9 PrTV-G hat der Multiplex-Betreiber folgende Standards einzusetzen:

- a. Europäische Norm EN 300 744 betreffend die Rahmensynchronisationsstruktur, Kanalcodierung und Modulation für terrestrisches Digitalfernsehen;
- b. ETSI Technischer Standard TS 101 812 betreffend die „Multimedia home platform (MHP)“ als offene API für Zusatzdienste;
- c. Im Übrigen Normen und/oder Spezifikationen im Sinne des Art. 17 Abs. 2 der Richtlinie 2002/21/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 07.03.2002 über einen gemeinsamen Rechtsrahmen für elektronische Kommunikationsnetze und -dienste (Rahmenrichtlinie), ABl. 2002 L 108, 33.

- 4.2.2** Gemäß § 25 Abs. 2 Z 2, 3, und 9 PrTV-G sind für MUX A folgende Übertragungsparameter einzusetzen:
- a. Modulation: 16-QAM;
  - b. Coderate: 3/4;
  - c. Guard-Intervall: 1/4;
- woraus sich eine Nutzdatenrate von 14,93 Mbit/s ergibt.
- 4.2.3** Gemäß § 25 Abs. 2 Z 1, 2, 3 PrTV-G sind Rundfunkveranstalter und dem Österreichischen Rundfunk (ORF) für jedes Fernsehprogramm (ausgenommen DVB-H-Programme) auf Nachfrage zumindest einer Durchschnittsdatenrate von 2 900 kbit/s für die Bildübertragung und 170 kbit/s für die Tonübertragung zur Verfügung zu stellen. Die tatsächlichen Datenraten sind nach dem Prinzip des statistischen Multiplexing zuzuweisen, wobei je Fernsehprogramm für die Bildübertragung zumindest 500 kbit/s zur Verfügung zu stellen sind.
- 4.2.4** Gemäß § 25 Abs. 2 Z 2 und letzter Satz iVm § 1 Abs. 3 PrTV-G iVm § 3 Abs. 2 ORF-G kann der Wert für die Bildübertragung nach Spruchpunkt 4.2.3 in MUX A für die Zeit einer regionalisierten Programmausstrahlung nach Spruchpunkt 4.3.2 für die Programme des ORF unterschritten werden, auf Nachfrage ist jedoch eine Durchschnittsdatenrate (Bildübertragung) von zumindest 2 500 kbit/s zur Verfügung zu stellen.
- 4.2.5** Gemäß § 25 Abs. 2 Z 1, 9 und letzter Satz iVm Abs. 5 PrTV-G sind ein Datenstrom des MUX A sowie auf Anforderung der Regulierungsbehörde oder eines Nutzers ein weiterer Datenstrom, jeweils inkl. der gesendeten Programme und zugewiesenen Datenraten über einen Zeitraum von sieben Tagen aufzuzeichnen. Diese Aufzeichnungen sind der Regulierungsbehörde auf Anforderung in geeigneten Formaten zur Verfügung zu stellen.
- 4.2.6** Gemäß § 25 Abs. 2 Z 9 PrTV-G iVm § 59 Abs. 1 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 (AVG), BGBl. Nr. 51/1991 idF BGBl. I Nr. 10/2004, sind die Auflagen nach Spruchpunkten 4.2.1 bis 4.2.5 bis zum 01.08.2009 befristet, und die Entscheidung über Auflagen hinsichtlich der technischen Qualität für die Zeit ab 01.08.2009 wird vorbehalten.
- 4.3** *Programmebelegung, Vergabe von Datenraten*
- 4.3.1** Gemäß § 25 Abs. 2 Z 2 und letzter Satz iVm § 1 Abs. 3 PrTV-G iVm § 3 Abs. 1, 3 und 4 ORF-G hat der Multiplex-Betreiber in MUX A auf Nachfrage des Österreichischen Rundfunks (ORF) die zwei Fernsehprogramme nach § 3 Abs. 1 Z 2 ORF-G zu verbreiten, sofern das jeweilige Programm nicht über eine andere terrestrische Multiplex-Plattform im jeweiligen Versorgungsgebiet – ausgenommen als DVB-H-Programm – verbreitet wird.
- 4.3.2** Gemäß § 25 Abs. 2 Z 2 und letzter Satz iVm § 1 Abs. 3 PrTV-G iVm § 3 Abs. 2 ORF-G ist in MUX A dem ORF die Ausstrahlung von regionalen Fernsehsendungen zu ermöglichen. Zu diesem Zweck kann ein Programm des ORF in jeweils zwei Regionalfassungen pro Sendestandort zugleich verbreitet werden. Diese Möglichkeit ist auf die regelmäßigen regionalen Sendungen nach § 3 Abs. 2 ORF-G und andere Sendungen, an denen ein besonderes lokales oder regionales öffentliches Informationsinteresse im Sinne des § 13 Abs. 5 PrTV-G besteht, beschränkt.

- 4.3.3** Gemäß § 25 Abs. 2 Z 3 PrTV-G hat der Multiplex-Betreiber in MUX A auf Nachfrage ein Fernsehprogramm der ATV Privatfernseh-GmbH zu verbreiten, sofern dieses Programm nicht über eine andere terrestrische Multiplex-Plattform im jeweiligen Versorgungsgebiet – ausgenommen als DVB-H-Programm – verbreitet wird. Dies gilt nur, insoweit die ATV Privatfernseh-GmbH Inhaberin einer Zulassung zur Verbreitung dieses digitalen Programms nach § 28 PrTV-G ist. Die ATV Privatfernseh-GmbH kann sich gegenüber allen Multiplex-Betreibern nur für ein Programm – das bisher analog verbreitete – auf diese Auflage berufen.
- 4.3.4** Gemäß § 28 Abs. 2 Z 10 PrTV-G sind sowohl auf MUX A als auch MUX B jeweils zumindest drei Fernsehprogramme (ohne DVB-H-Programme) zu verbreiten. Die zeitweilige Ausstrahlung einer zusätzlichen Regionalfassung in MUX A nach Spruchpunkt 4.2.4 bleibt davon unberührt. Nur für den Fall, dass im Verfahren nach Spruchpunkt 4.3.5 für einen verfügbaren Programmplatz nachweislich kein geeigneter Interessent ermittelt werden kann, kann die entsprechende Datenrate für andere Dienste (DVB-H-Programme, Hörfunkprogramme oder Zusatzdienste) zur Verfügung gestellt werden. Diese Auflage ist gemäß § 25 Abs. 2 Z 9 PrTV-G iVm § 59 Abs. 1 AVG bis zum 01.08.2009 befristet, und die Entscheidung über diese Auflage für die Zeit ab 01.08.2009 wird in Zusammenhang mit den Bestimmungen über die technische Qualität vorbehalten.
- 4.3.5** Gemäß § 25 Abs. 2 Z 1 und 10 PrTV-G hat die Auswahl der verbreiteten Fernsehprogramme, die über die Programme nach 4.3.1 und 4.3.3 hinausgehen, nach Maßgabe der Bestimmungen in der Beilage zu diesem Bescheid zu erfolgen. Die Beilage bildet einen Bestandteil des Spruchs dieses Bescheides.
- 4.3.6** Gemäß § 25 Abs. 2 Z 10 PrTV-G ist in MUX B nach Maßgabe der Nachfrage von Rundfunkveranstaltern, der technischen Realisierbarkeit und der wirtschaftlichen Tragfähigkeit die Ausstrahlung von Programmen in einzelnen und/oder mehreren Bundesländern zu ermöglichen.
- 4.3.7** Gemäß § 25 Abs. 2 Z 4 PrTV-G ist der überwiegende Teil der Nutzdatenrate in jeweils MUX A und MUX B für digitale Programme (Hörfunk und Fernsehen) zur Verfügung zu stellen. Dies schließt Video und Audio-Information sowie programmzugehörige Hilfsdatendienste, etwa die Service Information (EN 300 468) oder Untertitelung (EN 300 743), ein, nicht jedoch Teletext (EN 300 472), programmbegleitende oder programmunabhängige Datendienste („Zusatzdienste“).
- 4.3.8** Gemäß § 25 Abs. 2 Z 1 und 9 PrTV-G sind Datenraten für Zusatzdienste (inkl. Teletext) zunächst jenen Rundfunkveranstaltern (inkl. des ORF), die ein Fernsehprogramm über die jeweilige Multiplex-Plattform verbreiten, bis zum Ausmaß von 900 kbit/s pro Fernsehprogramm anzubieten. Weiters kann sich der Multiplex-Betreiber die erforderliche Datenrate für den Betrieb eines elektronischen Programmführers (Navigator), für Serviceinformationen, Software-Updates für Empfangsgeräte sowie eine angemessene Reserve vorbehalten. Die Vergabe darüber hinausgehender oder nicht in Anspruch genommener Datenraten für Zusatzdienste hat nach transparenten und nicht-diskriminierenden Verfahren und Bedingungen zu erfolgen. Soweit der Multiplex-Betreiber keinen elektronischen Programmführer (Navigator) betreibt, ist einem Anbieter eines solchen Zusatzdienstes Vorrang einzuräumen.

- 4.3.9** Gemäß § 25 Abs. 2 Z 1, 9 und 10 PrTV-G können darüber hinausgehende, nicht in Anspruch genommene Datenraten für die Verbreitung von Hörfunkprogrammen an den Österreichischen Rundfunk oder private Rundfunkveranstalter nach Maßgabe der Bestimmungen in der Beilage vergeben werden.
- 4.3.10** Gemäß § 25 Abs. 2 letzter Satz iVm § 3 Abs. 1 und § 1 Abs. 3 PrTV-G dürfen lediglich Programme, die über eine Zulassung nach § 28 PrTV-G verfügen, sowie Programme nach dem ORF-G verbreitet werden. Davon ausgenommen sind – unbeschadet der Bestimmungen der §§ 56 bis 59 PrTV-G – Programme von Rundfunkveranstaltern, die im Sinne des § 3 Abs. 1 bis 4 PrTV-G in einer anderen Vertragspartei des Europäischen Wirtschaftsraumes niedergelassen sind. Deren Berechtigung zur Rundfunkveranstaltung richtet sich nach dem Recht dieses Staates.
- 4.3.11** Gemäß § 25 Abs. 2 letzter Satz iVm Abs. 5, § 60, § 3 Abs. 1 und § 29 PrTV-G sind die verbreiteten Programme und Zusatzdienste, Name und Anschrift des Rundfunkveranstalters bzw. Anbieters sowie die betreffenden Sendestandorte (MUX A oder B, Versorgungsgebiet) der Regulierungsbehörde jeweils eine Woche vor Aufnahme der Verbreitung bekanntzugeben. Im Falle von Rundfunkveranstaltern, die im Sinne des § 3 Abs. 1 bis 4 in einer anderen Vertragspartei des Europäischen Wirtschaftsraumes niedergelassen sind, hat diese Bekanntgabe auch die Angaben darüber zu enthalten, woraus sich deren Berechtigung zur Rundfunkveranstaltung ergibt (Vorlage der Zulassung oä.)
- 4.3.12** Gemäß § 25 Abs. 2 Z 8 und 10 PrTV-G sind Fernsehprogramme in MUX A unverschlüsselt und in einer frei zugänglichen Weise im Sinne des § 3 Abs. 2 Fernseh-Exklusivrechtgesetz (FERG), BGBl. I Nr. 85/2001, auszustrahlen. Unbeschadet einer Verschlüsselung anderer Programme darf die Auffindbarkeit, die gleichwertige Darstellung und die Möglichkeit des unmittelbaren Einschaltens aller Programme und Zusatzdienste auch durch andere technische Maßnahmen nicht behindert werden.
- 4.3.13** Gemäß § 25 Abs. 2 Z 1 und 10 PrTV-G sind im Gesellschaftsvertrag des Multiplex-Betreibers Weisungsrechte, Zustimmungsrechte, Widerspruchsrechte oder gleichwertige Instrumente des ORF als Gesellschafter und von Gesellschaftern, die selbst Rundfunkveranstalter sind oder im Sinne des § 11 Abs. 6 PrTV-G mit einem Rundfunkveranstalter oder dem ORF verbunden sind, in Angelegenheiten der Programmauswahl (bzw. Auswahl der Anbieter von Zusatzdiensten) und damit zusammenhängender Geschäfte und Maßnahmen der Geschäftsführung auszuschließen bzw. nicht vorzusehen. Die Geschäftsführer des Multiplex-Betreibers sind in diesen Angelegenheiten vertraglich von jeder Weisung seitens solcher Gesellschafter freizustellen.

#### **4.4** *Elektronischer Programmführer (Navigator)*

Gemäß § 25 Abs. 2 Z 6 und 7 PrTV-G hat der Multiplex-Betreiber für den Fall, dass er selbst einen elektronischen Programmführer (Navigator) anbietet, darin alle jeweils angebotenen digitalen Programme und Zusatzdienste darzustellen. Die Darstellungsreihenfolge hat nach objektiven Kriterien zu erfolgen (beispielsweise Programme mit Übertragungspflichten (must-carry) vor anderen Programmen, im Übrigen Reihung nach Marktanteilen, Nachreihung von verschlüsselt ausgestrahlten Programmen). Für die Anpassung der Reihenfolge können periodische Überprüfungen (längstens im Jahresabstand) vorgesehen werden. Die Programme und Zusatzdienste sind im Übrigen hinsichtlich der Gestaltung und Auffindbarkeit gleich zu behandeln und insbesondere alle auf der Einsiegsseite anzuführen.

#### **4.5 Wettbewerbsregulierung**

- 4.5.1** Gemäß § 25 Abs. 2 Z 1, 2, 3, 5 und letzter Satz iVm Abs. 4 PrTV-G hat der Multiplex-Betreiber Rundfunkveranstaltern (inkl. des ORF) und Anbietern von Zusatzdiensten (Nutzer) für die technische Verbreitung sowie für den Betrieb des elektronischen Programmführers (Navigator) – sofern dieser durch den Multiplex-Betreiber erfolgt – jeweils ein angemessenes Entgelt zu verrechnen.
- 4.5.2** Gemäß § 25 Abs. 2 Z 1 und 5 PrTV-G hat zur Ermittlung des Entgeltes die Aufteilung der Kosten nach der Anzahl und Leistungsklasse der beanspruchten Sendestandorte sowie nach der beanspruchten Datenrate zu erfolgen. Abweichend davon können die Mehrkosten auf Grund des Ausbaus nach Spruchpunkt 4.1.2 allein dem ORF verrechnet werden.
- 4.5.3** Gemäß § 25 Abs. 2 Z 1 PrTV-G ist die technische Verbreitung allen Nutzern in gleicher Qualität anzubieten. Soweit dies technisch möglich ist (insbesondere in Unterscheidung von MUX A und MUX B), kann auf Nachfrage eines Nutzers auch eine geringere oder höhere Qualität angeboten werden, das Entgelt ist dabei entsprechend anzupassen. Auch im Übrigen sind alle Nachfrager und Nutzer unter vergleichbaren Umständen gleich zu behandeln.
- 4.5.4** Gemäß § 25 Abs. 2 Z 1, 2, 3, 5 und letzter Satz iVm Abs. 4 und 5 PrTV-G kann jeder der Beteiligten die Regulierungsbehörde zur Entscheidung gemäß § 25 Abs. 5 PrTV-G über die Einhaltung der Auflagen nach Spruchpunkten 4.5.1 bis 4.5.3 anrufen, wenn eine Vereinbarung über das Entgelt oder die Qualität binnen einer Frist von sechs Wochen nicht zustande kommt.
- 4.5.5** Gemäß § 25 Abs. 2 Z 1 und letzter Satz iVm Abs. 5 PrTV-G hat der Multiplex-Betreiber die abgeschlossenen Nutzungsverträge der Regulierungsbehörde in vollem Umfang anzuzeigen.
- 4.5.6** Gemäß § 25 Abs. 2 Z 1, 2, 3, 5 und letzter Satz iVm Abs. 4 und 5 PrTV-G sind die Kosten und Erträge aus der Tätigkeit als terrestrischer Multiplex-Betreiber getrennt von den übrigen Geschäftsfeldern bzw. angebotenen Produkten in einem Kostenrechnungssystem aufzuschlüsseln („getrennte Buchführung“). In diesem Zusammenhang sind entsprechend den Anforderungen der Regulierungsbehörde insbesondere folgende Informationen bereitzustellen:
- a.** Erträge;
  - b.** Kosten (unterscheidbar nach Personalkosten, Kosten für Abschreibungen von Anlagegütern, Kapitalkosten und sonstigen Kosten);
  - c.** detaillierter Anlagenspiegel des Unternehmens, Personalkennzahlen, Kostentreiber, insbesondere Leistungsklassen.
- 4.5.7** Gemäß § 34 Abs. 1 und § 37 jeweils iVm § 120 Abs. 1 lit. b Z 4 Telekommunikationsgesetz 2003 (TKG 2003), BGBl. I Nr. 70/2003 idF BGBl. I Nr. 133/2005, gelten die Auflagen nach Spruchpunkten 4.5.1 bis 4.5.6 bis zu dem Zeitpunkt, zu dem für den Multiplex-Betreiber ein Bescheid nach § 37 Abs. 2 TKG 2003 bzw. die Aufhebung von Verpflichtungen nach § 37 Abs. 3 TKG 2003 jeweils betreffend die Übertragung von digitalen terrestrischen TV-Signalen rechtskräftig wird.

#### 4.6 DVB-H-Programme

Gemäß § 25 Abs. 2 Z 1, 9 und 10 PrTV-G iVm § 59 Abs. 1 AVG wird die Entscheidung betreffend Auflagen hinsichtlich der Ausstrahlung von DVB-H-Programmen in MUX B, insbesondere technische Rahmenbedingungen und Regelungen über die Vergabe von Datenraten, bis zur diesbezüglichen näheren Konkretisierung des Antrags durch den Multiplex-Betreiber vorbehalten. Bis zu dieser Entscheidung ist eine Ausstrahlung von DVB-H-Programmen unzulässig.

5. Gemäß § 78 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 (AVG), BGBl. Nr. 51/1991 idF BGBl. I Nr. 10/2004, iVm den §§ 1 und 3 Abs. 1 sowie Tarifpost 1 der Bundesverwaltungsabgabenverordnung 1983, BGBl. Nr. 24/1983 idF BGBl. II Nr. 103/2005, hat die Österreichische Rundfunksender GmbH & Co KG die für die Erteilung der Zulassung zu entrichtende Verwaltungsabgabe in der Höhe von 6,50 Euro innerhalb von vier Wochen ab Zustellung auf das Konto des Bundeskanzleramtes, 05010057, BLZ 60000, zu entrichten.

## II. Begründung

### 1. Gang des Verfahrens

Mit Veröffentlichung im „Amtsblatt zur Wiener Zeitung“, den bundesweiten Tageszeitungen „Die Presse“ und „Der Standard“, sowie auf der Website der Regulierungsbehörde (<http://www.rtr.at/>) am 13.05.2005 hat die Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria) gemäß § 23 Abs. 1 PrTV-G nach Maßgabe des Digitalisierungskonzeptes zur Einführung von digitalem terrestrischen Fernsehen gemäß § 21 Abs. 5 PrTV-G der KommAustria vom 17.12.2003, KOA 4.000/03-08, und der Ergänzung zum Digitalisierungskonzept vom 09.05.2005, KOA 4.000/05-08, die Planung, den technischen Aufbau und den Betrieb einer bundesweiten terrestrischen Multiplex-Plattform ausgeschrieben. Die Frist, innerhalb derer Anträge gestellt werden konnten, wurde in der Ausschreibung mit 01.09.2005, 13:00 Uhr, festgesetzt.

Zugleich mit dieser Ausschreibung wurde im „Amtsblatt zur Wiener Zeitung“ sowie auf der Website der Regulierungsbehörde (<http://www.rtr.at/>) die Verordnung der KommAustria zur näheren Festlegung der Auswahlgrundsätze für die Erteilung einer terrestrischen Multiplex-Zulassung 2005 (MUX-Auswahlgrundsätzeverordnung 2005 – MUX-AG-V 2005) gemäß § 24 Abs. 2 und 3 PrTV-G vom 10.5.2005, KOA 4.200/05-04, veröffentlicht.

Am 01.09.2005 langte um 12:19 Uhr der Antrag der Österreichischen Rundfunksender GmbH & Co KG (im Folgenden: ORS) ein. Weitere Anträge sind nicht eingelangt.

Mit Schreiben vom 28.09.2005 erteilte die KommAustria der ORS einen Mängelbehebungsauftrag gemäß § 13 Abs. 3 AVG in Verbindung mit dem Ersuchen um Ergänzung bestimmter Antragsangaben, dem die ORS mit Schreiben vom 11.10.2005 und – nach entsprechender Fristerstreckung – vom 19.10.2005 nachgekommen ist.

Am 04.11.2005 erteilte die KommAustria Gutachtensaufträge an Sachverständige der RTR-GmbH. Das technische Gutachten von Dipl.-Ing. Jakob Gschiel vom 06.12.2005 sowie die wirtschaftliche Beurteilung der Antragsunterlagen durch Ing. Dr. Martin Lukanowicz, Mag. Reinhard Neubauer und Mag. Martin Pahs vom 05.12.2005 wurden der ORS gemeinsam mit

der Verständigung von der Anberaumung der mündlichen Verhandlung sowie einen Katalog der vorläufig für eine Zulassung vorgesehenen Nebenbestimmungen mit Schreiben vom 06.12.2005 übermittelt.

Am 09.12.2005 langte eine ergänzende Stellungnahme der ORS vom 05.12.2005 zu den im Antrag eingelangten Patronatserklärungen und am 14.12.2005 eine Stellungnahme der ORS vom gleichen Tag zum übersendeten Katalog von Nebenbestimmungen ein.

Am 19.12.2005 fand eine mündliche Verhandlung vor der KommAustria statt, an der die ORS teilgenommen hat. Die Verhandlungsschrift wurde der ORS mit Schreiben vom 22.12.2005 gemeinsam mit einer überarbeiteten Fassung des Auflagenkatalogs zugestellt, Einwendungen gegen die Übertragung des Tonbandprotokolls nach § 14 Abs. 7 AVG wurden nicht erhoben.

Mit Schreiben vom 12.01.2006 nahm die ORS zum überarbeiteten Auflagenkatalog Stellung, übermittelte angeforderte Nachweise zur Höhe der Vermögenseinlagen und teilte den Vollzug des Anteilserwerbs durch die Medicur Sendeanlagen GmbH mit.

Der Rundfunkbeirat hat in seiner Sitzung von 18.01.2006 zu diesem Verfahren gemäß § 4 Abs. 1 KOG Stellung genommen.

## **2. Sachverhalt**

### **Antragsteller, Eigentümerstruktur**

Die Österreichische Rundfunksender GmbH & Co KG (im Folgenden: ORS) ist eine zur Firmenbuchnummer 256454p beim Handelsgericht Wien protokollierte Kommanditgesellschaft mit Sitz in Wien. Persönlich haftender und allein vertretungsbefugter Gesellschafter ist die Österreichische Rundfunksender GmbH (FN 252826d beim HG Wien; im Folgenden: ORS GmbH), Kommanditisten sind der Österreichische Rundfunk (FN 71451a beim HG Wien; im Folgenden: ORF) mit einer im Firmenbuch eingetragenen Hafteinlage von 60 000 Euro (60 %) und die Medicur Sendeanlagen GmbH (FN 123349x beim HG Wien) mit einer im Firmenbuch eingetragenen Hafteinlage von 40 000 Euro (40 %). Die gesamte Kapitaleinlage (Vermögenseinlage) beträgt in Summe 35 333 927,47 Euro, wovon auf den ORF 21 200 356,48 (60 %) und auf die Medicur Sendeanlagen GmbH 14 133 570,99 Euro (40 %) entfallen. Gesellschafter der ORS GmbH (vollständig geleistetes Stammkapital: 100 000 Euro) sind der ORF zu 60 % und die Medicur Sendeanlagen GmbH zu 40 %.

Die ORS hat ihren Gesellschaftsvertrag sowohl in der Fassung zum Zeitpunkt der Antragstellung als auch in der Fassung nach dem Eintritt der Medicur Sendeanlagen GmbH vorgelegt.

Der Österreichische Rundfunk (ORF) ist eine Stiftung öffentlichen Rechts nach § 1 des Bundesgesetzes über den Österreichischen Rundfunk (ORF-G), BGBl. I Nr. 83/2001 idF BGBl. I Nr. 159/2005. Zweck der Stiftung (§ 1 Abs. 2 ORF-G) ist die Erfüllung des öffentlich-rechtlichen Auftrages nach Maßgabe des ORF-G, der den Versorgungsauftrag (§ 3), den Programmauftrag (§ 4) und die besonderen Aufträge (§ 5) umfasst. Unternehmensgegenstand des ORF (§ 2 Abs. 1 ORF-G) ist die Veranstaltung von Rundfunk, die Durchführung von damit in Zusammenhang stehenden Online-Diensten und Teletext, der Betrieb der dafür notwendigen technischen Einrichtungen sowie alle Geschäfte und Tätigkeiten, die für diese Tätigkeiten oder deren Vermarktung geboten sind. Der ORF ist zur Gründung von Tochtergesellschaften bzw. zur Beteiligung an anderen Unternehmen berechtigt, sofern diese den gleichen Unternehmensgegenstand haben oder der Unternehmensgegenstand des ORF dies erfordert (§ 2 Abs. 2 ORF-G).

Alleingesellschafter der Medicur Sendeanlagen GmbH ist die Medicur – Holding Gesellschaft m.b.H. (FN 96185z beim HG Wien), deren Gesellschafter sind die RH Anteilsverwaltungs GmbH (FN 107963w beim HG Wien, Alleingesellschafter RAIFFEISEN-HOLDING NIEDERÖSTERREICH-WIEN registrierte Genossenschaft mit beschränkter Haftung) zu 50 %, sowie die UNIQA Beteiligungs-Holding GmbH (FN 174965b beim HG Wien; Alleingesellschafter UNIQA Versicherungen AG) und die Raiffeisen-Invest-Gesellschaft m.b.H. (FN 102180s beim HG Wien; Alleingesellschafter über die SALVELINUS Handels- und Beteiligungsgesellschaft m.b.H. ist die Raiffeisen Zentralbank Österreich Aktiengesellschaft) zu je 25 %.

Die Medicur – Holding Gesellschaft m.b.H. hält 33,3 % der Geschäftsanteile an der Sat.1 Privatrundfunk und Programmgesellschaft mbH, die Inhaberin einer Zulassung zur Veranstaltung von Satellitenfernsehen nach dem PrTV-G ist (Bescheid KOA 2.100/05-038 vom 26.05.2005). Sie hält weiters indirekt Beteiligungen an weiteren Medien(hilfs)unternehmen, insbesondere der KURIER Zeitungsverlag und Druckereigesellschaft m.b.H und über sie an der Kurier Redaktionsgesellschaft m.b.H. & Co KG, der Profil Redaktion GmbH, der „Wirtschafts-Trend“ Zeitschriften-Verlagsgesellschaft m.b.H., der Mediaprint Zeitungs- und Zeitschriftenverlag G.m.b.H. & Co KG und der KRONEHIT Radio BetriebsgmbH. (Inhaberin einer Zulassung zur Veranstaltung von bundesweitem privaten Hörfunk, Bescheid KOA 1.011/04-01 vom 06.12.2004).

### **Anteilserwerb durch Medicur**

Der ORF hat seinen Teilbetrieb „Sendetechnik“, der bisher die Verbreitung der Programme des ORF und einzelner privater Rundfunkveranstalter besorgte, ausgegliedert und der zuvor gegründeten ORS mit 01.01.2005 verkauft und übertragen. Zwischen dem ORF und der ORS bestehen daher eine Reihe von Verträgen, insbesondere zur Arbeitskräfteüberlassung, Kaufverträge betreffend Sendetechnik und Superärdifikate, Bestandverträge und Geschäftsbesorgungsverträge für Satellit, Terrestrik, Mittelwelle und UKW.

Nach Durchführung eines Bieterprozesses hat der ORF 40 % der Kommanditanteile an der ORS sowie 40 % des Stammkapitals an der ORS GmbH an die (nunmehrige) Medicur Sendeanlagen GmbH verkauft. Dieses Vorhaben wurde unter der aufschiebenden Bedingung der fusionskontrollrechtlichen Freigabe abgeschlossen und beim Oberlandesgericht Wien als Kartellgericht gemäß § 42a Kartellgesetz 1988 (KartG 1988) angemeldet. Das Kartellgericht hat diesen Zusammenschluss mit Beschluss vom 19.12.2005, 26 Kt 391, 434/05-33, gemäß §§ 42b, 42c KartG 1988 nicht untersagt (Rechtskraft auf Grund abgegebener Rechtsmittelverzichte am 21.12.2005) und dies mit folgenden Auflagen verbunden:

*„1) Der ORS wird untersagt, Rundfunk nach den Bestimmungen des PrTV-G oder nach den Bestimmungen des ORF-G in der jeweils geltenden Fassung zu veranstalten.*

*2) Der ORS wird für den Fall, dass ihr eine Zulassung zu Errichtung und Betrieb einer terrestrischen Multiplex-Plattform (§§ 23 bis 25 PrTV-G) erteilt wird, untersagt, die inhaltliche Gestaltung des elektronischen Programmführers (Navigators) dieser Plattform (§ 25 Abs 2 Z 6 PrTV-G)*

- o einem Medienunternehmen und/oder Mediendienst oder*
- o einem Unternehmen, das mit einem Medienunternehmen und/oder Mediendienst im Sinn des § 11 Abs 6 PrTV-G verbunden ist,*

*zu übertragen.*

Der ORS wird weiters untersagt, die Vermarktung von Werbeflächen auf dem Navigator einem Unternehmen zu übertragen, das

- o als Werbeträger Leistungen anbietet oder
- o im Sinne des § 11 Abs 6 PrTV-G mit einer Person oder Personengesellschaft verbunden ist, die als Werbeträger Leistungen anbietet.

Ausgenommen davon sind in allen Fällen der Österreichische Rundfunk („ORF“) und die mit ihm verbundenen Unternehmen.

3) Die ORS hat Werbebuchungen für Medien auf dem Navigator unter fairen, ausgewogenen und nicht diskriminierenden Bedingungen entgegenzunehmen. Dies betrifft insbesondere Preise und Konditionen der Buchungen, Gestaltung und Inhalt der werblichen Darstellung sowie die Auswahl der Kunden, denen die ORS Werbemöglichkeiten einräumt.

Sollte die ORS die Vermarktung der Werbeflächen des Navigators einem Dritten (etwa auch dem ORF oder einem mit diesem verbundenen Unternehmen) übertragen, hat sie diesem die Auflage 3) vertraglich zu überbinden.

4) Die Auflagen entfallen, wenn die Medicur mit der ORS nicht mehr im Sinne des § 41 KartG 1988 verbunden ist.“

Der Anteilserwerb an der ORS und der ORS GmbH durch die Medicur Sendeanlagen GmbH wurde am 31.12.2005 im Firmenbuch eingetragen.

### **Einfluss der Gesellschafter**

Nach § 5.2 des Gesellschaftsvertrages der ORS sind die Kommanditisten von der Geschäftsführung ausgeschlossen, ihr Widerspruchsrecht gemäß § 164 HGB „hinsichtlich der Auswahl der über die MUX-Plattform verbreiteten Rundfunkprogramme und damit im Zusammenhang stehenden Geschäfte und Maßnahmen der Geschäftsführung“ ausgeschlossen.

Nach § 5.3 des Gesellschaftsvertrages der ORS GmbH unterliegen die Geschäftsführer für den Fall der erfolgreichen Bewerbung der ORS um die Zulassung zu Errichtung und Betrieb einer bundesweiten terrestrischen Multiplex-Plattform durch die KommAustria gemäß § 23 Abs. 1 PrTV-G (kurz „MUX- Plattform“) in Abänderung von § 20 Abs 1 GmbHG „hinsichtlich der Auswahl der über die MUX-Plattform verbreiteten Rundfunkprogramme und damit im Zusammenhang stehenden Geschäfte“ keinen Weisungen der Gesellschafter. Im Bereich dieser Ausnahme vom Weisungsrecht der Gesellschafter bestehen auch keine allfällige Zustimmungspflicht durch den Aufsichtsrat und keine allfällige Zustimmungs- oder Weisungsrechte des Aufsichtsrates.

Diese Weisungsfreiheit ist entsprechend in den Anstellungsverträgen der beiden Geschäftsführer der ORS GmbH verankert. Weiters sind die Möglichkeiten zur Beendigung der Dienstverhältnisse durch den ORF für die Periode als Geschäftsführer auf das Vorliegen wichtiger Gründe im Sinne der §§ 25 ff AngG eingeschränkt

### **Fachliche, technische und organisatorische Qualifikationen und Vorkehrungen**

Geschäftsführer der ORS GmbH und der ORS sind Ing. Karl Fischer für den technischen Bereich und Mag. Michael Wagenhofer, LL.M. für den kaufmännischen Bereich.

Ing. Karl Fischer ist Absolvent der Fachrichtung Nachrichtentechnik und Elektronik des TGM in Wien. Nach ersten Berufserfahrungen bei Siemens trat Fischer 1968 in den ORF ein. Dort war er zunächst in der Sendertechnik tätig. Von 1984 bis 1988 leitete er den Bereich Fernsehmesstechnik und Service, danach kehrte er als Leiter der

Rundfunkversorgungsplanung zum Bereich Sendetechnik zurück, den er seit 1995 leitet. Seine Aufgabengebiete umfassten die Senderautomatisierung des ORF-Sendernetzes, die Optimierung der Programmzubringung zu den Sendeanlagen, der Aufbau des Fernwirknetzes, die Einführung des Teletext in Österreich, und der Aufbau der ersten elektronischen Grafik.

Ing. Fischer übt neben der Funktion als technischer Geschäftsführer zur Erledigung personal-administrativer Angelegenheiten hinsichtlich des an die ORS überlassenen Personals die Funktion eines Abteilungsleiters im ORF aus. In dieser Funktion ist Herr Ing. Fischer den überlassenen Dienstnehmern disziplinar vorgesetzt, die fachliche Vorgesetztenstellung liegt bei der ORS-Geschäftsführung. Diese Tätigkeit nimmt bis zu 5% der Arbeitszeit von Ing. Fischer in Anspruch.

Mag. Michael Wagenhofer, LL.M., ist seit 1997 für den ORF tätig. Nach dem Studium der Rechtswissenschaften in Wien und Leiden (Niederlande) sowie einem Post-Graduate-Studium des Europäischen Wirtschaftsrechts war er zunächst für die ORF-Abteilung Recht und Auslandsbeziehungen tätig. In dieser Funktion war er schwerpunktmäßig für das Vertragswesen sowie für telekommunikations- und rundfunkrechtliche Agenden zuständig, vertrat den ORF in verschiedenen Arbeitsgruppen der Europäischen Rundfunkunion (EBU) und wirkte ab 2001 an der Entwicklung des Digitalisierungskonzepts im Rahmen der Arbeitsgemeinschaft „Digitale Plattform Austria“ mit. Ab 2003 war Mag. Wagenhofer Büroleiter des Kaufmännischen Direktors des ORF und übernahm 2004 die Leitung des Projekts „Neuordnung der Sendetechnik“. Zudem absolvierte er Weiterbildungsprogramme in den Bereichen Betriebswirtschaftslehre und General Management.

In den Aufbau und Betrieb der Multiplex-Plattform sollen 93 Mitarbeiter, vornehmlich in den Bereichen Instandhaltung und Planung, weiters Geschäftsführung, Vertrieb/Marketing/Kommunikation, Administration, Kaufmännische Verwaltung und Sendernetzkontrolle, involviert sein

Die zentrale Planungsabteilung mit 20 Mitarbeitern betreut die gesamte Programmverbreitung über Frequenz- und Versorgungsplanung, Anlagentechnik, Gerätetechnik, Mast- und Antennentechnik, Multiplexing und Verschlüsselungstechnik sowie Satellitentechnik ab. Durch Mitarbeit in internationalen Gremien und durch Kontakte mit anderen Programmveranstaltern und Fachfirmen sind diese Mitarbeiter auf dem neuesten Stand der Technik und daher mit allen Aspekten des DVB-T vertraut.

Die Planungsabteilung ist in Fachgruppen organisiert. Die Gruppenleiter verfügen über langjährige Betriebserfahrung und eine facheinschlägige Berufsausbildung, das heißt, sie haben einen Abschluss einer Technischen Universität oder eine Ingenieurausbildung an einer Höheren Technischen Lehranstalt.

Das Personal zur Wartung und Instandhaltung der Infrastruktur des DVB-T Systems (derzeit 61 Mitarbeiter) ist seit Jahren für die Sendetechnik tätig und wird laufend geschult. Die organisatorische Struktur der Instandhaltung ist dezentral aufgebaut. In den Bundesländern besteht jeweils eine Instandhaltungszentrale, die für die Sendeanlagen des jeweiligen Bundeslandes zuständig ist. Dadurch verfügen alle Mitarbeiter dieser Zentrale über die notwendigen Anlagen- und Ortskenntnisse und die Anfahrtswege können kurz gehalten werden.

Jede dieser Instandhaltungsgruppen wird von einem Gruppenleiter geführt, der über die entsprechende Betriebserfahrung und über eine facheinschlägige Berufsausbildung verfügt, also über den Abschluss an einer Technischen Universität oder über eine Ingenieurausbildung an einer Höheren Technischen Lehranstalt.

In technischer Hinsicht verfügt die ORS über ein bestehendes, bundesweites Rundfunksendernetz mit 477 Standorten. Das Spektrum der Sendestationen reicht von Großanlagen, die in der Nähe der Landeshauptstädte angesiedelt sind, über Mittelanlagen,

die aufgrund ihrer hohen Sendeleistung weite Landstriche versorgen, bis hin zu Kleinanlagen, die kostengünstig dünner besiedelte Gebiete bedienen.

Da die ORS sowohl das Multiplexing als auch die Satellitenabstrahlung für ORF und für kommerzielle Kunden durchführt, verfügt sie über zwei Multiplex-Einrichtungen und über zwei Satelliten-Uplinkstationen. Zum Verschlüsseln einiger Satellitenprogramme stehen Verschlüsselungseinrichtungen zur Verfügung.

Die bereits zur Verfügung stehende Infrastruktur, wie beispielsweise Mast- und Senderunterkunft, lässt sich auch für den Aufbau und Betrieb des DVB-T-Netztes nutzen.

Für die Programmzubringung blickt die ORS auf eine langjährige Zusammenarbeit mit der Telekom Austria AG zurück und hat für den Fall der Erteilung der Zulassung vorgesorgt, dass die erforderlichen Leitungskapazitäten für die digitale Programmzubringung auf Dauer der Multiplex-Zulassung zu marktüblichen Konditionen sichergestellt sind. Die Programmzubringung soll zu den Hauptsendeanlagen über ein ATM-Netz der Telekom Austria AG, Stickleitungen, ORS-Richtfunkstrecken und das Ballempfangskonzept erfolgen.

Die ORS hat neben der Firmenzentrale in Wien Niederlassungen in Wien Bisamberg (für die Instandhaltung von Anlagen in Wien, Niederösterreich und Burgenland), Linz, Salzburg, Innsbruck, Lienz, Dornbirn, Graz und Klagenfurt.

In allen Niederlassungen sind die Voraussetzungen für den Senderbetrieb gegeben und es stehen notwendige Messmittel für die Instandhaltung zur Verfügung. Jede dieser Betriebsstätten verfügt über einen eigenen Fuhrpark.

In der Firmenzentrale sind die Geschäftsführung, die Planungsabteilung, Vertrieb/Marketing und Finanzen/Controlling untergebracht. Die allgemeinen Verwaltungstätigkeiten wie Buchhaltung, Lohnverrechnung, Einkauf, Lagerverwaltung etc. werden vom ORF zugekauft.

### **Konzept für Roll-Out MUX A**

Die im Folgenden dargestellte Frequenzplanung stellt keinen endgültigen Stand dar, sondern ist auf den Zeitpunkt der Erstellung des Gutachtens des Amtssachverständigen (Anfang Dezember 2005) bezogen, zumal gemäß § 25 Abs. 3 PrTV-G die notwendigen technischen Planungsarbeiten vom Multiplex-Betreiber (also nach erteilter Zulassung) in Zusammenarbeit mit der Regulierungsbehörde zu erfolgen haben. Bis zum Entscheidungszeitpunkt sind weitere Planungen in Zusammenarbeit mit der Regulierungsbehörde erfolgt, sodass der hier wiedergegebene Planungsstand nur die (minimale) Ausgangsvariante darstellt.

Soweit im Folgenden von Versorgungsgraden die Rede ist, bezieht sich das auf den Anteil der Wohnbevölkerung im versorgten Gebiet bezogen auf die Gesamtbevölkerung. Ein Gebiet gilt dabei als versorgt bei stationärem Empfang im Sinne des Technischen Berichts des ETSI TR 101 190 (Implementierungsleitlinien für terrestrische DVB-Dienste, Übertragungsaspekte) mit einer Ortswahrscheinlichkeit von 95 vH. Die ORS nahm für die Versorgungs-Simulationsrechnungen eine Implementation Margin von 10 dB an, weshalb auch der Amtssachverständige für die Berechnung der Versorgung – soweit im Folgenden nicht anderes vermerkt – diesen Wert angesetzt hat. (Vgl. jedoch demgegenüber den für die Feststellung der Versorgung bei der Überprüfung der Einhaltung von Auflagen seitens der Regulierungsbehörde anzunehmende Wert von 3 dB entsprechend Auflage 4.1.1.)

Der Aufbau der digitalen terrestrischen Versorgung gliedert sich gemäß Antrag der ORS in vier Phasen. Zum derzeitigen Zeitpunkt sind für MUX A bis zur Phase 3 konkrete technische Parameter (wie z.B. Kanal und Leistung) der einzelnen Sender geplant.

- Phase 1: „Aufbau“:  
Errichtung von elf Sendeanlagen in den Ballungsraumzentren (Landeshauptstädte) und Inbetriebnahme mit den Ersatzfrequenzen. Mit Inbetriebnahme des MUX A wird im Oktober 2006 ein Versorgungsgrad von voraussichtlich 70% erreicht.

- Phase 2: „Simulcast“:  
In dieser Phase werden zusätzlich fünf Ballungsraumsender aufgebaut und in Betrieb genommen, um den portablen Empfang zu verbessern. Im Februar 2007 wird damit insgesamt ein Versorgungsgrad von voraussichtlich 77% erreicht werden.
- Phase 3: „Grundversorgung >90%“:  
Abschaltung der analogen Abstrahlung an den Großsendeanlagen und Umstieg auf die starken Frequenzen. Aufbau weiterer 51 Anlagen. Mit insgesamt 67 Sendeanlagen kann Ende 2008 eine Versorgung von voraussichtlich 91% erreicht werden.
- Phase 4: „Flächenversorgung“:  
Errichtung weiterer Anlagen. Mit geplanten 349 Sendeanlagen können Ende 2010 voraussichtlich 95% der österreichischen Bevölkerung digital-terrestrische Fernsehsignale empfangen. Mit Ende der Phase 4 sind die Voraussetzungen für einen vollständigen „Analogue Turn Off“ geschaffen.

Die Kosten bis zur Ausbaustufe der Phase 3 (ca. 90 % Versorgung) sollen anteilmäßig von allen betroffenen Rundfunkveranstaltern inkl. des ORF getragen werden. Der ORF hat signalisiert, dass er bereit ist, allein die zusätzlichen Kosten der Flächenversorgung (Ausbaustufe Phase 4) zu tragen, da er den Ausbau des Netzes auf einen Versorgungsgrad von 95 % anstrebt.

Auf Grund der Frequenzknappheit stehen an den Hauptstandorten nicht genügend Frequenzressourcen für einen gleichzeitigen Betrieb von analogen und digitalen Programmen zur Verfügung. Daher muss in diesen Fällen auf Ersatzfrequenzen zurückgegriffen werden, die nur temporär verwendet werden können.

Der in der Ergänzung zum Digitalisierungskonzept vorgeschlagene „Start auf starken Kanälen“ erfordert – vorbehaltlich behördlicher Verfahren nach § 26 PrTV-G – den Verzicht eines Rundfunkveranstalters oder des ORF auf seine analoge Übertragungskapazität unter allfälligem Ausweichen auf eine der (weniger geeigneten) Ersatzfrequenzen. Bislang konnte mit keinem Rundfunkveranstalter (inkl. des ORF) eine derartige Vereinbarung geschlossen werden. Das Roll-Out-Konzept wird daher vorläufig auf den Start auf Ersatzfrequenzen unter späterer Umstellung auf freiwerdende starke Übertragungskapazitäten gestützt.

Die vorläufig geplanten Anlagen für MUX A (Phasen 1, 2 und 3) sind in den folgenden Tabellen aufgeführt:

#### MUX A Anlagen Phase 1

| Anlagenname                 | Bundesland | Kanal | Leistung [ERP, dBW] | Polarisation |
|-----------------------------|------------|-------|---------------------|--------------|
| MATTERSBURG - Heuberg       | B          | 67    | 43,0                | V            |
| RECHNITZ - Hirschenstein    | B          | 67    | 41,8                | H            |
| KLAGENFURT 1 - Dobratsch    | K          | 69    | 50,0                | H            |
| ST.POELTEN 1 - Jauerling    | N          | 68    | 40,0                | H            |
| LINZ 1 - Lichtenberg        | O          | 64    | 43,0                | H            |
| SALZBURG - Gaisberg         | S          | 65    | 47,0                | H            |
| GRAZ 1 - Schoeckl           | ST         | 69    | 50,0                | H            |
| GRAZ 9 - Griesplatz         | ST         | 62    | 40,0                | V            |
| INNSBRUCK 1 - Patscherkofel | T          | 64    | 50,0                | H            |
| BREGENZ 1 - Pfaender        | V          | 65    | 47,0                | H            |
| WIEN 1 - Kahlenberg         | W          | 61    | 50,0                | H            |

## MUX A Anlagen Phase 2

| Anlagenname                 | Bundesland | Kanal | Leistung [ERP, dBW] | Polarisation |
|-----------------------------|------------|-------|---------------------|--------------|
| EISENSTADT - Rusterberg*    | B          | 43    | 36,0                | V            |
| MATTERSBURG - Heuberg       | B          | 43    | 43,0                | V            |
| RECHNITZ - Hirschenstein    | B          | 43    | 41,8                | H            |
| KLAGENFURT 1 - Dobratsch    | K          | 24    | 50,0                | H            |
| KLAGENFURT 2 - Pfaffenwald  | K          | 24    | 40,0                | H            |
| ST.POELTEN 1 - Jauerling    | N          | 21    | 50,0                | H            |
| ST.POELTEN 4 - Klangturm*   | N          | 38    | 27,0                | V            |
| LINZ 1 - Lichtenberg        | O          | 43    | 50,0                | H            |
| LINZ 2 - Freinberg          | O          | 43    | 34,8                | H            |
| SALZBURG - Gaisberg         | S          | 32    | 49,5                | H            |
| GRAZ 1 - Schoeckl           | ST         | 23    | 50,0                | H            |
| GRAZ 9 - Griesplatz         | ST         | 62    | 38,5                | V            |
| INNSBRUCK 1 - Patscherkofel | T          | 23    | 50,0                | H            |
| BREGENZ 1 - Pfaender        | V          | 24    | 49,0                | H            |
| WIEN 1 - Kahlenberg         | W          | 24    | 50,0                | H            |
| WIEN 5 - Arsenal*           | W          | 24    | 43,0                | V            |

\*... Standorte befinden sich in Planung

## MUX A Anlagen Phase 3

| Lf.Nr. | Anlagenname                    | Bundesland | Kanal | Leistung [ERP, dBW] |
|--------|--------------------------------|------------|-------|---------------------|
| 1      | EISENSTADT - Rusterberg*       | B          | 43    | 36,0                |
| 2      | MATTERSBURG - Heuberg          | B          | 43    | 43,0                |
| 3      | RECHNITZ - Hirschenstein       | B          | 43    | 41,8                |
| 4      | BRUECKL - Lippekogel           | K          | 28    | 30,0                |
| 5      | FELDKIRCHEN - Kanitzerhoehe    | K          | 24    | 23,0                |
| 6      | FRIESACH                       | K          | 28    | 21,5                |
| 7      | GREIFENBURG - Egg              | K          | 25    | 20,0                |
| 8      | KLAGENFURT 1 - Dobratsch       | K          | 24    | 50,0                |
| 9      | KLAGENFURT 2 - Pfaffenwald     | K          | 24    | 40,0                |
| 10     | KOETSCHACH - Kronhof           | K          | 25    | 20,0                |
| 11     | SPITTAL/DRAU - Goldeck         | K          | 24    | 36,0                |
| 12     | WEITENSFELD - Zammelsberg      | K          | 28    | 20,0                |
| 13     | WOLFSBERG 1 - Koralpe          | K          | 28    | 34,8                |
| 14     | HORN - Eichberg                | N          | 38    | 20,8                |
| 15     | POYSDORF – Galgenberg**        | N          | 34    | 33,0                |
| 16     | SCHEIBBS - Lampelsberg         | N          | 38    | 20,0                |
| 17     | SEMMERING - Sonnwendstein      | N          | 21    | 42,3                |
| 18     | ST.POELTEN 1 - Jauerling       | N          | 21    | 50,0                |
| 19     | ST.POELTEN 4 - Klangturm*      | N          | 38    | 27,0                |
| 20     | TRAISEN - Tarschberg           | N          | 38    | 24,5                |
| 21     | Waidhofen/YBBS 1 - Sonntagberg | N          | 40    | 33,6                |
| 22     | WEITRA - Wachberg              | N          | 21    | 43,0                |
| 23     | BAD ISCHL - Katrin             | O          | 32    | 43,0                |
| 24     | GMUNDEN - Gruenberg            | O          | 36    | 32,0                |
| 25     | LINZ 1 - Lichtenberg           | O          | 43    | 50,0                |
| 26     | LINZ 2 - Freinberg             | O          | 43    | 34,8                |

|    |                                  |    |    |      |
|----|----------------------------------|----|----|------|
| 27 | RIED/INNKREIS                    | O  | 36 | 20,0 |
| 28 | SCHAERDING                       | O  | 43 | 30,0 |
| 29 | STEYR                            | O  | 36 | 23,0 |
| 30 | WINDISCHGARSTEN - Kleinerberg    | O  | 36 | 26,0 |
| 31 | LEND - Luxkogel                  | S  | 32 | 25,8 |
| 32 | MAUTERNDORF - Grosseck           | S  | 32 | 27,8 |
| 33 | NEUKIRCHEN - Hohenbramberg       | S  | 29 | 20,8 |
| 34 | RADSTADT - Ebenfeld              | S  | 25 | 20,8 |
| 35 | SAALFELDEN - Huggenberg          | S  | 29 | 20,0 |
| 36 | SALZBURG - Gaisberg              | S  | 32 | 49,5 |
| 37 | ST.JOHANN/PONGAU - Hahnbaum*     | S  | 25 | 27,8 |
| 38 | ZELL/SEE 1 - Lechnereck          | S  | 25 | 28,0 |
| 39 | BAD GLEICHENBERG - Stradnerkogel | ST | 39 | 34,0 |
| 40 | BIRKFELD - Breitenstein          | ST | 39 | 26,0 |
| 41 | BRUCK/MUR 1 - Mugel              | ST | 41 | 46,0 |
| 42 | DEUTSCHLANDSBERG - Demmerkogel   | ST | 39 | 30,8 |
| 43 | GRAZ 1 - Schoeckl                | ST | 23 | 50,0 |
| 44 | GRAZ 9 - Griesplatz              | ST | 62 | 38,5 |
| 45 | KNITTELFELD - Eiglerhoehe        | ST | 35 | 22,0 |
| 46 | KOEFLACH - Goessnitzberg         | ST | 39 | 27,8 |
| 47 | ROTTENMANN - Sonnenberg          | ST | 34 | 31,1 |
| 48 | SCHLADMING 1 - Hauser Kaibling   | ST | 40 | 42,0 |
| 49 | EHRWALD 1 - Zugspitze            | T  | 49 | 23,1 |
| 50 | HOPFGARTEN - Hohe Salve          | T  | 21 | 20,0 |
| 51 | IMST 1 - Burgstall               | T  | 40 | 20,0 |
| 52 | INNSBRUCK 1 - Patscherkofel      | T  | 23 | 50,0 |
| 53 | JENBACH - Reitherkogel           | T  | 24 | 23,0 |
| 54 | KUFSTEIN - Kitzbueheler Horn     | T  | 24 | 37,8 |
| 55 | LANDECK 1 - Grabberg             | T  | 32 | 27,8 |
| 56 | LIENZ - Rauchkofel               | T  | 41 | 34,8 |
| 57 | MAYRHOFEN 1 - Gerloskoegerl      | T  | 21 | 26,0 |
| 58 | OETZ - Schlatt                   | T  | 23 | 30,0 |
| 59 | REUTTE 1 - Hahnenkamm            | T  | 32 | 24,1 |
| 60 | SEEFELD - Gschwandtkopf          | T  | 49 | 26,0 |
| 61 | ST.ANTON - Galzig                | T  | 23 | 27,8 |
| 62 | BEZAU - Baumgarten               | V  | 24 | 20,0 |
| 63 | BLUDENZ 1 - Duenserberg          | V  | 24 | 36,4 |
| 64 | BREGENZ 1 - Pfaender             | V  | 24 | 49,0 |
| 65 | FELDKIRCH - Vorderaelpele        | V  | 28 | 24,8 |
| 66 | WIEN 1 - Kahlenberg              | W  | 24 | 50,0 |
| 67 | WIEN 5 - Arsenal*                | W  | 24 | 43,0 |

\*... Standorte befinden sich in Planung

\*\*... Auf Grund der Unverträglichkeit mit WIEN 1 in MUX B ist eine Umplanung in Aussicht genommen

Im Falle des Verzichts von Rundfunkveranstaltern bzw. des ORF auf bestehende analoge Übertragungskapazitäten würde ein Umstiegsszenario auf Basis des „Starts auf starken Kanälen“ entsprechend der Ergänzung zum Digitalisierungskonzept gewählt werden. Eine weitere Variante wäre der Einsatz der zusätzlichen Gleichwellen-Senderstandorte in den Ballungsräumen bereits in Phase 1, um die Nachteile der Versorgung durch die schwachen Kanäle auszugleichen.

Die Berechnungen des Amtssachverständigen ergeben für die drei ersten Phasen im Aufbau von MUX A mit den angegebenen Standorten und technischen Parametern folgende Versorgungssituation (Einwohner bzw. Versorgungsgrad)

| Bundesland            | Einwohner | Versorgung MUX A (stationär) |     |           |     |           |     |
|-----------------------|-----------|------------------------------|-----|-----------|-----|-----------|-----|
|                       |           | Phase 1                      |     | Phase 2   |     | Phase 3   |     |
| Burgenland            | 276.200   | 268.400                      | 97% | 272.300   | 99% | 272.300   | 99% |
| Kärnten               | 559.400   | 322.900                      | 58% | 407.700   | 73% | 502.400   | 90% |
| Oberösterreich        | 1.375.600 | 1.082.100                    | 79% | 1.165.900 | 85% | 1.246.800 | 91% |
| Salzburg              | 515.500   | 304.300                      | 59% | 310.700   | 60% | 435.400   | 84% |
| Steiermark            | 1.182.400 | 680.300                      | 58% | 751.100   | 64% | 985.800   | 83% |
| Tirol                 | 673.400   | 331.800                      | 49% | 333.200   | 49% | 539.000   | 80% |
| Vorarlberg            | 350.600   | 228.500                      | 65% | 241.000   | 69% | 314.800   | 90% |
| Wien/Niederösterreich | 3.094.300 | 2.744.800                    | 89% | 2.873.200 | 93% | 2.946.800 | 95% |
| GESAMT                | 8.027.400 | 5.963.100                    | 74% | 6.355.100 | 79% | 7.243.300 | 90% |

In Phase 4 sollen weitere Sendeanlagen auf- beziehungsweise umgebaut werden. Diese Anlagen sind noch nicht detailliert geplant. Mit insgesamt 349 Sendeanlagen sollen Ende 2010 voraussichtlich 95% der österreichischen Bevölkerung digital terrestrische Fernsehsignale empfangen.

Nach der Beurteilung des Amtssachverständigen ist das vorgelegte Konzept der vier Phasen beim Aufbau der digitalen terrestrischen Versorgung plausibel und kann technisch innerhalb der vorliegenden Termine realisiert werden. In Phase 1 sind einige der eingeplanten Kanäle (schwache Frequenzen) noch nicht mit allen betroffenen Nachbarländern koordiniert. Sie wären daher noch seitens der Regulierungsbehörde mit den Nachbarländern in ihren Details abzustimmen bzw. wären unter Umständen entsprechend zu ändern. Die kurze Umstellungsdauer von vier Monaten (siehe zur Simulcastdauer unten) ergibt bei genauer Kenntnis der Zeitpläne für Phase 1 eine gute Ausgangssituation für die internationale Abstimmung.

Für die Großsendeanlagen liegt nach der Beurteilung des Amtssachverständigen eine angemessene Frequenzplanung vor. Diese spiegelt eine frequenzeffiziente Nutzung des zur Verfügung stehenden Rundfunkspektrums wider. An einigen Standorten wird sich vermutlich die Kanalzuordnung zu MUX A oder MUX B auf Grund der Ergebnisse der kommenden internationalen Planungskonferenz (Regional Radio Conference 2006 – RRC06) und von Umplanungen zur frequenzeffizienten Nutzung des Spektrums ändern. Die Frequenzplanung für die Phase 3 von MUX A muss regional unterschiedlich ausgewertet werden. In topografisch entkoppelten Gebieten ist die frequenzeffiziente Nutzung des Spektrums anders zu bewerten, als in störbehafteten „offenen“ Gebieten (keine topografische Entkopplung und grenznahe Gebiete). Als offene Gebiete können exemplarisch die Süd- und Oststeiermark, Burgenland, sowie große Teile Oberösterreichs und Niederösterreichs aufgelistet werden. Dies kann allerdings erst nach der RRC06 erfolgen, wenn der endgültige digitale Plan bekannt ist.

Die Verwendung von Kanälen zwischen 61 und 69 für die Phase 1 („Ersatzkanäle“) kann vielerorts zu Problemen führen. Einerseits müssen sendeseitig verschiedene kostenintensive Maßnahmen gesetzt werden, um die Abstrahlung zu gewährleisten, da die bestehenden Anlagen häufig nicht für diesen hohen Frequenzbereich ausgelegt sind. Andererseits kommt es empfangsseitig zu ähnlichen Schwierigkeiten, da viele Empfangsanlagen (Einzelantennen, Gruppenantennen) ebenso nicht für diesen hohen Frequenzbereich ausgelegt sind. Dies kann insbesondere in der Einführungsphase (Phase 1) zu Empfangsschwierigkeiten führen.

## Simulcast und Analogue Turn Off

Je nach vorliegender analoger Versorgungssituation soll bei den jeweiligen Anlagen eines der folgenden Umstellungsszenarien zur Anwendung.

- Bei MUX A kann nicht mit den stärksten verfügbaren Frequenzen gestartet werden, soweit diese für die analoge Ausstrahlung genutzt werden. Die digitale Ausstrahlung wird daher zunächst auf Ersatzfrequenzen erfolgen. Nach Ende des Simulcast werden die analogen Programme abgeschaltet, so dass die digitale Ausstrahlung bei MUX A auf den stärkeren Frequenzen beginnen kann. Dadurch wird ein zweites Einstellen des DVB-T Empfängers auf die neuen Frequenzen notwendig. Um den Teilnehmern Zeit zur Umstellung auf diese starken Frequenzen zu geben, wird die ORS für ca. zwei bis vier Wochen sowohl schwache als auch starke Frequenzen gleichzeitig in Betrieb halten.
- Bei kleineren Anlagen wird soweit möglich gleich der digitale Zielkanal in Betrieb genommen. Die analogen Kanäle auf diesen Standorten bleiben für etwa vier Monate in Betrieb.
- Es gibt Sendeanlagen, die im Versorgungsgebiet einer anderen Sendeanlage liegen und nur aus Signalqualitätsgründen (Echostörungen, Schattenbilder) gebaut worden sind. Diese Sender sind in der digitalen Ausstrahlung nicht mehr notwendig und werden daher digital nicht mehr in Betrieb genommen. Der TV-Konsument muss seine Empfangsantenne auf einen neuen Versorgungssender ausrichten. Nach den derzeitigen Planungen betrifft dies die nachfolgenden 18 Senderstandorte: Neuwaldegg, Bisamberg, Elsbarn, Mühldorf, Erla, St. Florian, Zell am See 2, Hallwang, Badgastein 2, Kitzbuehel, Pettnau, Vomp, Hohenweiler, Jennersdorf, Graz 2, Graz Raach, Bleiberg, Arnoldstein.

Die ORS plant für die Hauptsender, die Mittelanlagen und die Anlagen mit geringerer Versorgungsbedeutung einen Simulcast (Parallelausstrahlung mit der analogen Versorgung) im jeweiligen Versorgungsgebietes einer in Betrieb genommenen digitalen Sendeanlage von vier Monaten. Danach soll die jeweilige analoge Ausstrahlung eingestellt werden.

Im Falle der Versorgung über 90% der Gesamtbevölkerung von Österreich ist bei Kleinanlagen ein Umstieg auf die digitale Technik ohne Parallelabstrahlung vorgesehen.

Die konkrete Abschaltung hat in Abstimmung mit den betreffenden Rundfunkveranstaltern bzw. ORF zu erfolgen, die auf die entsprechenden analogen Übertragungskapazitäten verzichten werden. Dabei hat der ORF seine Bereitschaft zur Rückgabe seiner analogen Frequenzen nach einer „Regeldauer“ von vier Monaten signalisiert, sofern eine signifikante Anzahl der Haushalte mit digitalen Endgeräten versorgt ist. Die ATV Privatfernseh-GmbH ist grundsätzlich an der kürzestmöglichen Simulcast-Phase interessiert.

Die Frage, in welchen Fällen die Simulcast-Phase weiter auf Grund zu geringer Durchdringungsraten verlängert werden soll, konnte mit den Rundfunkveranstaltern bzw. dem ORF noch nicht abschließend geklärt werden. In jedem Fall soll die Abschaltung aller Programme an einem Standort zum gleichen Zeitpunkt erfolgen. Die ORS führt zu dieser Frage die bereits im Sommer 2005 begonnenen Gespräche mit den Rundfunkveranstaltern und dem ORF fort.

Die Abschaltung der letzten analogen Sendeanlagen für alle digital verbreiteten Programme soll jedenfalls mit Erreichen der Phase 4 Ende 2010 erfolgen.

## Regionalisierung in MUX A für ORF-Regionalprogramme

Die ORS wird für MUX A regionale Transportströme erstellen, um unterschiedliche Regionalprogramme verbreiten zu können. Um Doppelbelegungen von Frequenzen mit ORF Regionalprogrammen zu vermeiden, sollen in jedem regionalen Multiplex zwei ORF Regionalprogramme angeboten werden. MUX A soll in der Zentralzeit mit den drei TV-Programmen ORF 1, ORF 2 und ATV+ belegt werden. Während der Regionalzeit von ORF 2 soll ein zusätzliches regionales TV-Programm in dem jeweiligen regionalen Transportstrom aufgenommen werden.

Dazu werden (für die Regionalzeit) folgende sieben Transportströme in MUX A erforderlich sein:

|  |       |          |          |      |
|--|-------|----------|----------|------|
| Transportstrom Wien-Niederösterreich       | ORF 1 | ORF 2 W  | ORF 2 N  | ATV+ |
| Transportstrom Niederösterreich-Burgenland | ORF 1 | ORF 2 N  | ORF 2 B  | ATV+ |
| Transportstrom Burgenland-Steiermark       | ORF 1 | ORF 2 B  | ORF 2 ST | ATV+ |
| Transportstrom Steiermark-Niederösterreich | ORF 1 | ORF 2 ST | ORF 2 NÖ | ATV+ |
| Transportstrom Kärnten-Tirol               | ORF 1 | ORF 2 K  | ORF 2 T  | ATV+ |
| Transportstrom Salzburg-Oberösterreich     | ORF 1 | ORF 2 S  | ORF 2 O  | ATV+ |
| Transportstrom Vorarlberg-Tirol            | ORF 1 | ORF 2 V  | ORF 2 T  | ATV+ |

Zum Zeitpunkt der Regionalschaltung, wenn neun ORF-Landesstudios eigene regionale Programme anliefern, soll die Bitrate der bestehenden ORF-Services um das notwendige Ausmaß gesenkt, eigene Regionalkomponenten in den Transportstrom aufgenommen und anschließend die regionalen Services darauf referenziert werden. Der Rückstieg in die Zentralzeit verläuft in umgekehrter Reihenfolge. Auch einzelne regionale Programmfenster der Bundesländer sollen möglich sein. Es sollen dazu die Bitraten der zentralen Services entsprechend gesenkt werden. Die Zeiten für diese Regionalschaltungen werden vom ORF im System DEUMS (Eventdatensystem) täglich festgelegt und am Vortag bis spätestens 20.00 Uhr der ORS übermittelt. Aktuelle Änderungen sind bis 15 Minuten vor Beginn der Sendung möglich.

Durch die gleichzeitige Ausstrahlung zweier Regionalprogramme je Bundesland wurde nach der Beurteilung des Amtssachverständigen eine sehr gute Lösung für die Umsetzung der Regionalisierung gefunden. Insbesondere wird dadurch bei einigen problematischen Senderstandorten eine frequenzeffiziente Lösung realisiert. Durch die Ausstrahlung von je zwei Regionalprogrammen je Transportstrom sind grundsätzlich keine zusätzlichen Frequenzressourcen allein auf Grund der Regionalisierung erforderlich.

## Konzept für Roll-Out MUX B

Für MUX B ist vorerst nur ein Ausbau geplant, der dem Ausbau von MUX A in Phase 2 entspricht, wobei dieser Ausbaugrad – wie auch ein ein darüber hinausgehender – nach Maßgabe der Nachfrage von Rundfunkveranstaltern und Diensteanbietern erfolgen soll

Um die Attraktivität des DVB-T Angebotes zu erhöhen, sollen sofort nach Ende des Simulcast an den betreffenden Sendestandorten zeitgleich mit der Einschaltung der starken Frequenz bei MUX A (somit im Februar 2007) auch die Sender der Ballungsräume von MUX B in Betrieb genommen werden. Dann stehen die erforderlichen Frequenzressourcen zur Verfügung, und die Einstellung der Kanäle fällt für den Zuseher mit der Umstellung auf Grund des Kanalwechsels in MUX A zusammen. Die Auswahl der Sendeanlagen und der konkrete Aufschaltzeitpunkt sollen in Absprache mit jenen Inhaltenanbietern (also nach Nachfrage) erfolgen, die Programme auf diesem Multiplex anbieten wollen. Im ersten Schritt ist geplant, den Aufbau folgender Sendeanlagen zu ermöglichen:

| Anlagenname                 | Bundesland | Kanal | Leistung [ERP, dBW] | Polarisation |
|-----------------------------|------------|-------|---------------------|--------------|
| EISENSTADT - Rusterberg*    | B          | 29    | 36,0                | V            |
| MATTERSBURG - Heuberg       | B          | 29    | 43,0                | V            |
| KLAGENFURT 1 - Dobratsch    | K          | 30    | 50,0                | H            |
| KLAGENFURT 2 - Pfaffenwald  | K          | 30    | 40,0                | H            |
| ST.POELTEN 1 - Jauerling    | N          | 31    | 50,0                | H            |
| ST.POELTEN 4 - Klangturm*   | N          | 31    | 27,0                | V            |
| LINZ 1 - Lichtenberg        | O          | 37    | 50,0                | H            |
| LINZ 2 - Freinberg          | O          | 37    | 34,8                | H            |
| SALZBURG - Gaisberg         | S          | 29    | 49,5                | H            |
| GRAZ 1 - Schoeckl           | ST         | 26    | 50,0                | H            |
| GRAZ 9 - Griesplatz         | ST         | 26    | 38,5                | V            |
| INNSBRUCK 1 - Patscherkofel | T          | 36    | 50,0                | H            |
| BREGENZ 1 - Pfaender        | V          | 21    | 49,0                | H            |
| WIEN 1 - Kahlenberg         | W          | 34    | 50,0                | H            |
| WIEN 5 - Arsenal*           | W          | 34    | 43,0                | V            |

\*... Standorte befinden sich in Planung

Die Berechnungen des Amtssachverständigen ergeben dafür folgenden Versorgungsgrad.

| Bundesland            | Einwohner | MUX B Versorgung (stationär) |         |
|-----------------------|-----------|------------------------------|---------|
|                       |           |                              | Phase 1 |
| Burgenland            | 276.200   | 230.300                      | 83%     |
| Kärnten               | 559.400   | 404.200                      | 72%     |
| Oberösterreich        | 1.375.600 | 1.178.500                    | 86%     |
| Salzburg              | 515.500   | 311.800                      | 60%     |
| Steiermark            | 1.182.400 | 748.200                      | 63%     |
| Tirol                 | 673.400   | 329.000                      | 49%     |
| Vorarlberg            | 350.600   | 243.100                      | 69%     |
| Wien/Niederösterreich | 3.094.300 | 2.866.700                    | 93%     |
| GESAMT                | 8.027.400 | 6.311.800                    | 79%     |

Im Falle mangelnder Nachfrage von Programmveranstaltern oder Diensteanbietern kann der Aufbau nach den Plänen der ORS auch verzögert oder nicht im geplanten Ausmaß erfolgen.

Mit Inbetriebnahme allein der Sendeanlagen WIEN 1 (Kahlenberg), GRAZ 1 (Schöckl) und LINZ 1 (Lichtenberg) mit den geplanten technischen Parametern würde nach den Berechnungen des Amtssachverständigen (unter Zugrundelegung einer Implementation Margin von 3 dB) ein Versorgungsgrad von 61,3 % erreicht.

Die Frequenzplanung für MUX B ermöglicht eine Regionalisierung, wie sie auch für MUX A vorgesehen ist. Das tatsächliche Ausmaß der Regionalisierung hängt von der Nachfrage und den Bedürfnissen der Programmveranstalter und Diensteanbieter ab.

Nach der Beurteilung des Amtssachverständigen ist das vorgelegte Konzept plausibel und kann technisch innerhalb der vorliegenden Termine realisiert werden. Es liegt eine angemessene Frequenzplanung vor. Diese spiegelt eine frequenzeffiziente Nutzung des zur Verfügung stehenden Rundfunkspektrums wider. An einigen Standorten wird sich vermutlich die Kanaluordnung zu MUX A oder MUX B auf Grund der Ergebnisse der kommenden internationalen Planungskonferenz (Regional Radio Conference 2006 – RRC06) und von Umplanungen zur frequenzeffizienten Nutzung des Spektrums ändern.

Die dargestellte Frequenzplanung stellt keinen endgültigen Stand dar, sondern ist auf den Zeitpunkt der Erstellung des Gutachtens des Amtssachverständigen (Anfang Dezember 2005) bezogen, zumal gemäß § 25 Abs. 3 PrTV-G die notwendigen technischen Planungsarbeiten vom Multiplex-Betreiber (also nach erteilter Zulassung) in Zusammenarbeit mit der Regulierungsbehörde zu erfolgen haben.

## **DVB-H Ausstrahlung**

Der Übertragungsstandard DVB-H (Digital Video Broadcast - Handheld) ermöglicht die Übertragung von Fernseh-, Radio- und Datensignalen auf mobile Endgeräte mit kleinen Bildschirmen und geringem Stromverbrauch. Die ORS plant, über einen Teil des Datenstroms in MUX B (2 000 kbit/s, etwa ein Fünftel) fünf TV-Programme über DVB-H ausstrahlen und damit in den Ballungsräumen den Empfang von TV auf mobilen Endgeräten ermöglichen. Dazu finden laufend Gespräche der ORS mit Mobilfunknetzbetreibern und Herstellern statt. Es ist jedoch die Verbreitung von zumindest drei DVB-T Programmen – sofern Nachfrage danach besteht – vorgesehen.

Nach der Beurteilung des Amtssachverständigen ist die gleichzeitige Ausstrahlung von DVB-T und DVB-H (Hybridbetrieb) technisch realisierbar und wurde in vielen Pilotprojekten in Europa bereits angewendet. Durch Reservierung von 2000 kbit/s für Ausstrahlung im DVB-H Standard besteht eine gute Lösung für mobiles Fernsehen in der Anfangsphase. Für zukünftige Anwendungen im Bereich des mobilen Fernsehens ist allerdings ein eigener Multiplex, mit speziell für mobiles Fernsehen abgestimmten Übertragungsparametern, besser geeignet.

Die ORS plant für 2006 einen DVB-H Testbetrieb gemeinsam mit Mobilfunkunternehmen und Rundfunkveranstaltern durchführen wird, der auch der Erkundung möglicher Business-Modelle für Mobil-TV dienen soll. Da in diesem Geschäftsfeld auch international noch jegliche Erfahrungswerte fehlen, kann die ORS zum gegenwärtigen Zeitpunkt keine Angaben über die Kriterien zur Programmauswahl machen.

## **Eingesetzte Standards, Verfahren und Parameter**

Die ORS plant für die Ausstrahlung des digitalen terrestrischen Fernsehens den Einsatz des DVB-T-Standards (Europäische Norm EN 300 744 „Framing structure, channel coding and modulation for digital terrestrial television“ v1.4.1) sowie zugehöriger Standards der so genannten „DVB-Familie“ in der jeweils gültigen Fassung, insbesondere ist für die Schnittstelle für Anwendungsprogramme (Application Programme Interface – API) der Einsatz des MHP-Standards (ETSI Technischer Standard TS 101 812 „Multimedia Home Platform (MHP) Specification“ v1.3.1) vorgesehen.

Aus der gewählten DVB-T Übertragungsvariante B3H (16 QAM, Code Rate 3/4, Guard Interval 1/4) resultiert eine mögliche Nutzdatenrate von 14,93 MBit/s. Die Bitrate soll nach folgendem Konzept aufgeteilt werden:

Der MUX A soll mit den TV-Programmen ORF 1, ORF 2 und ATV+ und Zusatzdiensten belegt werden. Für den MUX B sind ebenfalls drei TV-Programme samt Zusatzdiensten vorgesehen. Die für DVB-H im MUX B vorgesehene Datenkapazität wird dadurch gewonnen, dass davon ausgegangen wird, dass eine geringere Nachfrage nach Zusatzdiensten besteht.

Videobitrate: Für jeden Service im MUX A und B ist die gleiche durchschnittliche Bitrate von 2.900 kBit/s für das Videobild vorgesehen, sofern der Programmveranstalter keine geringer

Datenrate wünscht. Die Codierung soll nach MPEG 2 Standard, mit einer Auflösung nach Kundenwunsch im Bereich von 480-720 Bildpunkten je Zeile, erfolgen.

Die Encoder und Multiplexer der ORS bieten die Möglichkeit der statistischen Multiplexbildung. Die zur Verfügung stehende Bandbreite soll dabei auf die unterschiedlichen Video Services nach deren Anforderungen (Bildinhalt und Wechsel) aufgeteilt werden. Jedem Video Service stehen durchschnittlich ca. 2.900 kBit/s zur Verfügung. Die Bandbreite wird automatisch umgeschichtet, wenn ein Video Service eine höhere beziehungsweise geringere Bandbreite benötigt.

Der statistische Multiplex entscheidet je nach Programm pro Frame welche Datenrate für dieses Programm vergeben wird. D.h. pro Einzelframe kann eine Videobitrate zwischen 500 kBit/s und 4.000 kBit/s vom Encoder vergeben werden. Sollten alle Programme in Summe zuviel an Bitrate von den Encodern anbieten, kann der Multiplexer diese Programme entsprechend gleichförmig begrenzen. Die 500 kBit/s werden nur für den Fall eines längeren Standbildes vergeben und sind in diesem Fall auch ausreichend. Bei Blenden und komplexen Bildinhalten werden die Encoder entsprechend die 4 MBit/s nutzen.

Audiobitrate: Jeder Service im Multiplex soll die gleiche konstante Bitrate von 170 kBit/s für den MPEG 2 Tonkanal erhalten. Auf Wunsch des Anbieters ist auch ein zweiter Tonkanal möglich, der im Rahmen der für den Inhaltenanbieter verfügbaren Gesamtbandbreite liegen muss. Die Codierung erfolgt mit einer Abtastrate von 48 kHz im Joint Stereo Format.

Digitaler Teletext: Jedem Service soll eine Teletextbandbreite bis zu 30 kBit/s zur Verfügung stehen.

Dolby Digital 5.1: Die Services ORF 1 und ORF 2 sollen einen Mehrkanalton nach Dolby Digital 5.1. Format erhalten. Die Codierung soll dabei durch den Inhaltenanbieter erfolgen. Die ATV Privatfernseh-GmbH will nach dem Ergebnis der ersten Vorgespräche darauf verzichten.

MHP Datendienste: Die ORS stellt den Inhaltenanbietern ein MHP-geeignetes Playout- und Multiplex-System zur Verfügung. Dabei können die Inhaltenanbieter entscheiden, ob die MHP-Karusselldienste bereits als Karussell aufbereitet angeliefert werden oder ob ein Playoutsystem der ORS genutzt werden soll. Jedem Service des MUX A sollen 600 kBit/s für Datendienste des MHP Standards zur Verfügung stehen.

Für die Zeit der regionalisierten Ausstrahlung von ORF 2 soll durch Absenken der durchschnittlichen Videobitrate für ORF 1 auf 2.600 kBit/s und für ORF 2 auf jeweils 2.500 kBit/s, der Datenrate für MHP-Datendienste des ORF auf insgesamt 400 kBit/s sowie den Verzicht auf die Ausstrahlung des Tons im Dolby Digital 5.1 Format die erforderliche Bandbreite für das zweite regionale ORF 2-Programm bereitgestellt werden. Die Bitrate für das dritte Programm (ATV+) und zugehörige Datendienste bleibt dabei unverändert.

Die DVB-T Plattform soll 16:9 und 4:3 unterstützen. Inhalte in 16:9 werden anamorphot ausgestrahlt mit der entsprechenden Signalisierung im DVB-T Datenstrom (Signalisierung im PES Strom des Videos). Die Set-Top-Boxen müssen je nach angeschlossenen TV-Gerät die Signale darstellen (dies ist Teil der Boxenspezifikation). Die Programmanbieter müssen 16:9 Inhalte mit dem WSS Signal kennzeichnen, sodass die Encoder die entsprechende Signalisierung durchführen können.

VPS Signale werden, wenn von den Programmanbietern gewünscht, in einer Übergangsphase bis zur analogen Abschaltung mit übertragen. In der Digitalen Übertragung wird das VPS durch die Event Kennzeichnung (Event Id) ersetzt. Auf Wunsch kann das VPS Signal im von DVB spezifizierten PDC Descriptor der Event Information Table übertragen werden.

Die übrige Datenrate steht für den elektronischen Programmführer (EPG) und programmunabhängige Datendienste (insbesondere Updates für Empfangsgeräte oder e-Government-Anwendungen) zur Verfügung.

Die ORS stellt den Inhaltenbietern ein Eventdatensystem (DEUMS) mit entsprechender Clientsoftware zur Verfügung. Dieses System dient zur Übernahme der Programmdaten (Titel, Startzeit, Dauer, Zusatzbeschreibung,...) der einzelnen Inhaltenbieter und Erstellung einer gemeinsamen Programmliste für einen elektronischen Programmführer (EPG). Zur Editierung der aktuellen Daten stehen den Anbietern Clients zur Verfügung. Die Daten werden an das Playoutsystem der Eventdaten weitergegeben und erzeugen einen DVB konformen EIT (Event Information Table). Für den DEUMS Rechner sowie für das EIT Playout steht ein Backup System zur Verfügung. Ein Ersatz-Client steht ebenfalls als Reservegerät zur Verfügung.

Die von den Programmanbietern angebotenen Audio- und Videosignale werden im Übernahmebereich verstärkt und verteilt (eventuell auch digitalisiert), sodass sie gemessen und im Monitoring System überwacht werden können. Darüber hinaus werden die Signale encodiert (Datenkomprimierung) und zu den Multiplexern geführt. Die Signalführung zu den Encodern und Multiplexern erfolgt über eine digitale Kreuzschiene, um eine Redundanzschaltung zu ermöglichen. Die Encoder können über das Steuerungssystem beliebig den einzelnen Multiplexern zugeordnet werden. Jeder Encoder kann über eine Kreuzschiene einem Multiplex oder mehreren Multiplexern gleichzeitig zugeordnet werden, sowie als Ersatzencoder für alle Multiplexer dienen. Die Multiplexe werden dann in einen Transportstrom zusammengefasst und die MHP, EIT und SFN Information hinzugefügt. Der fertig generierte Datenstrom wird an die Telekom Austria zum Transport an die Hauptsendeanlagen übergeben.

Die ORS will die Zubringungen sowohl über Leitungen und Richtfunk als auch über Ballempfang realisieren.

Die Zubringung zu den leitungsgespeisten Anlagen soll über ein ATM Netz der Telekom Austria erfolgen. Jede Hauptsendeanlage wird ringförmig durch je zwei Zuleitungen pro Anschlussseite in das Netzwerk eingebunden und ist damit voll redundant angebunden. Ein weiteres Argument für die Konzipierung der Zubringung über ein ATM Netzwerk ist die Funktion der Forward Error Correction und die damit verbundene hohe Störfestigkeit bezüglich Bitfehlern in der Richtfunk-Strecke.

Die zugrunde liegende Frequenznutzung basiert gemäß Antrag der ORS auf dem Konzept, dass leistungsschwache Tochtersender in einem Gleichwellennetz (SFN) um einen leistungsstarken Muttersender platziert werden. Damit sollen maximal zwei Frequenzen (eine für den Muttersender und eine für alle Tochtersender) in einem größeren Versorgungsgebiet verwendet werden.

Die von der ORS für die Verbreitung im MUX A vorgesehenen Großsendeanlagen werden entsprechend dem Konzept „volle passive Reserve“ aufgebaut. Das Sendegerät ist in doppelter Ausführung vorhanden und im Fehlerfall soll automatisch auf das Reservegerät umgeschaltet werden. Dieses Konzept wird konsequent bis hin zur Antenne verfolgt, die aus zwei Halbantennen aufgebaut ist und im Fehlerfall über entsprechende Umschaltvorrichtungen ebenfalls weiterbetrieben und ohne Abschaltung repariert werden kann.

Für die Verbreitung im MUX B werden die Sendegeräte nach dem derzeitigen Stand nicht in voller passiver Reserve aufgebaut, da Programmveranstalter und Diensteanbieter voraussichtlich aus Kostengründen darauf verzichten werden.

Die verschlüsselte Ausstrahlung von DVB-T-Programmen ist vorerst nicht geplant und wird jedenfalls nicht für die Programme des ORF und der ATV Privatfernseh-GmbH (also die Programme auf MUX A) erfolgen. Soweit verschlüsselte Services über die DVB-T Plattform angeboten werden sollen, so soll ein auf offenen europäischen Standards (z.B. Common Scrambling für DVB-T) basierendes Verschlüsselungssystem zum Einsatz kommen.

Für die Überprüfbarkeit der ausgesendeten Qualität und Bitrate soll ein Online-Aufzeichnungsserver installiert werden, der bis zu sieben Tage zurück alle ausgespielten Ströme aufzeichnen und wiedergeben kann. Aus diesem lassen sich die Qualitätsparameter (mittlere Bitrate, maximale bzw. minimale Bitrate, Priorisierung) nachträglich überprüfen. Der ASI Mitschnitt Server (AMS) ist ein Multiport-Aufzeichnungsserver mit Aufzeichnungsmöglichkeit für jeden von der ORS ausgespielten Transportstrom. Der AMS zeichnet den kompletten Transportstrom auf, so dass später neben den Programminhalten (Audio, Video, Teletext und Datendienste) und der Qualität (Bitrate) auch die PSI- und SI-Daten ausgewertet werden können. Bei der Hardware des Servers soll eine hohe Qualität und Verfügbarkeit durch zum Beispiel redundante Netzteile, redundante Lüfter und ähnliche Maßnahmen sichergestellt werden.

Aus Kapazitätsgründen ist lediglich die gleichzeitige Aufzeichnung von bis zu zwei Transportströmen geplant.

Nach der Beurteilung des Amtssachverständigen wird durch Einsatz der DVB-T Variante „B3H“ (Modulation 16 QAM, Code Rate 3/4, Guard Interval 1/4) in MUX A ein guter Kompromiss zwischen erreichbarer Bitrate und Aufbau großflächiger, frequenzökonomischer SFN-Versorgungsgebiete erzielt. Mit dem Schutzintervall 1/4 lassen sich Gleichwellennetze bis zu einer Senderentfernung von ca. 68 km aufbauen, womit unter der Verwendung bestehender „analoger“ Senderstandorte eine großflächige Versorgung gewährleistet wird. Durch den Aufbau von Gleichwellennetzen kann einerseits eine frequenzeffiziente Lösung umgesetzt werden und andererseits der positive Beitrag eines Gleichwellengewinns ausgenutzt werden.

Durch Verwendung von MHP (Multimedia Home Platform) als Standard für Zusatzdienste wird ein offener API (Application Programming Interface) unter Einsatz europäischer Standards verwendet.

Die geplanten Systeme, welche einen Einfluss auf die Bild- und Tonqualität haben, sind auf dem neuesten Stand der Technik.

Zum derzeitigen Zeitpunkt kann für eine mittlere Bildschirmgröße eine mittlere Videodatenrate von 2,9 MBit/s als ausreichend angesehen werden. Durch Verwendung von 170 kBit/s für die Audioübertragung wird ebenso eine ausreichende Bitrate für eine gute Qualität zur Verfügung gestellt. Damit wird eine im Vergleich zur analogen Übertragung verbesserte Bild- und Tonqualität gewährleistet. Sollte sich in Zukunft die mittlere Bildschirmgröße erhöhen, müsste auch die mittlere Videodatenrate angehoben werden, um eine verbesserte Bildqualität zu garantieren. Weiterentwicklungen auf dem Gebiet der Bildkomprimierung (z.B. MPEG 4) bedingen, dass für eine bestimmte Bildqualität eine geringere Bitrate erforderlich werden könnte.

Die Verwendung einer statistischen Multiplex-Einrichtung spiegelt einen bitratenoptimalen Umgang der vorliegenden Kapazität wider. Damit können Spitzen bei der erforderlichen Datenrate abgedeckt werden und somit die Bildqualität für den notwendigen Zeitbereich wesentlich verbessert werden. Auch während der Regionalzeit, wo kurzfristig vier Programme übertragen werden, kann damit eine entsprechende Bildqualität garantiert werden.

## Konzept für die Programmbelegung

Für die Programmbelegung in MUX A erwartet die ORS auf Basis der bisherigen Vorgespräche eine konkrete Nachfrage sowohl des ORF für seine beiden Fernsehprogramme (inkl. der Regionalfassungen von ORF 2) als auch der ATV Privatfernseh-GmbH für ihr Fernsehprogramm. Beide Veranstalter haben zudem zugesagt, von Beginn an digitale Zusatzdienste auf MHP-Basis anzubieten. Eine Verschlüsselung dieser Programme wird nicht erfolgen.

Für MUX B besteht grundsätzlich die Möglichkeit der Ausstrahlung von regionalen Programmen. Auf Grund der bisherigen Gespräche erwartet die ORS nur eine geringe Nachfrage für die Verbreitung von Programmen in nur einzelnen Ballungsräumen im Vergleich zur Nachfrage nach ballungsraumübergreifender bzw. österreichweiter Ausstrahlung. Es wird daher die Ausstrahlung von jeweils einem Ballungsraumsender vorgesehen, während die restliche Kapazität für eine österreichweite (bzw. zumindest ballungsraumübergreifende) Ausstrahlung zur Verfügung gestellt wird. Neben der allfälligen DVB-H-Ausstrahlung sind jedenfalls Kapazitäten für drei DVB-T-Fernsehprogramme vorgesehen, die nur im Fall einer nachweislich fehlenden Nachfrage von Rundfunkveranstaltern für andere Dienste, wie DVB-H, weitere Zusatzdienste oder allenfalls Hörfunk zur Verfügung gestellt werden.

Für die Vergabe von Datenkapazitäten an Programme, die keinem gesetzlichen Verbreitungsauftrag unterliegen (also über ORF 1, ORF 1, und ATV+ hinaus), hat die ORS im Antrag einen Kriterienraster vorgelegt. Kann mit den vorhandenen Kapazitäten die Nachfrage nicht aller Programmveranstalter befriedigt werden, so sollen jene Programmveranstalter den Zugang erhalten, die die Verwirklichung der folgenden Kriterien besser gewährleisten:

- Beitrag zur Steigerung der Programmvierfalt des DVB-T Bouquets
- Größerer Anteil eigengestalteter Programme
- Größere Nachfrage der Teilnehmer
- Höhere Bonität
- Österreichbezug betreffend Information, Bildung, Kultur, Gegenwartskunst, Unterhaltung einschließlich Sport
- Größerer Regionalbezug

Die Kriterien wurden von der ORS im Antrag näher erläutert, vgl. dazu näher die rechtliche Würdigung zu Spruchpunkt 4.3.5. Für das Vergabeverfahren hat die ORS keine formale Ausschreibung, sondern ein Verhandlungsverfahren unter gleichrangiger Zugrundelegung der vorstehenden Kriterien vorgesehen. Dabei solle der Grundsatz das „first come, first served“ gelten.

Hinsichtlich der Datenkapazität für Zusatzdienste soll den Rundfunkveranstaltern für programmbegleitende Zusatzdienste Vorrang zukommen.

Die Verschlüsselung von Programmen auf MUX B ist grundsätzlich nicht geplant. Allerdings sei nicht abzusehen, inwieweit Programmveranstalter in Zukunft die Ausstrahlung ihres Programms von einer Verschlüsselung abhängig machen würden, bzw. ob nach der Erschöpfung der Nachfrage für die Ausstrahlung von Free-TV-Programmen auch eine verschlüsselte Ausstrahlung nachgefragt werde. Insofern sei eine gewisse Flexibilität hinsichtlich der Frage der Verschlüsselung erforderlich.

## **Elektronischer Programmführer (EPG) und andere Zusatzdienste**

Die ORS plant die Einführung, den laufenden Betrieb und die Ausstrahlung eines Electronic Program Guides (EPG) zu unterstützen. DVB-T ermöglicht die Ausstrahlung eines EPG, der als elektronische Programmzeitschrift dient. Die reine Information über die Programmpläne kann dabei durch weitere Inhalte ergänzt werden.

Grundsätzlich sei zwischen drei Arten von EPGs zu unterscheiden: Dem herstellerspezifischen Navigator auf der Set-Top-Box, dem EPG eines einzelnen Programmveranstalters und einem hersteller- und programmveranstalterneutralen EPG.

Die ORS plant, diese neutralen Plattform, die von möglichst vielen Rundfunkveranstaltern, Herstellern und Inhalteanbietern untertützt werden soll, selbst zu betreiben.

Die Übertragung des EPG an die digitalen Receiver soll als MHP Applikation erfolgen. Die Programminformationen selbst werden in standardisierte DVB-SI Tabellen übertragen. Die verwendeten Klassen und Schnittstellen zum EPG können allen Content Anbietern auf der Plattform einheitlich zur Verfügung gestellt werden.

Rundfunkveranstalter und Inhalteanbieter sollen in die Entwicklung des EPG eingebunden werden und können sich beispielsweise bezüglich des Erscheinungsbildes und der Reihenfolge der dargestellten Programme einbringen.

Die ORS plant einen von allen Beteiligten getragenen Modus für die Definition einer diskriminierungsfreien Darstellung der Programme im EPG zu entwickeln, wobei insbesondere die Reihenfolge der dargestellten Programme zu klären sei. Möglichkeiten dafür sei die Reihung nach Marktanteilen entsprechend dem Teletest oder nach Programmtyp (öffentlich-rechtlich vor privat bzw. Programme mit Verbreitungsauftrag vor anderen) bzw. eine Kombination hiervon. Eine Anpassung an geänderte Vorgaben (etwa verschobene Marktanteile) soll jedoch nur in größeren Abständen (etwa ein Jahr) erfolgen, um im Sinne der Zuschauer eine gewisse Stabilität in der Darstellung zu erreichen. Das grafische Erscheinungsbild des EPG soll derart ausgestaltet werden, dass alle verfügbaren Programme auf der EPG Startseite dargestellt und ausgewählt werden können.

Die ORS hat auf Grund des Beschlusses des Kartellgerichts betreffend den Anteilerwerb durch Medicur (siehe dazu oben im Sachverhalt) hinsichtlich des elektronischen Programmführers eine Reihe von Vorgaben betreffend die Übertragung der inhaltlichen Gestaltung an Dritte und die Vergabe von Werbeplätzen zu beachten.

Nach dem Konzept der ORS wird den Rundfunkveranstaltern und dem ORF ermöglicht, Zusatzdienste auf Basis des MHP-Standards über die DVB-T Plattform anzubieten. Der ORF und diese ATV Privatfernseh-GmbH haben erklärt, diese Möglichkeiten nutzen zu wollen.

Aufgrund der fortwährenden Weiterentwicklung des MHP Standards werden sich nach Ansicht der ORS die technischen Möglichkeiten für Zusatzdienste deutlich ausweiten. Die Spezifikationen sollen im Einklang mit den europäischen Nachbarländern weiterverfolgt werden, um eine Unterstützung durch die global produzierende Industrie im Hinblick auf die Endgeräte zu ermöglichen.

Von den Rundfunkveranstaltern bzw. dem ORF zum Zeitpunkt der Einreichung in Erwägung gezogene Zusatzdienste umfassen beispielsweise einen Digitalen Teletext (Infotext) oder TV-Event-bezogene bzw. saisonale Spezialportale.

## Finanzierungskonzept

Die ORS hat eine Planrechnung für die ersten fünf Jahre vorgelegt, wobei von einer fiktiven eigenständigen Projektgesellschaft für die Realisierung von DVB-T ausgegangen wird. Einzelne Aufwandspositionen der ORS wurden anteilig der DVB-T Planrechnung zugerechnet, sofern sie für den Aufbau oder für den Betrieb der DVB-T Plattform entstehen (zum Beispiel Mitnutzung bestehender Senderinfrastruktur).

Die Umsatzplanungen beruhen auf Preiskalkulationen, die auf Basis der zu erwartenden Kosten ermittelt wurden („cost plus“ Verfahren). Als Orientierungsgröße wurden die aktuell anfallenden Aufwendungen für den analog terrestrischen Betrieb herangezogen.

Bei bereits bei der ORS bestehenden Aufwandspositionen wurde ein zunehmender Anteil der Aufwendungen der DVB-T Projektplanrechnung zugerechnet. Die Aufwendungen steigen mit dem Ausbaufortschritt des DVB-T Netzes an. Die Investitionshöhe von rund 36 Millionen Euro über den Planungszeitraum von 2006 bis 2010 wurde durch Gespräche mit den Herstellern verifiziert.

Die für den Aufbau und Betrieb der DVB-T Plattform geplanten Gewinn- und Verlustrechnungen gehen von 1,6 Millionen Euro Umsatz in 2006 aus. Die ersten elf Sender von MUX A sollen im letzten Quartal 2006 on air geschaltet werden. Die Umsätze steigen bis 2010 parallel zum Ausbau des DVB-T Netzes der von MUX A und B auf 28,5 Millionen Euro an. Mit Ende 2010 soll die Phase 4 des DVB-T Roll-Outs mit einem Flächenversorgungsgrad von 95% der Bevölkerung erreicht sein.

Für 2006 sind auf Grund der Anlaufkosten (im Wesentlichen für Personal, Marketing und Abschreibungen) Gesamtaufwendungen in Höhe von sechs Millionen Euro geplant, die parallel zu den jeweiligen Inbetriebnahmen der einzelnen Sendeanlagen bis 2010 auf 26 Millionen Euro ansteigen werden. Der Betriebserfolg (EBIT) der DVB-T Planrechnung wird ab 2009 positiv.

Die Planbilanz ist durch umfangreiches Sachanlagevermögen geprägt und geht auf Grund der geplanten Investitionen von einem Anstieg des Anlagevermögens auf 22,5 Millionen Euro bis Ende 2007 aus. Dieser Wert reduziert sich in den Folgejahren bis Ende 2010 abschreibungsbedingt auf 20 Millionen Euro. Mit dem kontinuierlichen Anstieg des Geschäftsbetriebs füllen sich nach und nach die Positionen der Bilanz und geben die jeweilige bilanzielle Lage zum Jahresende wieder.

Das notwendige Eigenkapital wurde auf Grund der Anlaufverluste für den Start des Geschäftsbetriebs mit 15 Millionen Euro geplant. Das Eigenkapital und das erforderliche Fremdkapital werden in den ersten Jahren vorwiegend für die erforderlichen Investitionen und Anlaufaufwendungen verwendet. Das Eigenkapital reduziert sich durch die Anlaufverluste auf 6,4 Millionen im Jahr 2008. In den Folgejahren steigt die Eigenkapitalquote wieder geringfügig an. Das erforderliche Fremdkapital steigt bis auf 19 Millionen Euro im Jahr 2008 an. Ab 2009 können die angefallenen Verbindlichkeiten wieder getilgt werden.

Die Umsätze der DVB-T Plattform werden durch die Entgelte der sendenden Rundfunkveranstalter inkl. des ORF für die Ausstrahlung ihrer TV-Kanäle, des Digitaltextes, ihrer MHP-Inhalte und anderer Datendienste erzielt. Zusätzlich sind Umsätze für die Ausstrahlung von DVB-H Inhalten geplant. Die von der ORS für die Rundfunkveranstalter inkl. des ORF kalkulierten Preise wurden angegeben und steigen mit der Anzahl und Leistungsklasse der Sender, über die das DVB-T Signal ausgestrahlt wird, sowie mit der beanspruchten Bitrate für die geplanten Dienste. Die Preise basieren auf der geplanten Kapazitätsauslastung der MUX-Bedeckungen. Bei einer Mehr- oder Minderauslastung der MUX-Bedeckungen sind verschiedene Modelle der Risikotragung denkbar, etwa ein Rücklagefonds bei der ORS, der von einem Risikoaufschlag gespeist wird, die unmittelbare Anpassung der Preise für die betroffenen Nutzer im Falle einer Minderauslastung, oder ein Misch- oder Wahlsystem für den Nutzer.

Für den Ausbau von MUX A bis 91% Versorgungsgrad, dies entspricht 67 Sendern, bis Ende 2008 sollen die anfallenden Kosten für den Senderbetrieb anhand der genutzten Bandbreite auf die jeweiligen Programmveranstalter aufgeteilt werden.

Der ORF strebt den Ausbau des Netzes auf einen Versorgungsgrad von 95% an. Dies bedeutet eine Erhöhung der Anzahl der Sender auf 349. Der ORF hat signalisiert, dass er die zusätzlichen Kosten für diese Ausbaustufe tragen wird.

Die Personalentwicklung (22 Vollzeitäquivalente im Jahr 2006 über 53 im Jahr 2008 bis zu 67 im Jahr 2010) beinhaltet das erforderliche Personal für Planung, Senderbetrieb, MUX-Betrieb und Verwaltung. Das bestehende Personal ist anteilmäßig dem DVB-T Betrieb zugerechnet und entwickelt sich proportional mit dem Roll-Out-Plan.

Die ORS ist mit 40% Eigenkapital und mit 60% Fremdkapital finanziert. Durch den Aufbau der DVB-T Plattform ergibt sich anhand der Planungsrechnungen ein zusätzlicher Finanzierungsbedarf in Höhe von 32 Millionen Euro bis Ende 2007. Dieser kann teilweise aus dem Cash-flow des bestehenden Geschäfts der ORS abgedeckt werden.

Zur Absicherung des darüber hinausgehenden Finanzierungsbedarfes hat die ORS Patronatserklärungen des ORF und der Medicur – Holding Gesellschaft m.b.H. vorgelegt, nach denen diese jeweils entsprechend ihrem (direkten oder indirekt gehaltenen) Kommanditanteil an der ORS dafür Sorge tragen werden, dass die Mittel zur Finanzierung der erforderlichen Investitionen der ORS im Zuge der technischen Planung, des Aufbaus und des Betriebs der verfahrensgegenständlichen Multiplex-Plattform jeweils notwendigen finanziellen Mittel fristgerecht und im erforderlichen Ausmaß zur Verfügung stehen werden.

Die ORS hat weiters die Jahresabschlüsse des ORF und der Medicur – Holding Gesellschaft m.b.H. sowie ihrer direkten Gesellschafter, der RAIFFEISEN-HOLDING NIEDERÖSTERREICH-WIEN registrierte Genossenschaft mit beschränkter Haftung, der UNIQA Versicherungen AG und der Raiffeisen Zentralbank Österreich Aktiengesellschaft, sowie – nach Aufforderung durch die Behörde – die Berichte der Prüfungskommission gemäß § 40 Abs. 1 ORF-G iVm § 273 HGB über die Jahresabschlüsse, Lageberichte, Konzernabschlüsse und Konzernlageberichte des ORF vorgelegt.

Die ORS strebt keine Förderungen aus dem Digitalisierungsfonds gemäß § 9b Z 5 KOG an (Förderungszweck: „Planung und Errichtung der terrestrischen Senderinfrastruktur zur Übertragung digitaler Rundfunkprogramme unter Berücksichtigung einer entsprechenden Optimierung des Sendernetzes und der Erreichung eines angemessenen Versorgungsgrades der ländlichen Regionen sowie Planung und Errichtung anderer Infrastrukturen, soweit sie eine effizientere Versorgung der Bevölkerung mit digitalen Rundfunkprogrammen ermöglichen“).

Die von ORS übermittelten Informationen bezüglich des Geschäftsfeldes „DVB-T“ wurden von den Amtssachverständigen als für sich allein gesehen vollständig, rechnerisch richtig und in sich logisch beurteilt. Es werden die wesentlichen Ertrags- und Aufwandsposten ebenso dargestellt, wie die wesentlichen Bilanzpositionen sowie die wichtigsten Kennzahlen wie Mitarbeiteranzahl, Anzahl der Sender, geplante Bitraten. Die vorgelegten Unterlagen sind in sich schlüssig und die gemachten Angaben stimmen mit der Planbilanz und der Plan-Gewinn- und Verlustrechnung überein. Geprüft wurde unter anderem, ob die Angaben über Investitionen und Finanzierung in der Planbilanz richtig abgebildet werden, ob die Entwicklung des Anlagevermögens mit den gemachten Angaben zu den Investitionen übereinstimmen, ob die Entwicklung des Eigenkapitals mit den Angaben aus der Gewinn und Verlustrechnung und den Angaben zur Finanzierung übereinstimmen und ob die für die Erbringung der beabsichtigten Leistungen notwendigen Kostenpositionen vorhanden sind. Die Entwicklung der in der Bilanz ausgewiesenen Forderungen ist im Verhältnis zum Umsatz aus der Gewinn und Verlustrechnung plausibel. Die auf Basis der Angaben aus Bilanz und Gewinn- und Verlustrechnung sowie aus den Angaben zu den Investitionen abgeleitete durchschnittliche Abschreibungsdauer von ca. acht Jahren erscheint in Hinblick auf die

eingesetzte Technik plausibel. Die auf Basis der Angaben ermittelten durchschnittlichen Personalkosten sind ebenfalls plausibel.

Die geplanten Erlöse basieren auf der Umlegung der Kosten und nicht auf erwarteten Marktpreisen. Eine Kostendeckung kann somit nur dann erzielt werden, wenn tatsächlich die Kosten auf die Nachfrager umgewälzt werden können.

Die Finanzierung erscheint aufgrund der Eigentümerverhältnisse und der vorliegenden Patronatserklärungen gesichert.

Wenn auch die vorgelegten Rechnungen in sich zusammenhängend, schlüssig, nahvollziehbar und rechnerisch richtig sind, so ist doch festzuhalten, dass die absoluten Werte nicht auf Korrektheit überprüft werden konnten. Zum Einen fehlten die korrespondierenden Werte für die gesamte ORS und die für die interne Verrechnung an DVB-T angewendeten Schlüssel, und zum Anderen fehlte eine detaillierte Darlegung der Übernahme der Vermögenswerte vom ORF an ORS.

Somit konnte zwar die Vollständigkeit und rechnerische Richtigkeit der vorgelegten Angaben bestätigt werden, deren absolute Höhe jedoch nicht.

### **3. Beweiswürdigung**

Die Feststellungen zum Antragsteller, seiner Eigentümerstruktur, zum Anteilserwerb durch Medicur und zum Einfluss der Gesellschafter ergeben sich aus dem offenen Firmenbuch, dem ORF-G, dem zitierten Beschluss des Oberlandesgerichts Wien als Kartellgericht, hinsichtlich der Kapitaleinlage in der ORS und dem Einfluss der Gesellschafter aus den Gesellschaftsverträgen der ORS und der ORS GmbH sowie dem ergänzenden Vorbringen der ORS im Verfahren und hinsichtlich der angeführten Rundfunkzulassungen aus den zitierten Bescheiden der KommAustria.

Die Feststellungen zu den fachlichen, technischen und organisatorischen Qualifikationen und Voraussetzungen, sowie die Feststellungen zu den Planungen der ORS (Roll-Out MUX A, Simulcast und Analogue Turn Off, Regionalisierung in MUX A, Roll-Out MUX B, DVB-H, eingesetzte Standards, Verfahren und Parameter, Programmbelegung, EPG und Zusatzdienste, Finanzierung) ergeben sich aus dem Antrag der ORS sowie aus dem ergänzenden Vorbringen in der mündlichen Verhandlung sowie dem weiteren schriftlichen Vorbringen.

Die Berechnung der erreichbaren Versorgungsgrade und die übrige Beurteilung der technischen Planung ergibt sich aus dem schlüssigen und im Verfahren unbestritten gebliebenen Gutachten des Amtssachverständigen der RTR-GmbH DI Jakob Gschiel vom 06.12.2005, die Feststellung hinsichtlich der erreichbaren Versorgung in MUX B mit Sendestandorten in Wien, Graz und Linz aus seiner auf Berechnungen gestützten Aussage in der mündlichen Verhandlung. Die Beurteilung des Finanzierungskonzeptes ergibt sich aus der schlüssigen und im Verfahren unbestritten gebliebenen wirtschaftlichen Beurteilung der Antragsunterlagen durch die Amtssachverständigen der RTR-GmbH Ing. Dr. Martin Lukanowicz, Mag. Reinhard Neubauer und Mag. Martin Pahs vom 05.12.2005.

## 4. Rechtliche Würdigung

### Zuständigkeit und Ausschreibung, MUX-AG-V 2005

Gemäß § 23 Abs. 1 PrTV-G hat die Regulierungsbehörde nach Maßgabe des von ihr mit Unterstützung der „Digitalen Plattform Austria“ erstellten Digitalisierungskonzeptes und verfügbarer Übertragungskapazitäten die Planung, den technischen Ausbau und den Betrieb einer terrestrischen Multiplex-Plattform durch Bekanntmachung im „Amtsblatt zur Wiener Zeitung“, in weiteren österreichischen Tageszeitungen und in sonstiger geeigneter Weise auszuschreiben. Die Regulierungsbehörde hat bei der Ausschreibung eine mindestens dreimonatige Frist zu bestimmen, innerhalb derer Anträge auf Erteilung einer Zulassung zum Betrieb einer terrestrischen Multiplex-Plattform gestellt werden können.

Gemäß § 66 PrTV-G ist Regulierungsbehörde ist die gemäß § 1 KOG eingerichtete Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria).

Das „Digitalisierungskonzept zur Einführung von digitalem terrestrischen Fernsehen gemäß § 21 Abs. 5 PrTV-G“ der KommAustria vom 17.12.2003, KOA 4.000/03-08, lautet auszugsweise wörtlich:

#### **„III. Konfiguration**

(...)

*Es wird für die Einführung von digitalem terrestrischen Fernsehen eine einzige Multiplex-Plattform mit zwei Bedeckungen vorgesehen, wobei die Programme ORF1, ORF2 sowie ATV+ in ein und derselben Multiplex-Bedeckung zu verbreiten sind. (...)*

*Um die derzeit regionalisierten Fernsehprogramme des ORF, aber auch weitere Programme regionsspezifisch übertragen zu können, sind diese Bedeckungen zumindest auf der Ebene der Bundesländer programmlich zu trennen.*

*Versorgungsziel ist, dass zumindest eine der Bedeckungen eine flächendeckende Versorgung gewährleistet (Ziel für Regelbetrieb: mehr als 90%), während sich die zweite Bedeckung vorerst (für die Dauer der Simulcast-Phase) auf die Ballungsräume konzentrieren wird. Dieses Ziel kann nur unter Berücksichtigung erster analoger Abschaltungen und Umplanungen erreicht werden.*

#### **IV. Netzaufbau und Simulcast Betrieb**

(...)

- **Versorgungsgrad:** *Internationalen Erfahrungen und den Notwendigkeiten in der Frequenzplanung entsprechend, wird es erforderlich sein, zunächst „inselweise“ in den Ballungsräumen eine DVB-T-Versorgung aufzubauen, und nicht gleich mit einem flächendeckenden Netz zu starten. Anzustreben ist eine Versorgung von 60% der Bevölkerung mit einer Bedeckung bei stationärem Empfang nach einem Jahr. Im Vollausbau soll eine technische Reichweite erreicht werden, die weitestgehend der heutigen analogen Versorgung entspricht.*
- **Regionsweiser Umstieg – kurze Simulcast-Phase:** *In jenen Regionen, in denen der Zulassungsinhaber eine Versorgung (mind. 90% stationär, 25% portable indoor) mit digitalen TV-Signalen hergestellt hat, ist die Simulcast-Phase (unter Berücksichtigung der Ausstattung der Konsumenten mit digital-tauglichen Empfangsgeräten) auf einen definierten Zeitraum zu begrenzen, etwa auf sechs bis zwölf Monate. Ein entschlossenes Vorgehen dient nicht nur der Entscheidungssicherheit der Konsumenten bezüglich der Anschaffung einer Set-Top-Box oder eines digital-tauglichen TV-Empfängers, sondern auch der Wirtschaftlichkeit der TV-Veranstalter, für die der Simulcast-Betrieb eine besondere finanzielle Belastung darstellt. Nicht nur aus wirtschaftlicher Sicht zeichnet sich daher ein sequentielles Umschalten der Frequenzen in den einzelnen*

Bundesländern als zielführend bzw. notwendig ab. Auch für das Kommunikationskonzept ist diese Form des Roll-outs erforderlich. Konkret bedeutet das, dass der Komplettumstieg von analog auf digital bundesländerweise und zeitlich gestaffelt von statten gehen soll. Wenn der Umstieg in einem Bundesland erfolgt ist, wird dieser in der nächsten Region realisiert, bis nach rund vier Jahren sämtliche analogen TV-Frequenzen abgeschaltet bzw. in die digitale Fernsehwelt übergeführt sind. Das wiederum bedeutet, dass es im Laufe des Jahres 2007 erstmals zur Abschaltung sämtlicher analoger Frequenzen in einem Bundesland kommen kann.

(...)

- **Analoge Abschaltung eines Programms:** In manchen Gebieten könnte die direkte Umschaltung eines der derzeit verbreiteten TV-Programme (ohne vorherigen Simulcast-Betrieb) erforderlich sein, um überhaupt einen Aufbau der digitalen Versorgung zu ermöglichen (keine ausreichenden Frequenzressourcen für einen Simlucast-Betrieb).
- **Zusammenarbeit zwischen Multiplex-Betreiber und Programmveranstalter:** Die Digitalisierung der Terrestrik wird nur im engen Zusammenspiel zwischen Multiplex-Betreiber und den Fernseh-Programmveranstaltern erfolgreich verlaufen. Insbesondere was die Umsetzung eines Kommunikationskonzeptes betrifft sind die Programmveranstalter massiv in den Umstellungsprozess einzubinden.

## V. Der Zeitplan

### **Stufe 1: Vorbereitungsphase (2003 bis Q4 2005)**

(...) Vorbereitung und Durchführung der Multiplex-Ausschreibung (Anfang 2005) (...)

### **Stufe 2: Aufbau der Versorgung in den Ballungsräumen (Q1 bis Q4 2006)**

Stufe 2 beginnt mit Rechtskraft der Zulassung für Planung, Aufbau und Betrieb einer ersten Multiplex-Plattform mit maximal zwei Bedeckungen pro Bundesland unter Einbeziehung der österreichischen Grundnetzsender (...) Inselweiser Aufbau des Netzes in den Ballungsräumen – Auflagen bzw. Ziele: Portable indoor wo möglich, mehr Programme als im analogen Angebot, mind. jedoch alle analog verfügbaren Programme, Zusatzdienste (EPG, Digitaler Videotext, Enhanced-TV) – Festgelegter Versorgungsgrad zu einem gewissen Stichtag (60% der Bevölkerung stationär im ersten Jahr der Zulassungserteilung) (...)

### **Stufe 3: Regionsweiser Umstieg und Analogue Turn Off (ATO) (2007 bis 2010)**

Der Umstellungsprozess bzw. die Abschaltung der analogen Frequenzen erfolgt bundesländerweise und sequentiell sowie mit begrenzter Simulcast-Dauer (6 bis 12 Monate) bei einer Versorgung von mind. 90% stationär und 25% portable Indoor im jeweiligen Gebiet – Inhaber der analogen Übertragungskapazitäten haben ihre Frequenzen zurückzulegen (Differenzierung zwischen ORF als öffentlich-rechtlichem Anbieter und privaten Veranstaltern), wenn die jeweiligen Programme im betreffenden Gebiet digital verbreitet werden, die Versorgung mit jener im bisherigen analogen Betrieb vergleichbar ist und die Verfügbarkeit von digitalen Endgeräten zu „leistbaren“ Preisen gegeben ist – Programmveranstalter sind eng in den Umschaltprozess eingebunden (Verlegung auf schwächere Kanäle, Kommunikationskonzept etc.) – Abschaltung der analogen Frequenzen Bundesland für Bundesland.

### **Stufe 4: Die Zeit nach dem ATO (ab 2010)**

(...)“

Die „Ergänzung zum Digitalisierungskonzept gemäß § 21 Abs. 5 PrTV-G“ der KommAustria vom 09.05.2005, KOA 4.000/05-08, lautet auszugsweise wörtlich:

▪ **„Start mit den besten verfügbaren TV-Kanälen:**

*Um den raschen Aufbau einer flächendeckenden Versorgung sowie eine größtmögliche Akzeptanz bei den Konsumenten zu erzielen, wird empfohlen, die jeweils bestgeeigneten verfügbaren TV-Kanäle für die Einführung der neuen Übertragungstechnik einzusetzen, und temporäre Behelfslösungen zu vermeiden. Die besten TV-Kanäle (Hochleistungssender an exponierten Standorten) sind jedoch in den meisten Fällen für die analoge Verbreitung im Einsatz. Bedingt durch das begrenzte Rundfunkfrequenzspektrum stehen meist keine gleichwertigen Kanäle für die Einführung von DVB-T zur Verfügung.*

*Es muss daher die Option bestehen, den analogen Betrieb jeweils eines TV-Kanals bereits mit Aufnahme der digitalen Versorgung zugunsten der digitalen Nutzung einzustellen und das bisher auf diesem Kanal verbreitete analoge TV-Programm gegebenenfalls für die Dauer der Simulcast-Phase auf alternative Kanäle (die etwa auf Grund von geringerer Leistung oder ihrer topografischen Lage weniger geeignet sind) zu verlegen. Zur Umsetzung einer solchen Vorgehensweise sind eine frühzeitige und intensive Einbeziehung der betroffenen Rundfunkveranstalter (ORF und private TV-Sender) in die Planung des Netzaufbaus und des Umstellungsprozesses sowie gemeinsame Kommunikationsmaßnahmen zur zeitgerechten Information der betroffenen Verbraucher jedenfalls erforderlich.*

*Die empfohlene Vorgehensweise führt zu einer Reihe von Erleichterungen auf Seite der betroffenen Haushalte. Zum einen steht die neue Empfangstechnologie von Anfang an in der bestmöglichen Qualität zur Verfügung, zum anderen wird der eigentliche Umstieg für die Konsumenten so leicht wie möglich gemacht, zumal keine Neuausrichtung bzw. Aufrüstung der auf die etablierten Rundfunkstandorte und TV-Kanäle abgestimmten Hausantennen erforderlich ist. Darüber hinaus wird vermieden, dass die Verbraucher während der Simulcast-Phase und zu deren Ende aufgrund von Kanaländerungen ihre Empfangsgeräte (Set-Top-Box) mehrmals neu einrichten müssen.*

*Der genaue Ablauf des Netzaufbaus und der Umstellungsphase ist vom Multiplex-Betreiber unter Einbeziehung der betroffenen Rundfunkveranstalter zu planen. Die dargestellte Option stellt sich auf Basis der bisherigen Beratungen und Erkenntnisse als zielführend für eine rasche und erfolgreiche Einführung von DVB-T dar.*

*Sollte in einzelnen Fällen keine geeignete Ausweichfrequenz zur Verfügung stehen, kann – wie im Digitalisierungskonzept ausgeführt – die analoge Abschaltung eines Kanals in Abstimmung mit dem betroffenen Rundfunkveranstalter ohne Weiterführung auf einer Ersatzfrequenz unumgänglich sein.*

▪ **Kurze Simulcast-Phase:**

*Um einerseits Bewusstsein bei den Konsumenten zu schaffen und andererseits die Kosten für den Umstellungsprozess zu begrenzen, ist nach Erreichung einer flächendeckenden Versorgung mit DVB-T in einer Region die baldige Abschaltung der analogen Verbreitung empfehlenswert. Dementsprechend sieht das Digitalisierungskonzept dafür eine Frist von höchstens zwölf Monaten unter Berücksichtigung der Ausstattung der Konsumenten mit digital-tauglichen Empfangsgeräten vor. Auf Basis eingehender Vorbereitungs- und Informationsarbeit kann das Ziel, die Simulcast-Phase im Sinne aller Beteiligten (Konsumenten, Rundfunkveranstalter und Multiplex-Betreiber) möglichst kurz zu halten, erreicht werden.*

(...)“

Die KommAustria hat die gegenständliche Ausschreibung daher mit Bekanntmachung vom 13.05.2005 im „Amtsblatt zur Wiener Zeitung“, den bundesweiten Tageszeitungen „Die Presse“ und „Der Standard“, sowie auf der Website der Regulierungsbehörde (<http://www.rtr.at/>) ausgeschrieben. Die Frist, innerhalb derer Anträge gestellt werden konnten, wurde in der Ausschreibung mit 01.09.2005, 13:00 Uhr, festgesetzt.

Gemäß § 26 Abs. 2 PrTV-G hat die Regulierungsbehörde vor einer Ausschreibung gemäß § 23 mit Verordnung die in § 26 Abs. 1 PrTV-G angeführten Auswahlgrundsätze im Hinblick auf das Digitalisierungskonzept, auf technische, wirtschaftliche und nutzerorientierte Anforderungen an einen Multiplex-Betreiber unter Berücksichtigung europäischer Standards näher festzulegen. Gemäß § 26 Abs. 3 PrTV-G kann die Regulierungsbehörde in einer solchen Verordnung festlegen, durch welche Unterlagen Antragsteller die finanziellen Voraussetzungen glaubhaft zu machen haben. Die Verordnung ist spätestens gleichzeitig mit der Ausschreibung zu veröffentlichen.

Die KommAustria hat daher zugleich mit der Ausschreibung im „Amtsblatt zur Wiener Zeitung“ sowie auf der Website der Regulierungsbehörde (<http://www.rtr.at/>) die Verordnung der KommAustria zur näheren Festlegung der Auswahlgrundsätze für die Erteilung einer terrestrischen Multiplex-Zulassung 2005 (MUX-Auswahlgrundsätzeverordnung 2005 – MUX-AG-V 2005) gemäß § 24 Abs. 2 und 3 PrTV-G vom 10.05.2005, KOA 4.200/05-04, veröffentlicht.

### **Rechtzeitigkeit und Zulässigkeit des Antrags**

Der Antrag der ORS wurde am 01.09.2005 um ca. 12:19 Uhr persönlich bei der KommAustria eingebracht und ist damit rechtzeitig eingelangt.

Gemäß § 23 Abs. 3 PrTV-G haben Anträge auf Erteilung einer Zulassung jedenfalls zu enthalten:

1. bei juristischen Personen oder Personengesellschaften den Gesellschaftsvertrag oder die Satzung;
2. eine Darlegung der Mitglieder- und Eigentumsverhältnisse;
3. Angaben über die digitalen Programme und Zusatzdienste, die verbreitet werden sollen;
4. eine Darstellung über die technischen Parameter der geplanten digitalen Verbreitung, insbesondere das geplante Versorgungsgebiet, den/die geplanten Sendestandort(e), die geplante(n) Frequenz(en), die Sendestärke(n), die Datenraten und die Datenvolumina.

Gemäß § 3 Abs. 1 MUX-AG-V 2005 haben die Antragsteller das Vorliegen der finanziellen Voraussetzungen für die kontinuierliche Verbreitung der digitalen Programme und Zusatzdienste nach § 23 Abs. 2 PrTV-G durch zumindest folgende Unterlagen glaubhaft zu machen:

1. eine nachvollziehbare und dokumentierte Planrechnung, die zumindest einen Businessplan bzw. Planbilanz und Plan-Gewinn- und Verlustrechnung für die ersten fünf Betriebsjahre sowie eine Übersicht über die anzunehmende Personalentwicklung enthält; die angenommenen Kosten für die Signalverbreitung sind dabei jedenfalls gesondert auszuweisen;
2. Angaben über die voraussichtlichen Kosten der Verbreitung für einen Programmveranstalter oder Diensteanbieter;
3. die letzten drei vorliegenden Jahresabschlüsse des Antragstellers einschließlich der Berichte des Wirtschaftsprüfers, im Falle eines erst in den letzten drei Jahren gegründeten Antragstellers jene seiner Gesellschafter und
4. Unterlagen über die Finanzierung der erforderlichen Investitionen, etwa Patronatserklärungen oder Absichtserklärungen von verbundenen Unternehmen oder Banken, Kreditpromessen oder sonstige Finanzierungszusagen, bzw. – wenn die Gesellschaft nicht über eine ausreichend hohe Kapitalausstattung verfügt – auch

verbindliche Zusagen der Gesellschafter zu Kapitalerhöhungen bzw. zur Finanzierung von Anlaufverlusten.

Nach § 3 Abs. 2 MUX-AG-V 2005 ist darüber hinaus weiters anzugeben, inwieweit die Inanspruchnahme von Mitteln nach den Richtlinien der RTR-GmbH vom 09.05.2005 über die Vergabe von Mitteln des Digitalisierungsfonds für die Erreichung eines angemessenen Versorgungsgrades der ländlichen Regionen mit digitalen Rundfunkprogrammen, DFRIL0003-0001/2005, in Aussicht genommen wird.

Die ORS hat alle geforderten Angaben und Unterlagen im Antrag bzw. bei der rechtzeitigen Erfüllung des Mängelbehebungsauftrages gemäß § 13 Abs. 3 AVG vorgelegt, weitere Zulässigkeitsanforderungen bestehen nicht.

### **Technische, finanzielle und organisatorische Voraussetzungen**

Gemäß § 23 Abs. 2 PrTV-G hat der Antragsteller glaubhaft zu machen, dass er die technischen, finanziellen und organisatorischen Voraussetzungen für die kontinuierliche Verbreitung der digitalen Programme und Zusatzdienste erfüllt.

Die Wortfolge „glaubhaft zu machen“ ist dahingehend zu verstehen, dass der Antragsteller die Behörde von der Wahrscheinlichkeit – und nicht etwa von der Richtigkeit – des Vorliegens einer bestimmten Tatsache zu überzeugen hat. Damit ist aber die Pflicht des Antragstellers verbunden, initiativ alles darzulegen, was für das Zutreffen der Voraussetzungen spricht und diesbezüglich konkrete Umstände anzuführen, die objektive Anhaltspunkte für das Vorliegen dieser Voraussetzungen liefern (so VwGH 15.9.2004, ZI. 2002/04/0201, zur entsprechenden Bestimmung des § 4 Abs. 2 PrTV-G).

Die ORS verweist für die technischen und organisatorischen Voraussetzungen insbesondere auf ihren langjährige Tätigkeit als (analoger) Sendernetzbetreiber im bzw. für den ORF und für private Rundfunkveranstalter sowie in der Abwicklung bis inkl. zum Up-Link bei der (digitalen) Satellitenverbreitung dieser Programme. Daneben konnte sie in den letzten Jahren in verschiedenen Teststellungen auch Erfahrungen mit der DVB-T Ausstrahlung sammeln.

Dementsprechend steht der ORS hochqualifiziertes und erfahrenes Personal zur Verfügung. Sie verfügt über Räumlichkeiten und Anlagen im gesamten Bundesgebiet, die für den Aufbau den Betrieb eines bundesweiten Sendernetzes auf Dauer erforderlich sind.

Für die Programmbroughting über Leitung und die Anschaffung der für DVB-T erforderlichen Gerätschaften kann auf langjährige, qualifizierte Vertragspartner zurückgegriffen werden.

Die Glaubhaftmachung der technischen und organisatorischen Voraussetzungen für die kontinuierliche Verbreitung der digitalen Programme und Zusatzdienste ist daher jedenfalls als erfüllt anzusehen.

Hinsichtlich der finanziellen Voraussetzungen hat die ORS die von § 3 MUX-AG-V 2005 geforderten Unterlagen vorgelegt. Die Planrechnungen waren vollständig, in sich schlüssig und nachvollziehbar. Die Finanzierung der geplanten Investitionen und des laufenden Betriebs dürfte aufgrund der Gesellschafter der ORS und der vorliegenden Patronatserklärungen gesichert sein.

Aus diesen Gründen ist trotz der nicht möglichen vollständigen Überprüfung der Richtigkeit der absoluten Höhe der angenommenen Werte und einer gewissen Planungsunsicherheit hinsichtlich der erzielbaren Einnahmen (auf Grund der Unsicherheit hinsichtlich der erzielbaren Auslastung sowie der Entgeltbestimmung des § 25 Abs. 2 Z 2, 3 iVm 1 PrTV-G, vgl. Spruchpunkt 4.5.1) davon auszugehen, dass auch die Glaubhaftmachung der finanziellen Voraussetzungen für die kontinuierliche Verbreitung der digitalen Programme und Zusatzdienste gelungen ist.

## **Auswahlverfahren, Zulassungserteilung (Spruchpunkt 1)**

§ 24 Abs. 1 PrTV-G sowie § 2 MUX-AG-V 2005 legen fest, nach welchen Kriterien im Falle mehrerer Antragsteller, die die gesetzlichen Voraussetzungen (Glaubhaftmachungen nach § 23 Abs. 2 PrTV-G) erfüllen, jener zu ermitteln ist, dem die Regulierungsbehörde Vorrang einzuräumen hat (Auswahlgrundsätze).

Die ORS ist der einzige Antragsteller und erfüllt die gesetzlichen Voraussetzungen, insbesondere des § 23 Abs. 2 PrTV-G. Ein Auswahlverfahren war daher nicht durchzuführen, und der ORS war die beantragte Zulassung zum Betrieb einer terrestrischen Multiplex-Plattform im Sinne des § 25 Abs. 1 PrTV-G zu erteilen (Spruchpunkt 1).

Auf Grundlage von § 4 KOG wurde zur Beratung der KommAustria der Rundfunkbeirat als beratendes Expertengremium eingerichtet, dem vor Erteilung von Zulassungen und vor Genehmigung von Programmänderungen Gelegenheit zur Stellungnahme zu geben ist. Das Stellungnahmerecht dient dazu, dass auf Grund der spezifischen Kenntnisse und Erfahrungen der in diesem Gremium versammelten Personen (die Mitglieder haben gemäß § 4 Abs. 2 KOG ausreichende rechtliche, betriebswirtschaftliche, technische oder kommunikationswissenschaftliche Kenntnisse aufzuweisen) besonderes Expertenwissen in die Analyse der Anträge einfließen kann. Die Stellungnahme des Rundfunkbeirats ist nicht bindend, jedoch im Ermittlungsverfahren zu beachten.

In seiner Sitzung vom 18.01.2006 hat der Rundfunkbeirat mit fünf Stimmen (bei einer Stimmenthaltung) die Erteilung einer Zulassung zum Betrieb der terrestrischen Multiplex-Plattform an die ORS mit den vorgesehenen Auflagen empfohlen.

## **Zulassungsgebiet, Bedeckungen (Spruchpunkt 2)**

Entsprechend dem Digitalisierungskonzept und der Ausschreibung umfasst das Gebiet der Zulassung das gesamte Bundesgebiet mit zwei Bedeckungen, die im Rahmen dieses Bescheides mit „MUX A“ und „MUX B“ bezeichnet werden (Spruchpunkt 2).

Das Konzept der „Bedeckung“ beschreibt nach dem Digitalisierungskonzept die Möglichkeit, ein gebündeltes Signal dem Standard entsprechend (mit in der Regel mehreren Programmen und Zusatzdiensten) in einem bestimmten Gebiet auf einer oder mehreren Frequenzen terrestrisch zu verbreiten, wobei sich die mehrfache Versorgung einzelner Teilgebiete auf unterschiedlichen Frequenzen auf das zur durchgehenden Versorgung Unvermeidliche beschränkt.

Mit der gegenständlichen Multiplex-Zulassung werden zwei Bedeckungen zugewiesen, wobei diese unterschiedliche Versorgungsziele (im Hinblick auf den Grad der Abdeckung der österreichischen Bevölkerung und den Zeitplan zum Aufbau dieser Abdeckung) verfolgen können. In Gebieten, die von beiden Bedeckungen umfasst sind, werden demnach auf zwei Frequenzen zwei unterschiedliche, jeweils gebündelte Signale mit unterschiedlichem Programmangebot zu empfangen sein.

Gemäß § 25 Abs. 3 PrTV-G werden fernmelderechtliche Bewilligungen dem Multiplex-Betreiber zeitgleich mit der Zulassung oder nach Maßgabe der technischen Planungsarbeiten zu einem späteren Zeitpunkt erteilt. Im gegenständlichen Bescheid werden keine fernmelderechtlichen Bewilligungen erteilt, da sie von der ORS nicht beantragt wurden.

Spruchpunkt 4.1.5 enthält eine Bestimmung über den höchstzulässigen Umfang der auf Basis dieser Zulassung möglichen Zuordnung von Übertragungskapazitäten im Rahmen der fernmelderechtlichen Bewilligungen nach § 25 Abs. 3 PrTV-G. Vgl. dazu die entsprechende Begründung weiter unten.

### **Zulassungsdauer (Spruchpunkt 3)**

Gemäß § 25 Abs. 1 PrTV-G ist eine Multiplex-Zulassung auf zehn Jahre und – bei sonstiger Nichtigkeit – schriftlich zu erteilen.

Die ORS hat im Rahmen der mündlichen Verhandlung vorgebracht, dass auf Grund des geplanten Beginns der Ausstrahlungen im Herbst 2006 ein Zulassungsbeginn mit 01.08.2006 als ausreichend erscheint. Dem konnte insofern gefolgt werden, als die Fristen für die Erreichung bestimmter Versorgungsgrade (Spruchpunkt 4.1.1) im Vergleich zum Digitalisierungskonzept bzw. § 2 Abs. 2 Z 1 lit. a bis c MUX-AG-V 2005 entsprechend gekürzt wurden, sodass sie bereits vor Zulassungsbeginn zu laufen beginnen. In dieser Zeit sind dem Multiplex-Betreiber auch entsprechende Planungs- und Aufbauarbeiten möglich.

Die Zulassungsdauer war daher in Spruchpunkt 3 mit 01.08.2006 bis 01.08.2016 (sohin zehn Jahre) festzulegen.

### **Auflagen (Spruchpunkt 4)**

#### ***Allgemeines***

Gemäß § 25 Abs. 2 erster Satz PrTV-G hat die Regulierungsbehörde bei der Erteilung der Multiplex-Zulassung durch Vorschreibung entsprechender Auflagen die Einhaltung der in den Z 1 bis 10 genannten Vorgaben sicherzustellen. Die einzelnen gesetzlichen Vorgaben werden im Folgenden bei den konkreten Auflagen näher dargestellt. Darüber hinaus kann die Regulierungsbehörde nach § 25 Abs. 2 letzter Satz PrTV-G bei Erteilung der Zulassung weitere zur Sicherung der Einhaltung des PrTV-G notwendige Auflagen vorschreiben.

Zumal das Digitalisierungskonzept der Regulierungsbehörde nach § 21 PrTV-G explizit Maßgabe für die Ausschreibung (§ 23 Abs. 1 PrTV-G) sowie für die nähere Festlegung der Auswahlgrundsätze für den Fall mehrerer geeigneter Antragsteller (§ 24 Abs. 2 PrTV-G) ist, kann davon ausgegangen werden dass auch die Vorgaben des § 25 Abs. 2 Z 1 bis 10 PrTV-G im Zweifelsfalle anhand des Digitalisierungskonzeptes konkretisiert werden müssen. Hinweise auf das „Digitalisierungskonzept“ beziehen sich im Folgenden auf das „Digitalisierungskonzept zur Einführung von digitalem terrestrischen Fernsehen gemäß § 21 Abs. 5 PrTV-G“ der KommAustria vom 17.12.2003, KOA 4.000/03-08, Hinweise auf die „Ergänzung zum Digitalisierungskonzept“ auf die „Ergänzung zum Digitalisierungskonzept gemäß § 21 Abs. 5 PrTV-G“ der KommAustria vom 09.05.2005, KOA 4.000/05-08.

Weitere Anhaltspunkte zur Auslegung der Vorgaben können sich aus der expliziten Zielbestimmung des PrTV-G nach § 1 Abs. 2 (*„Zweck dieses Bundesgesetzes ist die Weiterentwicklung des dualen Rundfunkmarktes durch Förderung des privaten Rundfunks sowie die Weiterentwicklung des digitalen Rundfunks.“*) sowie dem Zielkatalog für die Tätigkeit der KommAustria nach § 2 Abs. 2 KOG ergeben.

Soweit die Verbreitung der Programme des Österreichischen Rundfunks (ORF) betroffen ist, können auch Bestimmungen des ORF-G, das nach § 1 Abs. 3 PrTV-G von den Bestimmungen des PrTV-G unberührt bleibt, relevant sein, insbesondere jene über den Versorgungsauftrag (§ 3 ORF-G).

Zu Fragen der Überprüfung der Einhaltung dieser Auflagen sowie das diesbezügliche Antragsrecht nach § 25 Abs. 5 PrTV-G siehe weiter unten.

## **Zu 4.1: Roll-Out-Plan**

### *Zu 4.1.1 (Aufbau der Versorgung, Versorgungsgrade)*

Gemäß § 25 Abs. 2 PrTV-G ist durch Auflagen sicherzustellen,  
„9. dass (...) ein kontinuierlicher technischer Ausbau der Plattform gewährleistet ist“.

Zu den durch die Aufgaben der KommAustria zu erreichenden Zielen zählt gemäß § 2 Abs. 2 KOG:

„5. die Optimierung der Nutzung des Frequenzspektrums für Rundfunk“.

Wie sich aus § 21 Abs. 1 und 5 PrTV-G ergibt, strebt das PrTV-G eine möglichst rasche Einführung von digitalem terrestrischem Fernsehen in Österreich an.

Mit dieser Auflage wird für MUX A eine Versorgung von 60 % der Bevölkerung bis 01.03.2007 (ca. ein Jahr nach Bescheiderlassung) und 90 % der Bevölkerung bis 01.03.2009 (ca. fünf Jahre nach Bescheiderlassung) vorgesehen.

MUX B soll zumindest auf 60 % ausgebaut werden, und dies bis zum 01.01.2008.

Das Ziel für MUX A von 60 % nach einem Jahr und das Versorgungsziel für den Regelbetrieb von 90 % ist unmittelbar dem Digitalisierungskonzept entnommen.

Die angeordneten Versorgungsgrade sind jedenfalls mit den für Phase 1 bzw. Phase 3 vorgesehenen Sendeanlagen erreichbar, 60 % der Bevölkerung können allein durch die vorgesehenen Sendeanlagen WIEN 1, LINZ 1 und GRAZ 1 versorgt werden. Insofern besteht für MUX B ein sehr weiter Spielraum, der von der Minimalvariante (drei Sendeanlagen bis 2008) ausgehend, entsprechend der Nachfrage von Rundfunkveranstaltern beliebig (bis zur Vollversorgung wie MUX A, auch zu einem früheren Zeitpunkt) steigerbar ist.

Die Verpflichtung, Sendeanlagen auf zugeordneten Frequenzen in Betrieb zu nehmen und zu halten, bzw. bis zu einem bestimmten Zeitpunkt einen gewissen Versorgungsgrad herzustellen, ist eine gesetzlich vielfach vorgesehene Maßnahme zur Sicherstellung der Nutzung knapper Frequenzressourcen und dient damit der Optimierung der Nutzung des Frequenzspektrums, vgl. etwa § 60 Abs. 3 TKG 2003, § 3 Abs. 3 Z 1, § 11 Abs. 1 PrR-G, § 5 Abs. 7 Z 1 und 2, § 14 Abs. 1, § 26 Abs. 6 letzter Satz PrTV-G (in der Regel sind dort bei Nichterreichung dieser Vorgaben Verfahren zum Entzug der Frequenzzuteilung oder Feststellung des Erlöschens der Zulassung vorgesehen).

Auch wenn dem Multiplex-Betreiber im Zuge der Zulassung keine konkreten Übertragungskapazitäten bzw. Frequenzen zugeordnet werden, ist das Vorschreiben gewisser Versorgungsgrade per Auflage sachgerecht, zumal die Regulierungsbehörde auf Dauer der Zulassung nach Möglichkeit entsprechende Frequenzressourcen zu sichern haben wird (vgl. Auflage 4.1.5).

Die angeordneten Meilensteine entsprechen dem Antrag der ORS bzw. dessen Modifizierung im Rahmen der mündlichen Verhandlung.

Entsprechend dem Digitalisierungskonzept wird für die Frage, ob ein Gebiet als versorgt gilt, vom stationären Empfang ausgegangen. Die dafür erforderlichen Feldstärkewerte können nach den hier referenzierten Implementierungsleitlinien ermittelt werden. Für die Definition der Mindestfeldstärken für eine Versorgung ist die Festlegung einer Ortswahrscheinlichkeit erforderlich. Auf Grund der statistischen Natur der digitalen Empfangssignale mit einem charakteristischen Verhalten wird für die Basisversorgung die erforderliche Ortswahrscheinlichkeit mit 95% festgelegt. Eine Versorgung von 95% der Orte in einem

kleinen Gebiet entspricht dabei nach dem Technischen Bericht des ETSI TR 101 190 (Punkt 9.1.4) einem „guten Empfang“ („good coverage of a small area“).

Weitere Empfangsmodi wie portabel (indoor) oder mobil, die erhöhte Feldstärkewerte erfordern, sind für die Darstellung der Vorteile von DVB-T ebenfalls relevant, jedoch nicht für die Erfüllung der vorgesehenen Versorgungsgrade. Die Empfangsmodi werden ebenfalls im zitierten Technischen Bericht (Punkte 9.1.2 und 9.1.3) definiert: „Stationär“ („fixed antenna reception“) bezieht sich auf einen Empfang mit einer gerichteten, auf Hausdachhöhe (in 10 m Höhe) montierten Antenne, „mobil“ („portable antenna reception – Class A – outdoor“) auf einen Empfang im Freien mit einer Antenne in 1,5 m Höhe; „portabel (indoor)“ („portable antenna reception – Class B – ground floor indoor“) auf einen Empfang innerhalb eines Hauses im Erdgeschoß in einem Raum mit Außenfenster mit einer Antenne in 1,5 m Höhe.

Die Feststellung der Versorgungsgrade erfolgt durch Simulationsrechnungen. In diesen Fällen ist eine so genannte „Implementation Margin“ anzugeben, die einen gewissen Sicherheitszuschlag für die Annahme der Versorgung darstellt. Die Behörde geht davon aus, dass für die Feststellung der Versorgung nach dieser Auflage eine Implementation Margin von 3 dB als ausreichend anzusehen ist. Der Vollständigkeit halber ist darauf hingewiesen, dass die ORS für die Berechnungen im Antrag einen (konservativeren) Wert von 10 dB angenommen hat, der aus Konsistenzgründen auch vom Amtssachverständigen zur Berechnung der erreichten Versorgungsgrade herangezogen wurde.

#### *Zu 4.1.2 (ORF-Vollversorgung)*

Gemäß § 25 Abs. 2 PrTV-G ist durch Auflagen sicherzustellen,

*„2. dass die zwei vom Österreichischen Rundfunk analog ausgestrahlten Fernsehprogramme (§ 3 ORF-G) (...) in das digitale Programmpaket im jeweiligen Versorgungsgebiet eingebunden sind (...) sofern diese Programme im jeweiligen Versorgungsgebiet noch nicht digital terrestrisch verbreitet werden“.*

Gemäß § 3 Abs. 1 Z 2 ORF-G hat der Österreichische Rundfunk für zwei österreichweit empfangbare Programme des Fernsehens zu sorgen. Er hat nach Maßgabe der technischen Entwicklung und der wirtschaftlichen Tragbarkeit dafür zu sorgen, dass in Bezug auf Programm- und Empfangsqualität alle zum Betrieb eines Rundfunkempfangsgerätes (Hörfunk und Fernsehen) berechtigten Bewohner des Bundesgebietes gleichmäßig und ständig mit zwei österreichweit empfangbaren Programmen des Fernsehens versorgt werden. Diese Programme sind jedenfalls terrestrisch (Abs. 3) und nach Maßgabe der technischen Entwicklung und Verfügbarkeit von Übertragungskapazitäten, der wirtschaftlichen Tragbarkeit sowie nach Maßgabe des Digitalisierungskonzeptes digital terrestrisch (Abs. 4) zu verbreiteten.

Das Digitalisierungskonzept sieht die Verbreitung der beiden ORF-Programme gemeinsam mit dem Programm ATV+ in der selben (hier mit MUX A bezeichneten) Bedeckung vor.

Der ORF hat gegenüber der ORS signalisiert, in Erfüllung des Versorgungsauftrages an einer Versorgung, die der bisherigen analogen entspricht, interessiert zu sein und die dafür erforderlich Mehrkosten zu tragen. Die ORS hat dementsprechend in Phase 4 für MUX die Inbetriebnahme von rund 300 weiteren Sendeanlagen vorgesehen.

Das der ORF gemäß § 3 Abs. 4 ORF-G grundsätzlich zur Umstellung der terrestrischen Ausstrahlung auf digitale Technologie verpflichtet ist, ist durch entsprechende Verpflichtung des Multiplex-Betreibers sicherzustellen, dass der ORF weiterhin seinem Versorgungsauftrag im von ihm bestimmten Ausmaß – unter Einsatz seiner dafür zur Verfügung stehenden finanziellen Mittel – nachkommen kann.

#### *Zu 4.1.3 (Entschuldigungsklausel)*

Das Abstellen auf vom Zulassungsinhaber zu vertretenden Gründen ist auch in den oben referenzierten, als Vorbild dienenden Erlöschensbestimmungen des § 3 Abs. 3 Z 1 PrR-G und § 5 Abs. 7 Z 1 und 2 PrTV-G vorgesehen.

Neben den in dortigen Gesetzesmaterialien genannten technischen Schwierigkeiten (soweit sie nicht zumindest fahrlässig verursacht oder nicht verhindert wurden) kommt im gegenständlichen Fall insbesondere die Nicht-Verfügbarkeit von Frequenzressourcen in Betracht. Auf Grund der nicht abgeschlossenen Neuplanung des Frequenzspektrums für digitale Fernsehstrahlung auf der RRC 06 und den noch nicht absehbaren Übergangsbestimmungen hierzu, ist es möglich, dass eine erforderliche Übertragungskapazität im Einzelfall nicht unmittelbar verfügbar ist. Diesbezüglich werden jedenfalls im Sinne der gemeinsamen Planung zwischen Multiplex-Betreiber und Regulierungsbehörde nach § 25 Abs. 3 PrTV-G zunächst mögliche Alternativen auszuloten sein.

#### *Zu 4.1.4 (Einsatz von Gleichwellennetzen)*

Gemäß § 25 Abs. 2 PrTV-G ist durch Auflagen sicherzustellen,  
*„9. dass die technische Qualität der Multiplex-Plattform europäischen Standards entspricht und ein kontinuierlicher technischer Ausbau der Plattform gewährleistet ist“.*

Zu den durch die Aufgaben der KommAustria zu erreichenden Zielen zählt gemäß § 2 Abs. 2 KOG:

*„5. die Optimierung der Nutzung des Frequenzspektrums für Rundfunk“.*

Die Möglichkeit des Einsatzes von Gleichwellennetzen (englisch „single frequency networks“, kurz SFN) , also die Verwendung derselben Frequenz für die Ausstrahlung des gleichen Programmbouquets (Transportstroms) auf einer oder mehreren benachbarten Sendeanlagen bis zu einem bestimmten Abstand, stellt eine wesentliche Änderung im Vergleich zur analogen Ausstrahlung dar, bei der Gleichwellenausstrahlungen grundsätzlich zu empfangsschädlichen Interferenzen führen.

Die Konfiguration des Sendernetzes über SFN stellt aus heutiger Sicht jedoch die kostenintensivere Variante dar, da die Zuspeisung der Sender über den kostengünstigen Ballempfang (also den terrestrischen Empfang von einem anderen Rundfunksender) nicht unmittelbar eingesetzt werden kann. Für den raschen und kostengünstigen Aufbau der Technologie können daher auch Mehrwellennetze (multifrequency networks, MFN) umgesetzt werden, unter der Voraussetzung, dass der Multiplex-Betreiber im Zuge der endgültigen analogen Abschaltung vermehrt auf den Einsatz von SFN zurückgreift, insbesondere dort, wo auf Grund topografischer Gegebenheiten und der Nähe zu Nachbarstaaten ein reduziertes Angebot an Frequenzen zur Verfügung steht. Damit soll verhindert werden, dass Frequenzressourcen für die Zukunft blockiert werden.

Gemäß § 25 Abs. 3 PrTV-G sind fernmelderechtliche Bewilligungen für den Multiplex-Betreiber längstens für die Dauer der Zulassung zu erteilen. Um die Anforderung der frequenzökonomischen Nutzung des Spektrums zu gewährleisten kann die Regulierungsbehörde daher gewisse Frequenzen, die für den übergangsweisen Einsatz von MFN bestimmt sind, dem Multiplex-Betreiber nur befristet zuweisen.

Der Einsatz von SFNs kann auch in einer von der ORS vorgeschlagenen Weise erfolgen, dass um einen leistungsstarken Hauptsender (auf Frequenz A) herum mehrere – im Wege des Ballempfangs angespeiste – Tochtersender auf einer gemeinsamen Frequenz B (als SFN) betrieben werden. Zu beachten ist dabei jedoch, dass die von der Regulierungsbehörde durchgeführte Frequenzplanung den Einsatz einer einzigen Frequenz (also eines SFNs) für Gebiete in einer Größe vorsehen, in denen sich mehrere derartige Hauptsender befinden können.

Da der Betrieb von SFNs vergleichsweise teurer ist, steht das Ziel einer ökonomischen Frequenznutzung im Spannungsverhältnis zu einer kostengünstigen Realisierung der digitalen terrestrischen Ausstrahlung, die insbesondere für die Frage der erzielbaren Meinungsvielfalt (§ 25 Abs. 2 Z 10 PrTV-G), aber auch des angemessenen Entgelts (§ 25 Abs. 2 Z 2 und 3 iVm 1 PrTV-G) von Bedeutung ist. Insofern ist die wirtschaftliche Tragfähigkeit bei der Planung des Sendernetzes auch zu beachten.

Diese Auflage steht in engem Zusammenhang mit der Auflage 4.1.5, die den Umfang der grundsätzlich zur Verfügung stehenden Frequenzressourcen umschreibt. In der Regel wird davon auszugehen sein, dass eine Sendernetzplanung, die innerhalb des von Auflage 4.1.5 gesteckten Rahmens bleibt, auch die Anforderungen einer frequenzökonomischen Planung nach der gegenständlichen Auflage 4.1.4 erfüllt.

#### *Zu 4.1.5 (Frequenzressourcen)*

Nach § 12 PrTV-G hat die Zuordnung der drahtlosen Übertragungskapazitäten nach Frequenz und Standort an Multiplex-Betreibern unter Berücksichtigung der topografischen Verhältnisse, der technischen Gegebenheiten und der internationalen fernmelderechtlichen Verpflichtungen Österreichs nach Maßgabe und in der Reihenfolge der näher genannten folgender Kriterien zu erfolgen.

Nach § 25 Abs. 3 PrTV-G hat der Multiplex-Betreiber die notwendigen technischen Planungsarbeiten in Zusammenarbeit mit der Regulierungsbehörde durchzuführen. Fernmelderechtliche Bewilligungen werden dem Multiplex-Betreiber zeitgleich mit der Zulassung oder nach Maßgabe der technischen Planungsarbeiten zu einem späteren Zeitpunkt erteilt. Bewilligungen werden längstens für die Dauer der Zulassung erteilt.

Zu den durch die Aufgaben der KommAustria zu erreichenden Zielen zählt gemäß § 2 Abs. 2 KOG:

*„5. die Optimierung der Nutzung des Frequenzspektrums für Rundfunk“.*

Mit dem gegenständlichen Zulassungsbescheid werden noch keine konkreten Übertragungskapazitäten zugeordnet (und damit die erforderlichen fernmelderechtlichen Bewilligungen erteilt), sondern es wird lediglich über die Berechtigung zum Betrieb einer Multiplex-Plattform mit zwei österreichweiten Bedeckungen abgesprochen.

Die gegenständliche Auflage beschreibt den Umfang, in dem in der Folge nach § 25 Abs. 2 PrTV-G in Verbindung mit § 54 Abs. 3 Z 1 und Abs 5 TKG 2003 (Frequenzzuordnung) sowie § 74 Abs 1 iVm § 81 Abs 2 und 5 TKG 2003 (Funkanlagenbewilligung) Übertragungskapazitäten zugeordnet werden können. Dazu korreliert der Auftrag an die Regulierungsbehörde, im Rahmen der Frequenzverwaltung nach § 51 Abs. 1 und 4 TKG 2003 im Verbindung mit § 12 PrTV-G nach Maßgabe der internationalen fernmelderechtlichen Verpflichtungen Österreichs die entsprechenden Frequenzressourcen verfügbar zu machen und bereit zu halten.

Der gemäß § 18 Abs. 2 PrTV-G gebildete „Frequenzpool für digitales terrestrisches Fernsehen“ (Veröffentlichung der KommAustria vom 08.04.2005, KOA 1.194/05-01), steht zwar grundsätzlich zur Planung durch den Multiplex-Betreiber zur Verfügung. Diese ist aber einerseits nicht auf die dort angeführten Übertragungskapazitäten – die möglicherweise auf Grund der ursprünglichen Planung für einen analogen Einsatz nicht uneingeschränkt geeignet sind – beschränkt, so können insbesondere auch durch analoge Abschaltungen frei werdende Übertragungskapazitäten eingesetzt werden. Andererseits darf es auch nicht durch Verwendung von Übertragungskapazitäten aus dem Frequenzpool zu Doppel- und Mehrfachversorgungen entgegen dieser Auflage kommen.

Die Unzulässigkeit vermeidbarer Doppel- und Mehrfachversorgungen ergibt sich unmittelbar aus dem Ziel einer effizienten Frequenzplanung und ist für andere Fälle auch gesetzlich festgeschrieben (vgl. § 10 Abs. 2, § 11 Abs. 2 PrR-G, § 14 Abs. 2 PrTV-G oder die im Ergebnis dem gleichen Ziel dienende Bestimmung des § 13 PrTV-G). Die Frage der Doppel- und Mehrfachversorgung ist im Falle der digitalen terrestrischen Ausstrahlung nur für die Frage der Frequenzzuordnung, nicht aber für die einzelnen Sendeanlagen von Relevanz. Dass ein Gebiet mehrfach, von verschiedenen Sendeanlagen auf der gleichen Frequenz versorgt wird, dient der Verbesserung des Empfangs, ist dem Einsatz von SFNs bis zu einem gewissen Maße wesensimmanent und ist auch nur im Falle der digitalen Ausstrahlung grundsätzlich möglich. Eine solche „Mehrfachversorgung“ (durch verschiedene Sendeanlagen auf der gleichen Frequenz) ist im Hinblick auf die effiziente Nutzung des Frequenzspektrums grundsätzlich unproblematisch (zum Teil sogar zu begrüßen) und daher nicht unzulässig. Als unvermeidbare Doppel- bzw. Mehrfachversorgung im Sinne dieser Auflage ist daher der Einsatz verschiedener Frequenzen in sich überschneidenden (oder vollständig überdeckten) Gebieten zu verstehen, sofern er nicht für eine durchgehende Versorgung erforderlich ist.

Zur Beurteilung, ob eine Doppel- oder Mehrfachversorgung vorliegt, kann auch hier grundsätzlich von den Werten für eine stationäre Versorgung (siehe dazu Auflage 4.1.1) ausgegangen werden. Für eine – grundsätzlich anzustrebende – Versorgung auch in den Varianten „portable indoor“ oder „mobil“ (vgl. Begründung zu Auflage 4.1.1) sind zwar höhere Feldstärkewerte erforderlich, doch lassen sich diese in der Regel auch durch den Einsatz von SFNs erzielen. Im Einzelfall kann eine Berücksichtigung der gewünschten Versorgung in anderen Varianten als der stationären jedoch geboten sein.

Nach Festlegung des internationalen Frequenzplanes für digitales Fernsehen als Ergebnis der RRC 06 kann als Maßstab für die Frage, ob eine weitere Frequenzzuteilung an den Multiplex-Betreiber möglich ist, herangezogen werden, dass – ausgehend von den im betreffenden Gebiet für Österreich auf Basis des internationalen Plans verfügbaren Bedeckungen („Layer“) – nach Abzug von zwei Bedeckungen für den Multiplex-Betreiber die übrigen Bedeckungen in der Regel unbeeinträchtigt für andere Nutzungen zur Verfügung stehen bleiben müssen. (So auch der Beurteilungsmaßstab im technischen Gutachten des Amtssachverständigen zur Frage der effizienten Frequenznutzung, etwa in Punkt 4.5 am Ende, Seite 35.)

Auf dieser Basis besteht für den Multiplex-Betreiber auch eine Flexibilität dahin gehend, in bestimmten Fällen, in denen ein Ausbau von MUX B mangels Nachfrage nicht unmittelbar erwartet wird, die Frequenzressourcen beider Bedeckungen in kostensparender Weise allein für MUX A einzusetzen. Für den Fall, dass MUX B später dennoch ausgebaut werden soll, hätten jedoch entsprechende Umplanungen für MUX A zu erfolgen, um Teile der eingesetzten Frequenzen für MUX B verfügbar zu machen, zumal dafür dann keine weitere Frequenzzuteilung erfolgen kann.

Die Planung der ORS zur Regionalisierung von MUX A sieht die Ausstrahlung von je zwei Regionalfassungen von ORF 2 je Transportstrom vor. Damit kann sichergestellt werden, dass ohne Doppel- oder Mehrfachversorgung durch MUX A (nämlich durch einander überschneidende Versorgungsgebiete verschiedene regionaler Transportströme) in jedem Bundesland zumindest das eigene Regionalprogramm empfangbar ist. Die für die derzeitige analoge Ausstrahlung von ORF 2 charakteristische Versorgungssituation (vgl. dazu auch die Regelung des § 13 PrTV-G betreffend Übertragungskapazitäten am selben Sendestandort, die der ORF mehr als zwölf Stunden täglich zur Verbreitung ein und desselben Programms in einem Verbreitungsgebiet nutzt) wird damit vermieden. Eine Zuordnung von Übertragungskapazitäten an den Multiplex-Betreiber, die zu einer Doppel- und Mehrfachversorgung (etwa in MUX A) führt, ist somit allein aus Gründen der Programmregionalisierung nicht erforderlich und damit in der Regel unzulässig.

An der Stelle dieser Auflage war im Entwurf des Auflagenkatalogs vom 22.12.2005 vorgesehen, dass „ein Ausbau von MUX B nach dem 01.08.2011 nur insoweit zulässig [sei], als diesbezügliche Übertragungskapazitäten nicht für eine weitere, nach § 23 Abs. 3 [richtig: Abs. 4] PrTV-G ausgeschriebene oder nach § 25 PrTV-G zugelassene Multiplex-Plattform vorgesehen sind oder zu anderen Zwecken zugeteilt wurden.“ Die ORS hat dazu eingewendet, dass dies einem faktischen Ausbauverbot von MUX B in der zweiten Hälfte der Zulassungsperiode gleichkommt, jedoch gerade dann mit einer gesteigerten Nachfrage von Programmveranstaltern zu rechnen sein werde und im übrigen die Ausschreibung auf zwei bundesweite Bedeckungen gelautet hätte.

Diese Formulierung hätte zwar kein Ausbauverbot dargestellt, sondern der Behörde lediglich nach Ablauf von fünf Jahren die Möglichkeit gegeben, bei entsprechendem Bedarf die nicht genutzten Übertragungskapazitäten auch für andere Zwecke bzw. weitere Ausschreibungen einzusetzen. Mit der nunmehr erteilten Auflage wurde dem Anliegen der ORS jedoch – unter Hintanhaltung einer möglichen überschießenden Frequenzzuteilung – Rechnung getragen.

#### *Zur Simulcastdauer und dem Zeitpunkt der Abschaltung analoger Übertragungskapazitäten*

Der gegenständliche Bescheid enthält keine Bestimmungen zur Frage der Dauer des analog-digital-Simulcastes bzw. dem Zeitpunkt der Rückgabe analoger Übertragungskapazitäten. Die bestehenden analogen Übertragungskapazitäten sind den jeweiligen Rundfunkveranstaltern, also insbesondere dem ORF (auch in den Fällen nicht-bundesweiter analoger terrestrischer Zulassungen auf Basis § 13 PrTV-G!) und der ATV Privatfernseh-GmbH auf eine bestimmte Dauer oder unbefristet bescheidmäßig zugeordnet. Aus diesem Grund kann der Multiplex-Betreiber (die ORS) nicht Adressat einer Anordnung hinsichtlich der Beendigung des Simulcast, also einer Rückgabe analoger Übertragungskapazitäten sein.

Das Digitalisierungskonzept sieht zum Simulcast vor: „In jenen Regionen, in denen der Zulassungsinhaber eine Versorgung (mind. 90% stationär, 25% portable indoor) mit digitalen TV-Signalen hergestellt hat, ist die Simulcast-Phase (unter Berücksichtigung der Ausstattung der Konsumenten mit digital-tauglichen Empfangsgeräten) auf einen definierten Zeitraum zu begrenzen, etwa auf sechs bis zwölf Monate. Ein entschlossenes Vorgehen dient nicht nur der Entscheidungssicherheit der Konsumenten bezüglich der Anschaffung einer Set-Top-Box oder eines digital-tauglichen TV-Empfängers, sondern auch der Wirtschaftlichkeit der TV-Veranstalter, für die der Simulcast-Betrieb eine besondere finanzielle Belastung darstellt. Nicht nur aus wirtschaftlicher Sicht zeichnet sich daher ein sequentielles Umschalten der Frequenzen in den einzelnen Bundesländern als zielführend bzw. notwendig ab. (...)“

Die Ergänzung zum Digitalisierungskonzept führt dazu näher aus: „Um einerseits Bewusstsein bei den Konsumenten zu schaffen und andererseits die Kosten für den Umstellungsprozess zu begrenzen, ist nach Erreichung einer flächendeckenden Versorgung mit DVB-T in einer Region die baldige Abschaltung der analogen Verbreitung empfehlenswert. Dementsprechend sieht das Digitalisierungskonzept dafür eine Frist von höchstens zwölf Monaten unter Berücksichtigung der Ausstattung der Konsumenten mit digital-tauglichen Empfangsgeräten vor. Auf Basis eingehender Vorbereitungs- und Informationsarbeit kann das Ziel, die Simulcast-Phase im Sinne aller Beteiligten (Konsumenten, Rundfunkveranstalter und Multiplex-Betreiber) möglichst kurz zu halten, erreicht werden.“

Nach den Angaben im Antrag der ORS wird von den Rundfunkveranstaltern ORF und ATV Privatfernseh-GmbH gemeinsam eine Simulcast-Phase in einer jeweils betroffenen Region von vier Monaten angestrebt. Insbesondere der ORF hat sich jedoch vorbehalten, die Simulcast-Phase bei Nicht-Erreichung von – noch nicht näher definierten – „signifikanten

Durchdringungsraten“ von digitalen Endgeräten bei Konsumenten zu verlängern. Die diesbezüglichen Gespräche seien noch nicht abgeschlossen.

An dieser Stelle sei daher nur darauf hingewiesen, dass nach § 26 Abs. 1 PrTV-G über die Rückgabe und Umplanung analoger Übertragungskapazitäten einzige Voraussetzung für die Aufforderung zur Rückgabe die Erreichung eines bestimmten digitalen Versorgungsgrades ist, und die Ausstattung der Konsumenten mit Endgeräten (lediglich) in die Festlegung der angemessenen Frist für diese Rückgabe einzufließen hat. Eine solche – unbedingte – Festlegung eines Abschalt datums dient im Sinne auch der Konsumenten der Planungssicherheit und hat sich im internationalen Vergleich selbst bei relativ kurzen Simulcast-Phasen bewährt.

Die Regulierungsbehörde hält daher ein solches Vorgehen auch im Falle des freiwilligen bzw. vereinbarten Verzichts auf analoge Übertragungskapazitäten für sachgerecht. Im Übrigen wird sie, sollte eine freiwillige Rückgabe der genutzten Übertragungskapazitäten nicht absehbar sein, ihre Kompetenzen nach § 26 Abs. 1 und 2, allenfalls in Verbindung mit Abs. 4 PrTV-G wahrzunehmen haben, zumal ohne eine Rückgabe analoger Übertragungskapazitäten ein Ausbau von MUX A über die Phase 1 (schwache Kanäle) hinaus und der Aufbau von MUX B überhaupt nicht erfolgen kann.

## **Zu 4.2: Technische Qualität**

### *Zu 4.2.1 (Technische Standards)*

Gemäß § 25 Abs. 2 PrTV-G ist durch Auflagen sicherzustellen,  
*„9. dass die technische Qualität der Multiplex-Plattform europäischen Standards entspricht und ein kontinuierlicher technischer Ausbau der Plattform gewährleistet ist“.*

Nach Artikel 17 Abs. 2 der Richtlinie 2002/21/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 07.03.2002 über einen gemeinsamen Rechtsrahmen für elektronische Kommunikationsnetze und -dienste (Rahmenrichtlinie), ABl. 2002 L 108, 33, fördern die Mitgliedstaaten Anwendung der Normen und/oder Spezifikationen gemäß dem von der Europäischen Kommission nach Artikel 17 Abs. 1 veröffentlichten Verzeichnis für die Bereitstellung von Diensten, technischen Schnittstellen und/oder Netzfunktionen, soweit dies unbedingt notwendig ist, um die Interoperabilität von Diensten zu gewährleisten und den Nutzern eine größere Auswahl zu bieten.

Solange derartige Normen und/oder Spezifikationen nicht gemäß Absatz 1 veröffentlicht sind, fördern die Mitgliedstaaten die Anwendung der von den europäischen Normungsorganisationen erstellten Normen.

Falls keine derartigen Normen bzw. Spezifikationen vorliegen, fördern die Mitgliedstaaten die Anwendung internationaler Normen oder Empfehlungen der Internationalen Fernmeldeunion (ITU), der Internationalen Organisation für Normung (ISO) oder der Internationalen Elektrotechnischen Kommission (IEC).

Das Verzeichnis der Normen und/oder Spezifikationen für elektronische Kommunikationsnetze und -dienste sowie zugehörige Einrichtungen und Dienste vom 31.12.2002, ABl. 2002 C 331, 32, enthält im Kapitel VI (Normen für elektronische Kommunikationsnetze zur Ausstrahlung digitaler Rundfunkdienste und zugehörige Einrichtungen) mehrere Normen der „DVB-Familie“, darunter im Abschnitt „Übertragungssysteme“ die ETSI Europäische Norm 300 744 „Rahmensynchronisationsstruktur, Kanalcodierung und Modulation für terrestrisches Digitalfernsehen (DVB-T)“ und den ETSI Technischen Bericht TR 101 190 „Implementierungsleitlinien für terrestrische DVB-Dienste, Übertragungsaspekte“.

Nach Artikel 18 Abs. 1 lit. a Rahmenrichtlinie setzen sich die Mitgliedstaaten gemäß den Bestimmungen von Artikel 17 Abs. 2 dafür ein, dass die Anbieter digitaler interaktiver Fernsehdienste, die für die Übertragung an die Öffentlichkeit in der Gemeinschaft vorgesehen sind, unabhängig vom Übertragungsmodus eine offene API verwenden, um den freien Informationsfluss, die Medienpluralität und die kulturelle Vielfalt zu fördern.

Eine „API (Application Programme Interface – Schnittstelle für Anwendungsprogramme)“ ist nach § 2 Z 24 PrTV-G die Software-Schnittstelle zwischen Anwendungen, die von Sendeanstalten oder Diensteanbietern zur Verfügung gestellt wird und den Anschlüssen in den erweiterten digitalen Fernsehgeräten für digitale Rundfunkdienste.

Das zitierte Verzeichnis der Normen und/oder Spezifikationen für elektronische Kommunikationsnetze und -dienste sowie zugehörige Einrichtungen und Dienste enthält in Kapitel VI, Abschnitt „Anwendungsprogramm-Schnittstellen (Application Program Interfaces – APIs)“ die ETSI Technischen Standards TS 101 812 und 102 812 „Multimediale Heimplattform (MHP)“.

Das Digitalisierungskonzept führt im Abschnitt II „Anforderungen an die Einführungsphase“ unter anderem aus: *„Digitaler Mehrwert: Neben der verbesserten Bildqualität sollen von Anfang an interaktive Zusatzdienste angeboten werden können, die die neuen Möglichkeiten von digitalem Fernsehen unter Berücksichtigung europäischer Software-Standards (MHP) erlebbar machen (Elektronischer Programmführer, Digitaler Videotext...).“*

Der Begriff der europäischen Standards kann in europarechtskonformer Interpretation an Hand der Bestimmung des Artikel 17 Abs. 2 Rahmenrichtlinie konkretisiert werden. Dementsprechend wurde für die Ausstrahlung der DVB-T-Standard und für die Zusatzdienste der MHP-Standard (eine offene API im Sinne des Artikel 18 Rahmenrichtlinie) festgelegt.

Die festgelegten Standards entsprechen den im Antrag der ORS vorgesehenen. Auf die Ausstrahlung von Zusatzdiensten im MHP-Standard haben sich auch die Rundfunkveranstalter ORF und ATV Privatfernseh-GmbH gegenüber der ORS bereits festgelegt, um den im Digitalisierungskonzept als für Österreich wesentlich erachteten „digitalen Mehrwert“ von Anfang an zu ermöglichen.

#### *Zu 4.2.2 (Übertragungsparameter)*

Gemäß § 25 Abs. 2 PrTV-G ist durch Auflagen sicherzustellen,

*„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 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 verbreitet wird;*

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

Die Auswahl der Übertragungsparameter (Systemvariante) innerhalb des DVB-T Standards stellt einen Kompromiss insbesondere zwischen der erzielbaren Nutzdatenrate (und damit der Anzahl bzw. Übertragungsqualität der Programme) und der Robustheit des Signals bzw.

der möglichen geografischen Entfernung von SFN-Standorten, somit der Komplexität des Sendernetzaufbaus dar.

Die für MUX A angeordnete Systemvariante entspricht dem Antrag der ORS, in den insbesondere die Erfahrungen aus dem DVB-T Testbetrieb Graz eingeflossen sind. Durch die bescheidmäßige Festlegung soll sichergestellt werden, dass bei ausreichender Datenrate für drei (bzw. in den Zeiten der regionalisierten Sendungen für ORF 2 vier) Programme – siehe dazu näher die Begründung zu den Auflagen 4.2.3 und 4.2.4 – der gewählte Kompromiss nicht zu Lasten anderer Zielwerte (die insbesondere eine gleichmäßige Versorgung der Bevölkerung sicherstellen sollen), nachträglich verändert wird.

Im Gegensatz dazu sind für MUX B die verbreiteten Programme und Zusatzdienste, die entsprechende Nachfrage nach dem Ausbau der Versorgung sowie die Entwicklung hinsichtlich einer DVB-H-Verbreitung (und deren Anforderungen an die Versorgung) noch nicht konkret absehbar, sodass dem Multiplex-Betreiber – vorbehaltlich der Anforderung der Verbreitung von zumindest drei DVB-T-Fernsehprogrammen (Auflage 4.3.4) – eine entsprechende Flexibilität eingeräumt werden kann.

#### *Zu 4.2.3 (Mindestdatenraten)*

Gemäß § 25 Abs. 2 PrTV-G ist durch 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 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 verbreitet wird.“*

Gemäß § 25 Abs. 2 Z 2 und 3 PrTV-G sind dem ORF und der ATV Privatfernseh-GmbH ausreichende Datenraten zur Verbreitung ihrer Programme zur Verfügung zu stellen. Auf Grund der Nichtdiskriminierungsanordnung des § 25 Abs. 2 Z 1 PrTV-G gilt dies entsprechend auch für alle anderen verbreiteten Fernsehprogramme.

Die festgelegten Mindestdurchschnittswerte (der Durchschnittswert der im Rahmen des statistischen Multiplexing über den Zeitablauf zugewiesenen Datenraten hat zumindest das festgelegte Ausmaß zu erreichen) sowie das gewählte Verfahren des statistischen Multiplexing (mit einer variablen, bedarfsorientierten Datenratenzuweisung) entsprechen dem im Antrag dargelegten Konzept der ORS und dürften nach derzeitigem Stand der Technik eine ausreichende Bild- und Tonqualität sicherstellen.

Um auch für Programmveranstalter eine gewisse Flexibilität hinsichtlich der gewünschten Datenrate (und des damit zusammenhängenden zu leistenden Entgelts) zu ermöglichen – je nach Programminhalt kann auch eine niedrigere Durchschnittsdatenrate für eine entsprechende Bild- und Tonqualität ausreichend sein – sind die festgelegten Mindestdatenraten nur auf Nachfrage zur Verfügung zu stellen und unterliegen damit der Disposition der Programmveranstalter. Dementsprechend kann – unter nichtdiskriminierenden Bedingungen – auch die Zur-Verfügung-Stellung einer höheren Durchschnittsdatenrate vereinbart werden.

#### *Zu 4.2.4 (Mindestdatenraten bei regionalisierter Programmausstrahlung)*

siehe Begründung zu Auflage 4.3.2 (ORF-Regionalprogramme)

#### *Zu 4.2.5 (Aufzeichnung der Datenströme)*

Gemäß § 25 Abs. 5 PrTV-G hat die Regulierungsbehörde die Einhaltung der Auflagen von Amts wegen oder auf Antrag zu überprüfen.

Zur Überprüfung der Einhaltung der Auflagen in technischer Hinsicht, insbesondere betreffend die zugewiesene Datenrate (Auflagen 4.2.3 und 4.2.4), aber auch zur Überprüfung, welche Programme oder Zusatzdienste tatsächlich gesendet wurden (Auflagen in Abschnitt 4.3), sind Aufzeichnungen des ausgesendeten Datenstroms erforderlich, die in den entsprechenden Verfahren vor der Regulierungsbehörde vorzulegen sein werden. Dies entspricht etwa auch der Aufzeichnungspflicht für Rundfunkveranstalter nach § 47 Abs. 1 PrTV-G, ersetzt diese jedoch nicht.

Auf Grund der anfallenden Datenmengen war die Aufzeichnungspflicht entsprechend zu begrenzen. Die Aufzeichnung zweier Datenströme ist nach dem Vorbringen der ORS jedenfalls zu bewältigen. Die Transportströme des MUX A (derzeit sind sieben geplant) unterscheiden sich lediglich im Zeitraum von Regionalsendungen, sodass die permanente Aufzeichnung eines einzelnen Datenstroms von MUX A ausreichend ist. Die Auswahl eines zweiten aufgezeichneten Datenstroms (entweder ein anderer Transportstrom von MUX A oder einer von MUX B) hat nach jeweiliger Anforderung durch die Regulierungsbehörde oder eines Nutzers (Programmveranstalter oder Anbieter von Zusatzdiensten) zu erfolgen, wobei naturgemäß jeweils nur einer dieser Anforderungen nachgekommen werden kann.

#### *Zu 4.2.6 (Befristung der Auflagen zur technischen Qualität)*

Gemäß § 25 Abs. 2 PrTV-G ist durch Auflagen sicherzustellen,  
„9. dass (...) ein kontinuierlicher technischer Ausbau der Plattform gewährleistet ist“.

§ 59 Abs. 1 letzter Satz AVG lautet: „Läßt der Gegenstand der Verhandlung eine Trennung nach mehreren Punkten zu, so kann, wenn dies zweckmäßig erscheint, über jeden dieser Punkte, sobald er spruchreif ist, gesondert abgesprochen werden.“

Die in diesem Abschnitt festgelegten technischen Parameter entsprechen dem derzeitigen Stand der Technik. Wie der technische Amtssachverständige im Gutachten ausführt, ist dieser im vorliegenden Fall jedoch insbesondere auf Grund später möglicher effizienterer Komprimierungstechnologien oder erhöhter Anforderungen an die Auflösung auf Grund größerer Empfangsgeräte möglichen Änderungen unterworfen. Entsprechendes gilt für die Verfügbarkeit weiterer europäischer Standards. Aus diesem Grund ist die Festlegung der technischen Parameter (Auflagen 4.2.1 bis 4.2.5) auf die Zulassungsdauer von zehn Jahren nicht sachgerecht, weshalb sie auf die Dauer von drei Jahren befristet erfolgt.

Die Festlegung der Anzahl der zumindest auszustrahlenden DVB-T-Programme (Auflage 4.3.4) steht damit eng in Zusammenhang, da sie sowohl von der zur Verfügung stehenden Nutzdatenrate (Auflage 4.2.2), als auch den anzubietenden Datenraten je Programme (Auflagen 4.2.3 und 4.2.4) abhängt. Sie war daher ebenfalls entsprechend zu befristen.

Die Festlegung der technischen Parameter für die Zeit nach Ablauf dieser Befristung ist auf Grund der noch nicht absehbaren technischen Weiterentwicklung noch nicht spruchreif. Eine Trennung von den übrigen Spruchpunkten und ein Abspruch darüber erst in angemessener Zeit vor Ablauf der o.a. Befristung ist möglich, da der Betrieb der Multiplex-Plattform auf Basis der befristet angeordneten technischen Parameter in Betrieb genommen werden kann, und aus den oben dargelegten Gründen, insbesondere der nicht absehbaren technischen Weiterentwicklung, zweckmäßig. Die Voraussetzungen für ein abgesondertes Absprechen nach § 59 Abs. 1 AVG liegen daher vor.

### **Zu 4.3: Programmebelegung, Vergabe von Datenraten**

#### *Zu 4.3.1 (Must-Carry ORF-Programme)*

Gemäß § 25 Abs. 2 PrTV-G ist durch Auflagen sicherzustellen,  
*„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 verbreitet werden.“*

Gemäß § 3 Abs. 1 Z 2 ORF-G hat der Österreichische Rundfunk für zwei österreichweit empfangbare Programme des Fernsehens zu sorgen. Er hat nach Maßgabe der technischen Entwicklung und der wirtschaftlichen Tragbarkeit dafür zu sorgen, dass in Bezug auf Programm- und Empfangsqualität alle zum Betrieb eines Rundfunkempfangsgerätes (Hörfunk und Fernsehen) berechtigten Bewohner des Bundesgebietes gleichmäßig und ständig mit zwei österreichweit empfangbaren Programmen des Fernsehens versorgt werden. Diese Programme sind jedenfalls terrestrisch (Abs. 3) und nach Maßgabe der technischen Entwicklung und Verfügbarkeit von Übertragungskapazitäten, der wirtschaftlichen Tragbarkeit sowie nach Maßgabe des Digitalisierungskonzeptes digital terrestrisch (Abs. 4) zu verbreiteten.

Das Digitalisierungskonzept sieht die Verbreitung der beiden ORF-Programme („ORF 1“, „ORF 2“) gemeinsam mit dem Programm ATV+ in der selben (hier mit MUX A bezeichneten) Bedeckung vor.

Der Anwendungsbereich der Auflage bezieht sich nicht auf eine Ausstrahlung der Programme im DVB-H Standard. Weder besteht eine Verpflichtung des Multiplex-Betreibers, die betreffenden Programme (zusätzlich, in MUX B) im DVB-H Standard auszustrahlen, noch konsumiert eine DVB-H-Ausstrahlung das Recht des ORF nach dieser Auflage. Für eine zusätzliche Verpflichtung der Ausstrahlung der Programme in einem weiteren Empfangsmodus (für mobile Geräte) bietet das Gesetz keinerlei Anhaltspunkt. Auf der anderen Seite entspricht eine Ausstrahlung allein als DVB-H-Programm, das für den Empfang durch herkömmliche Empfangsgeräte auf Grund der geringen Auflösung nicht geeignet ist, nicht der Intention des Gesetzes entsprechen, die offenbar in der Ablösung der analogen Ausstrahlung durch die digitale liegt (vgl. auch § 26 PrTV-G). Darüber hinaus bezweckt die Bestimmung offenbar, dem ORF die Erfüllung seines Versorgungsauftrages zu ermöglichen, was bei einer (terrestrischen) Ausstrahlung allein im DVB-H-Standard nicht der Fall sein würde.

Der im Gesetz vorhandene Hinweis auf die analoge Ausstrahlung der betreffenden Fernsehprogramme kann in der Auflage entfallen, da dieser offenbar nur zur Identifizierung der beiden Programme („ORF 1“ und „ORF 2“) erforderlich ist. Dies erfolgt in der Auflage durch den präzisierten Verweis auf § 3 Abs. 1 Z 2 ORF-G. Dass die Verpflichtung zur Übertragung der ORF-Programme nach Ende der analogen Ausstrahlung entfallen soll, kann

dem Gesetz nicht unterstellt werden, da sonst nach der in § 26 PrTV-G vorgesehenen vollständigen analogen Abschaltung die Erfüllung des Versorgungsauftrages nach § 3 Abs. 3 ORF-G nicht gesichert wäre.

Neben den beiden Fernsehprogrammen nach § 3 Abs. 1 Z 2 ORF-G („ORF 1“, „ORF 2“) regelt das ORF-G auch die Veranstaltung eines Sport-Spartenprogramms (§ 9a ORF-G) und weiterer Spartenprogramme (§ 9 ORF-G) durch den ORF oder seine mittelbaren oder unmittelbaren Tochtergesellschaften. Auf dieser Basis veranstaltet die Tourismusfernsehen Gesellschaft mbH derzeit das Programm „TW 1“. Die Veranstaltungen von (sonstigen) Spartenprogrammen nach § 9 ORF-G hat gemäß Abs. 1 „unter Nutzung anderer als terrestrischer Übertragungskapazitäten“ zu erfolgen. Die Ausstrahlung über eine terrestrische Multiplex-Plattform kommt daher nicht in Betracht.

Für das Sport-Spartenprogramm nach § 9a ORF-G besteht eine solche Einschränkung nicht. Nach § 3 Abs. 8 ORF-G zählt die Veranstaltung des Sport-Spartenprogramms explizit zum Versorgungsauftrag. § 9a Abs. 3 ORF-G lautet: „Das Sport-Spartenprogramm ist über Satellit zu verbreiten und kann über digitale terrestrische Multiplex-Plattformen verbreitet werden. § 25 Abs. 2 Z 2 PrTV-G bleibt unberührt. § 20 Abs. 1 PrTV-G ist anzuwenden.“ (§ 20 PrTV-G betrifft die Weiterverbreitung in Kabelnetzen und ist somit hier nicht weiter relevant).

Die Begründung zum Abänderungsantrag, durch den diese Bestimmung im Zuge der Behandlung im Verfassungsausschuss des Nationalrates neu gefasst wurde, führt dazu aus (vgl. Ausschussbericht 1249 BlgNR XXII. GP): „Mit Abs. 3 werden die Modalitäten der Verbreitung geregelt. Grundsätzlich gilt, dass neben der Ausstrahlung über Satellit auch die Verbreitung des Sport-Spartenprogramms über eine digitale terrestrische Multiplex-Plattform möglich ist, wobei keine Erweiterung oder Änderung der Must-Carry-Verpflichtung des § 25 Abs. 2 Z 2 PrTV-G erfolgt. Eine Ausstrahlung auf diesem Übertragungsweg ist daher frühestens in der zweiten Bedeckung denkbar.“

Trotz des pauschalen Verweises in § 25 Abs. 2 Z 2 PrTV-G (der bei der Einfügung von § 9a und § 3 Abs. 8 ORF-G nicht geändert wurde) auf § 3 ORF-G (der damit auch Abs. 8 und somit das Sport-Spartenprogramm erfassen könnte) bezieht sich die genannte Must-Carry-Verpflichtung lediglich auf die beiden Fernsehprogramme nach § 3 Abs. 1 Z 2 ORF-G: diese sind bereits „zwei“, und nur diese werden bisher analog (terrestrisch) ausgestrahlt. Dies wird – wie sich aus den zitierten Gesetzesmaterialien ergibt – durch die Anordnung, dass § 25 Abs. 2 Z 2 PrTV-G unberührt bleibt, ausgedrückt. Der Verweis auf § 3 ORF-G war daher in der Auflage entsprechend zu präzisieren.

Die Ausstrahlung des Sport-Spartenprogramms über die gegenständliche terrestrische Multiplex-Plattform ist damit zulässig, kann jedoch nicht auf Basis einer Must-Carry-Verpflichtung erfolgen. Die Entscheidung über die Ausstrahlung des Sport-Spartenprogramms hat der Multiplex-Betreiber daher im Rahmen der Auflage 4.3.5 und den Bestimmungen in der Beilage zu diesem Bescheid (Auswahlverfahren) zu treffen. Das von § 9a Abs. 4 ORF-G vorgesehene Kanal-Sharing zwischen dem Sport-Spartenprogramm und einem weiteren Spartenprogramm nach § 9 ORF-G kann jedoch auf der terrestrischen Multiplex-Plattform nicht durchgeführt werden (Programme nach § 9 ORF-G dürfen nicht über terrestrische Übertragungskapazitäten ausgestrahlt werden), somit wäre etwa ein Kanal-Sharing mit dem Programm eines anderen (privaten) Rundfunkveranstalters denkbar.

#### *Zu 4.3.2 (Regionalisierung eines ORF-Programms)*

Gemäß § 3 Abs. 2 zweiter Satz ORF-G sind „in den Programmen des Fernsehens [...] durch regelmäßige regionale Sendungen sowie durch angemessene Anteile an den österreichweiten Programmen die Interessen der Länder zu berücksichtigen.“

Aus § 13 Abs. 5 PrTV-G (über das so genannte analoge Frequency-Sharing) ergibt sich, dass der ORF über seine regelmäßigen regionalen Sendungen (etwa „Bundesland heute“) hinaus, zu denen er nach § 3 Abs. 2 ORF-G verpflichtet ist, auch zur regionalen Ausstrahlung weiterer Sendungen, an denen ein besonderes lokales oder regionales öffentliches Informationsinteresse besteht, berechtigt ist. Nach den Erläuterungen zur Regierungsvorlage zum PrTV-G (635 BlgNR XXI. GP) wird ein solches Interesse etwa im Falle der Wahlberichterstattung vorliegen.

Mit der gegenständlichen Multiplex-Plattform soll dem ORF entsprechend dem Digitalisierungskonzept und § 3 Abs. 4 ORF-G die Erfüllung seines Versorgungsauftrages ermöglicht werden. Aus diesem Grund ist es erforderlich, dem Multiplex-Betreiber auch die Ermöglichung der Ausstrahlung von regionalen Sendungen des ORF aufzuerlegen.

Die ORS hat dafür ein Konzept vorgesehen, nach dem zu den Zeiten der regionalen Programmausstrahlung an jedem Sendestandort je zwei Regionalfassungen ausgestrahlt werden, zu denen jedenfalls immer eine für das eigene Bundesland gehört. Diese Vorgehensweise ist im Vergleich zu einer Auftrennung der Ausstrahlung nach allen neun Bundesländern (wie sie derzeit im analogen Fall für ORF 2 durchgeführt werden muss) einerseits wirtschaftlicher, da nur sieben (und nicht neun) Transportströme erzeugt und zugebracht werden müssen, insbesondere ist jedoch eine deutlich sparsamere Frequenznutzung gewährleistet, sodass die Regionalisierung keine zusätzlichen Frequenzressourcen erfordert.

Dieses Konzept erfordert für die Zeit der regionalisierten Programmausstrahlung eine Reduktion der Datenrate je Programm, um entsprechende Datenraten für ein viertes Programm in MUX A zur Verfügung stellen zu können. Da die Erfüllung der Aufträge des ORF nach Möglichkeit zu keiner Einschränkung für private Rundfunkveranstalter führen sollte (vgl. zur gesetzlich angeordneten Förderung des privaten Rundfunks zur Weiterentwicklung des dualen Rundfunksystems § 1 Abs. 2 PrTV-G), werden dafür entsprechend dem Antrag der ORS in Auflage 4.2.4 die vorzuhaltenden Mindestdurchschnittsdatenraten für die Programme des ORF (ORF 1 und jeweils zwei Regionalfassungen von ORF 2) abgesenkt, während die Datenraten für das weitere Programm auf MUX A (grundsätzlich jenes der ATV Privatfernseh-GmbH) unbeeinträchtigt bleiben. Zusätzliche Datenraten können auch durch den Verzicht des ORF auf eine Tonausstrahlung im Dolby Digital Format sowie die Absendung der Datenrate für die Zusatzdienste des ORF in der Regionalzeit freigemacht werden.

Da diese Lösung in der betroffenen Zeit zu einer verringerten Übertragungsqualität für die Programme und Zusatzdienste des ORF führt, war dies zeitlich auf jenen Umfang zu beschränken, den der Gesetzgeber in anderem Zusammenhang bereits in § 13 Abs. 5 PrTV-G als ausreichend für eine Regionalisierung angesehen hat.

#### *Zu 4.3.3 (Must-Carry bundesweites Privat-TV)*

Gemäß § 25 Abs. 2 PrTV-G ist durch Auflagen sicherzustellen,  
*„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 verbreitet wird“.*

Der ATV Privatfernseh-GmbH (FN 157105m beim HG Wien) wurde mit Bescheid des Bundeskommunikationssenates vom 22.04.2002, GZ 611.181/007-BKS/2002, gemäß § 5 Abs. 1, 2 und 3 in Verbindung mit §§ 4 und 7 PrTV-G, BGBl. I Nr. 84/2001, in Verbindung mit § 49 Abs. 3a Telekommunikationsgesetz (TKG), BGBl. I Nr. 100/1997 idF BGBl. I Nr.

32/2002, für die Dauer von zehn Jahren ab 23.04.2002 die Zulassung zur Veranstaltung von bundesweitem analogem terrestrischem Fernsehen erteilt.

Das Digitalisierungskonzept sieht die Verbreitung der beiden ORF-Programme („ORF 1“, „ORF 2“) gemeinsam mit dem Programm ATV+ in der selben (hier mit MUX A bezeichneten) Bedeckung vor.

Zu klären ist, ob die Must-Carry-Berechtigung vom Bestehen einer bundesweiten analogen terrestrischen Fernsehzulassung abhängt und an diese anknüpft, oder an die Person des Zulassungsinhabers gebunden ist.

Der Wortlaut des § 25 Abs. 2 Z 3 PrTV-G legt nahe, die Berechtigung persönlich an jene Gesellschaft zu knüpfen, der die (einzige, vgl. § 16 PrTV-G) bundesweite analoge terrestrische Fernsehzulassung erteilt wurde, und zwar auf Dauer der Multiplex-Zulassung (und nicht bloß auf die verbleibende analoge Zulassungsdauer). Dies ist auch insofern sachgerecht, als hinsichtlich der analogen Fernsehzulassung der ATV Privatfernseh-GmbH nach der (gesetzlich in § 26 PrTV-G vorgesehenen) Rückgabe der analogen Übertragungskapazitäten ein Erlöschen nach § 5 Abs. 7 Z 1 oder 2 PrTV-G denkbar wäre.

Anders als für die Programme des ORF (vgl. § 1 Abs. 3 PrTV-G) ist für die digitale terrestrische Verbreitung des Programms der ATV Privatfernseh-GmbH eine Zulassung nach § 28 PrTV-G erforderlich. Die gegenständliche Auflage kann diese Zulassung nicht ersetzen, sodass eine Berufung auf die Auflage nicht möglich ist, sofern eine solche Zulassung (etwa wegen Entzugs oder Erlöschens) nicht vorliegt, da in einem solchen Fall die Rundfunkveranstaltung durch die ATV Privatfernseh-GmbH nicht zulässig wäre.

Die hier normierte Berechtigung der ATV Privatfernseh-GmbH bezieht sich nur auf ein einziges Fernsehprogramm, nämlich das bisher analog verbreitete („ATV+“), vgl. auch *Kogler/Kramler/Trainer*, Österreichische Rundfunkgesetze (2002), 179. Die Veranstaltung weiterer digitaler Programme ist der ATV Privatfernseh-GmbH nach entsprechender Zulassung nach § 28 PrTV-G innerhalb der Grenzen von § 11 Abs. 5 PrTV-G (bis zu zwei digitale terrestrische Fernsehprogramme von Mitgliedern eines Medienverbundes am selben Ort des Bundesgebietes) möglich. Die Berufung auf eine Auflage nach § 25 Abs. 2 Z 3 PrTV-G ist jedoch für solche weitere Programme auch nicht gegenüber anderen, künftigen Multiplex-Betreibern möglich.

Betreffend eine DVB-H-Ausstrahlung dieses Programms gelten die Ausführungen zu Auflage 4.3.1 entsprechend.

#### *Zu 4.3.4 (Mindestanzahl von DVB-T Programmen je Bedeckung)*

Gemäß § 25 Abs. 2 PrTV-G ist durch Auflagen sicherzustellen,  
*„10. dass ein meinungsvielfältiges Angebot an digitalen Programmen verbreitet wird, das vorrangig Programme mit österreichbezogenen Beiträgen beinhaltet.“*

Grundvoraussetzung für ein meinungsvielfältiges Programm ist eine möglichst hohe Anzahl verfügbarer Programmplätze und daraus folgend eine große Zahl ausgestrahlter Programme. Dabei ist jedoch insofern ein Kompromiss erforderlich, als die zur Verfügung stehende Datenrate einerseits durch die technischen Parameter gegeben und begrenzt ist (vgl. Auflage 4.2.2), die Ausstrahlung von Zusatzdiensten eine gewisse Datenrate in Anspruch nimmt, und schließlich die Wahl der Übertragungsqualität (Datenrate je Programm) die Anzahl der möglichen Programme bestimmt (oder umgekehrt).

Der Antrag der ORS sieht die Ausstrahlung von grundsätzlich je drei DVB-T Programmen sowohl in MUX A als auch MUX B vor. Die übrige Datenrate soll in MUX A für Zusatzdienste (entsprechend dem hohen Stellenwert, der den Zusatzdiensten im Digitalisierungskonzept

für die Einführung des digitalen terrestrischen Fernsehens zuerkannt wird) sowie für die zusätzliche Regionalfassung von ORF 2, in MUX B für die Ausstrahlung von DVB-H-Programmen eingesetzt werden.

Die Regulierungsbehörde erachtet die Ermöglichung von drei Programmen je Bedeckung, sohin österreichweit insgesamt von drei bis sechs Programmen bei den gegebenen technischen Parametern als absolut unterste Grenze. In diese Anzahl ist die Ausstrahlung von DVB-H-Programmen nicht einzurechnen, da diese Ausstrahlungsform auf Grund der gänzlich anderen Nutzungsform (mobile Endgeräte und kleine Bildschirme, woraus sich möglicherweise auch grundsätzlich andere Programmformate bzw. -typen ergeben können) als nicht gleichwertig für eine Basisversorgung Österreichs mit Fernsehprogrammen in einem dualen Rundfunksystem (im Sinne des § 1 Abs. 2 PrTV-G) angesehen werden kann. Daraus ergibt sich auch eine Festlegung des Verhältnisses der Datenraten zwischen DVB-T und DVB-H in MUX B, das grundsätzlich nicht zu Lasten von DVB-T verändert werden kann.

Nur in dem Fall, dass nachweislich keine Nachfrage seitens eines Rundfunkveranstalters für eine Verbreitung von DVB-T vorliegt, kann die Datenrate entsprechend den nachfolgenden Auflagen auch für andere Dienste verwendet werden. Dies setzt jedoch zumindest die Durchführung einer öffentlichen Bekanntmachung im Sinne des Punktes 1 der Beilage zu diesem Bescheid voraus, auf die sich kein Bewerber bzw. nur Bewerber, deren Nachfrage nach Punkt 4 der Beilage zu diesem Bescheid abzulehnen ist, melden.

Zur Befristung dieser Auflage und dem Entscheidungsvorbehalt nach Ablauf der Befristung siehe die Begründung zu Auflage 4.2.6.

#### *Zu 4.3.5 (Auswahl der verbreiteten Fernsehprogramme)*

Gemäß § 25 Abs. 2 PrTV-G ist durch Auflagen sicherzustellen,

*„1. dass digitale Programme und Zusatzdienste unter fairen, gleichberechtigten und nicht-diskriminierenden Bedingungen verbreitet werden;*

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

Die Gesetzesmaterialien zur Einfügung des § 25 Abs. 2 Z 10 PrTV-G (Begründung zum Initiativantrag 430/A BgNR XXII. GP) führen dazu aus: *„Die Regulierungsbehörde soll durch Auflagen sicherstellen können, dass ein ausgewogenes Programmangebot über eine Multiplex-Plattform verbreitet wird. Die Auswahl der Programmanbieter erfolgt aber durch den Multiplex-Betreiber, sofern diese eine Zulassung nach § 28 besitzen. Dem Multiplexbetreiber können allerdings Auflagen dahingehend erteilt werden, dass er vorrangig Programme mit Österreichbezug zu verbreiten hat.“*

Im Gegensatz zur Vergabe von Zulassungen für analoge terrestrische Fernseh- oder Hörfunkzulassungen (vgl. § 7 und 8 PrTV-G, § 6 PrR-G), die mit der jeweiligen Frequenzzuordnung verbunden sind, erfordert die Zulassung zur Veranstaltung von digitalem terrestrischen Fernsehen nicht die Durchführung eines Auswahlverfahrens durch die Regulierungsbehörde. Voraussetzung für die Erteilung der erforderlichen Zulassung nach § 28 PrTV-G ist vielmehr ein Nachweis *„über das Vorliegen von Vereinbarungen über die Nutzung von Übertragungskapazitäten eines Multiplex-Betreibers für den Fall der Zulassung“*.

Somit entscheidet grundsätzlich der Multiplex-Betreiber durch Abschluss von entsprechenden Verträgen darüber, welche Programme über die betreffende terrestrische Multiplex-Plattform verbreitet werden. Dabei ist zunächst er durch Auflagen nach § 25 Abs. 2 Z 2 und 3 PrTV-G (Auflagen 4.3.1 und 4.3.3) eingeschränkt, nach denen zwei Programme des ORF und ATV+ jedenfalls bei entsprechender Nachfrage zu verbreiten sind.

Für die bescheidmäßige Anordnung der Verbreitung von im Vorhinein bestimmten weiteren Programmen (Must-Carry) besteht nach den gesetzlichen Grundlagen neben den explizit vorgesehenen kein Raum.

Nach § 25 Abs. 2 Z 10 PrTV-G hat die Regulierungsbehörde im Zulassungsbescheid jedoch hinsichtlich der Programmauswahl durch den Multiplex-Betreiber die Verbreitung eines meinungsvielfältigen Angebots mit einem Vorrang von Programmen mit Österreichbezug sicherzustellen.

Das Kriterium des Österreichbezugs war bereits in der Stammfassung des PrTV-G in § 7 PrTV-G (über die Auswahlkriterien für analoges terrestrisches Fernsehen) enthalten. Dazu hat der Verfassungsausschuss (im Ausschussbericht 720 BlgNR XXI. GP) eine Ausschussfeststellung getroffen, die insofern auch für die gegenständliche Bestimmung herangezogen werden kann:

*„Der Verfassungsausschuss hält zu § 7 und § 8 betreffend die Auswahlgrundsätze für die Erteilung einer Zulassung für analoges terrestrisches Fernsehen fest, dass unter ‚österreichbezogenen Beiträgen‘ als ein Kriterium für die Zulassung von analogem terrestrischen Fernsehen insbesondere österreichspezifische Fernsehproduktionen in den Bereichen Information, Bildung, Kultur und Gegenwartskunst sowie österreichische Unterhaltung zu verstehen sind.“*

§ 25 Abs. 2 Z 1 PrTV-G enthält eine allgemeine Nichtdiskriminierungsverpflichtung bei der Verbreitung von digitalen Programmen und Zusatzdiensten, diese Bestimmung ist grundsätzlich auch auf die Frage des Zugangs zur Verbreitung anwendbar. Auf Grund der beschränkten und geringen Anzahl der möglichen Programmplätze kann eine Nichtdiskriminierung bei der Gewährung des Zugangs ohne nähere Bestimmungen nicht in nachvollziehbarer Weise gewährleistet werden. Die gegenständliche Auflage enthält daher in Verbindung mit der Beilage zum Bescheid sowohl Kriterien, nach denen im Falle einer über das Angebot hinausgehenden Nachfrage nach der Verbreitung von Programmen auszuwählen ist, als auch Verfahrensbestimmungen für diese Auswahl, die ein transparente und nachvollziehbare Entscheidung für alle Beteiligten und die Nachprüfbarkeit durch die Regulierungsbehörde gewährleisten.

Diese Bestimmungen gelten nicht für die Auswahl der Must-Carry-Programme nach Auflagen 4.3.1 und 4.3.3, für die betreffenden Programmplätze ist also auch keine öffentliche Bekanntmachung im Sinne des Punktes 1 der Beilage erforderlich. Alle darüber hinausgehenden Programmplätze, aber auch von den Must-Carry-Programmen nicht in Anspruch genommene, sind nach den Bestimmungen der Beilage zu vergeben.

Die Definition der angebotenen Programmplätze obliegt dabei zunächst dem Multiplex-Betreiber unter den Einschränkungen der übrigen Auflagen in diesem Bescheid (etwa hinsichtlich der Mindestanzahl der anzubietenden Programmplätze oder deren Regionalisierbarkeit), wobei nach Möglichkeit die Bedürfnisse der (potenziellen) Nachfrager zu berücksichtigen sein werden.

Zu den Auswahlkriterien:

Die Beilage sieht – entsprechendem dem Konzept im Antrag der ORS – die Auswahl der Programme nach einem definierten, ungewichteten Kriterienraster vor.

Ein solcher Kriterienraster ist das im Rundfunkrecht gebräuchliche Instrument für die Auswahl zwischen mehreren geeigneten Bewerbern im Falle der beschränkten Zahl zu vergebender Rechtspositionen durch die Regulierungsbehörde (so genannter „beauty contest“, vgl. etwa § 6 PrR-G im Hörfunkbereich oder § 7 und 8 PrTV-G für analoges terrestrisches Fernsehen; § 24 PrTV-G für die Vergabe von Multiplex-Zulassungen).

Ein derartiger Kriterienraster, der die einzelnen Kriterien nicht weiter gewichtet, sondern der Behörde im Rahmen eines Auswahlmessens aufträgt, jenem Antragsteller den Vorrang einzuräumen, der den genannten Kriterien in ihrer Gesamtheit am besten entspricht, ist auch

verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden. Dass der Gesetzgeber bei der Beschreibung und Formulierung der Kriterien unbestimmte Gesetzesbegriffe verwendet, dadurch zwangsläufig Unschärfen in Kauf nimmt und von einer exakten Determinierung des Behördenhandelns Abstand nimmt, kann im Hinblick auf den Regelungsgegenstand erforderlich sein, steht aber in Einklang mit Art. 18 Abs. 1 B-VG, so der Verfassungsgerichtshof hinsichtlich der Auswahlgrundsätze des § 6 PrR-G (VfSlg. 16625/2002 mit weiteren Nachweisen zum „differenzierten Legalitätsprinzip“).

Entgegen dem Antrag der ORS ist die Bonität des Interessenten kein Element des Kriterienrasters. Vielmehr ist die Frage, ob der Interessent finanziell voraussichtlich in der Lage ist, die anfallenden Verbreitungskosten zu tragen, vor Eingang in das Auswahlverfahren zu klären. Nur unter solchen Interessenten, die diese Anforderung erfüllen, ist eine allfällige Auswahl durchzuführen (Punkt 4 der Beilage). Dies ist vergleichbar mit der notwendigen Glaubhaftmachung von finanziellen Voraussetzungen in behördlichen Auswahlverfahren, vgl. § 5 Abs. 3 PrR-G, § 4 Abs. 3 und § 23 Abs. 2. PrTV-G, sowie die dazu ergangene Judikatur, etwa VwGH 15.09.2004, ZI. 2002/04/0201 und VwGH 15.09.2004, ZI. 2002/04/0071, und die Spruchpraxis des Bundeskommunikationssenates.

Die angeordneten Kriterien (und deren im Folgenden ausgeführten Erläuterung) entsprechen im Wesentlichen dem Antrag der ORS, soweit dies im Folgenden nicht gesondert ausgewiesen ist.

- Beitrag zur Steigerung der Programm- und Meinungsvielfalt innerhalb des DVB-T Bouquets

Aus der Sicht des Multiplex-Betreibers wird die Programmvietfalt im Hinblick auf die bereits über die Multiplex-Plattform verbreiteten Programme definiert, da im Wettbewerb zu den anderen Übertragungsplattformen eine eigenständige Positionierung erzeugt werden soll. Dieses Kriterium ist auch mit jenem für das behördliche Auswahlverfahren für nicht-bundesweite analoge terrestrische Fernsehzulassungen nach § 8 Abs. 1 Z 2 PrTV-G („eine programminhaltliche Ergänzung in Hinblick auf die bereits im Versorgungsgebiet verbreiteten Fernsehprogramme“) vergleichbar.

Das Kriterium der Meinungsvietfalt wurde von der ORS nicht vorgesehen, ist jedoch explizit in § 25 Abs. 2 Z 10 PrTV-G vorgesehen. Der Verfassungsgerichtshof hat darüber hinaus (in B 110/02 u.a. vom 25.09.2002) „die Gewährleistung größtmöglicher Meinungsvietfalt“ als „eines der wesentlichsten Ziele des Privatrundfunkrechts“ erkannt.

Zur Auslegung dieses Kriteriums wird auf die umfangreiche Judikatur bzw. Spruchpraxis des Bundeskommunikationssenates zu § 6 Abs. 1 Z 1 PrR-G und § 7 Z 1 PrTV-G zurückgegriffen werden können. Demnach verfolgt das Gesetz das Konzept der Außenpluralität, die sich insbesondere an der Gesellschafterstruktur der Interessenten manifestiert. Daher wird die Beteiligung an mehreren Rundfunkveranstaltern auch innerhalb der Grenzen des § 11 PrTV-G (negativ) zu berücksichtigen sein. Weiters sind in die Beurteilung auch Verbindungen zu anderen Medien (insbesondere der Printmediensektor) aufzunehmen (vgl. etwa VwGH 17.12.2003, 2003/04/0136 und zuletzt VwGH 15.09.2004, ZI. 2002/04/0142).

- Größerer Anteil eigengestalteter Programme

Eigengestaltetes Programm leistet einen wertvollen Beitrag zur Steigerung der Content (Film-)Produktion wie auch der Medienvietfalt und nimmt auf die Interessen des Versorgungsgebietes besser Bedacht als dies bei Kaufprogrammen der Fall ist. Unter eigengestalteten Beiträgen sind dabei solche zu verstehen, die unter Verantwortung des Rundfunkveranstalters von diesem selbst oder von beauftragten Produktionsfirmen unter der redaktionellen Verantwortung des Rundfunkveranstalters hergestellt werden (KOA 3.005/02-24, Seite 63). Der Anteil eigengestalteter Beiträge ist dabei nicht bloß quantitativ, sondern auch qualitativ zu bewerten. Zum Beispiel wird ein 30-minütiges, redaktionelles

Magazin als größerer eigenständiger Beitrag zu werten sein als eine 2-stündige Phone-In- oder Teleshopping-Sendung.

Das Kriterium des größeren Anteils eigengestalteter Beiträge ist auch in den behördlichen Auswahlverfahren nach § 6 Abs. 1 Z 2 PrR-G und § 7 Z 2 PrTV-G vorgesehen, sodass auf die diesbezügliche Spruchpraxis zurückgegriffen werden kann.

- Größere Nachfrage der Teilnehmer

Für die DVB-T-Plattform im Wettbewerb zu den übrigen Übertragungsplattformen ist es aus Sicht der ORS entscheidend, ein zielgruppenspezifisches Programmangebot zu schnüren. Die Nachfrage der Teilnehmer soll daher die spezifischen Interessen jener Nutzer berücksichtigen, die Fernsehen über den terrestrischen Verbreitungsweg konsumieren. Die Bewertung dieses Kriteriums ist daher durch entsprechende Marktforschungsergebnisse (zum Beispiel Sinus-Milieu-Studien) zu stützen.

- Österreichbezug betreffend Information, Bildung, Kultur, Gegenwartskunst, Unterhaltung einschließlich Sport

Dieses Kriterium fußt auf den Ausschussfeststellungen zur Stammfassung des § 7 PrTV-G (vgl. Ausschussbericht 720 BlgNR XXI. GP), wobei Unterhaltung hier dahingehend interpretiert wird, dass diese auch den österreichischen Sport mit einschließt.

Dementsprechend kann auch eine Orientierung an der Formulierung des § 7 Z 4 PrTV-G erfolgen, nach der (für analoge terrestrische Fernsehzulassungen) ein Vorrang für Programme vorzusehen ist, die in starkem Ausmaß österreichbezogene Beiträge, die beispielsweise eine Darstellung des kulturellen, künstlerischen, politischen und sozialen Lebens, des österreichischen Sports oder sonstige, die Charakteristik Österreichs vermittelnde Elemente beinhalten, einbeziehen.

Bei der Bewertung, welches Programm den größeren Österreichbezug aufweist, kann es neben der inhaltlichen Bewertung darauf ankommen, wie viele der programmverantwortlichen Personen über eine langjährige qualifizierte Erfahrung in Österreich verfügen (vgl. KOA 3.005/02-24, Seite 63), welcher Teil des programmschaffenden Personals seinen Sitz in Österreich hat, ob die Entscheidungen über das Programmangebot in Österreich getroffen und inwieweit österreichische Partnerunternehmen beauftragt werden. Schließlich wird der Anteil eines allfälligen ausländischen Mantelprogramms oder Fensterprogramms zu bewerten sein.

Der Österreichbezug ist – insbesondere im Falle von Programmen, die nicht bundesweit ausgestrahlt werden sollen – nicht im Sinne eines zwingenden gesamtösterreichischen Bezugs auszulegen, insofern reicht auch ein Bezug auf Teile Österreichs (vgl. dazu insbesondere auch das nachfolgende Kriterium). In diesem Sinne etwa auch KOA 3.100/02-01, Seite 39, zur Auslegung von § 8 Abs. 2 iVm § 7 Z 4 PrTV-G (Österreichbezug bei nicht-bundesweiten Fernsehzulassungen).

- Größerer Regionalbezug

Dieses Kriterium ist neben dem Österreichbezug für Programme, die nicht bundesweit ausgestrahlt werden sollen, relevant. Das Kriterium des Lokal- oder Regionalbezugs ist auch für behördliche Auswahlverfahren nach § 6 Abs. 1 Z 1 PrR-G („ein eigenständiges, auf die Interessen im Verbreitungsgebiet Bedacht nehmendes Programmangebot“) oder § 8 Abs. 2 Z 1 PrTV-G („dass sich im Programm das kulturelle, künstlerische, politische und soziale Leben des jeweiligen Versorgungsgebietes widerspiegelt“) vorgesehen. Auf die diesbezügliche Rechtsprechung und Spruchpraxis wird daher insoweit zurückgegriffen werden können.

- Angebot von Zusatzdiensten im MHP-Standard

Dieses Kriterium war im Antrag der ORS nicht vorgesehen. Das Digitalisierungskonzept führt jedoch im Abschnitt II „Anforderungen an die Einführungsphase“ unter anderem aus: *„Digitaler Mehrwert: Neben der verbesserten Bildqualität sollen von Anfang an interaktive Zusatzdienste angeboten werden können, die die neuen Möglichkeiten von digitalem Fernsehen unter Berücksichtigung europäischer Software-Standards (MHP) erlebbar machen (Elektronischer Programmführer, Digitaler Videotext...).“*

Die ORS ermöglicht dementsprechend den Rundfunkveranstaltern inkl. des ORF die Ausstrahlung von Zusatzdiensten im MHP-Standard und behandelt diese bei der Vergabe von Datenraten für Zusatzdienste vorrangig (vgl. Auflage 4.3.8). Im Sinne eines möglichst breiten Angebots von Zusatzdiensten, das damit auch die Attraktivität des DVB-T-Angebots für die Zuseher steigert, ist bei der Auswahl der verbreiteten Programmen auch positiv zu berücksichtigen, wenn ein solches MHP-Angebot geplant wird.

- Angebot eines unverschlüsselten, frei zugänglichen (§ 3 Abs. 2 FERG) Programms

§ 3 Abs. 2 Fernseh-Exklusivrechtgesetz, BGBl. I Nr. 85/2001, enthält eine Definition von „Free-TV“. Demnach sind frei zugängliche Fernsehprogramme *„solche, die der Fernsehzuseher ohne zusätzliche und ohne regelmäßige Zahlungen für die Verwendung von technischen Einrichtungen zur Entschlüsselung empfangen kann. Nicht als zusätzliche Zahlungen im Sinne dieses Absatzes gelten die Entrichtung der Rundfunkgebühr (§ 2 RGG), des Programmgebührens [§ 31 ORF-G], (...)“*. Auch die Notwendigkeit der Anschaffung einer speziellen Anlage zum unmittelbaren Empfang des Programms (in diesem Fall etwa einer DVB-T Set-Top-Box) ändert nichts an der Qualifikation als frei zugänglich.

Dieses Kriterium war im Antrag der ORS nicht vorgesehen. Vielmehr war die ausschließliche Ausstrahlung von frei zugänglichen Programmen vorgesehen. Auf Grund des Vorbringens der ORS in der mündlichen Verhandlung wurde diese Festlegung auf MUX A eingeschränkt (vgl. Auflage 4.3.12). Damit soll die grundsätzliche Möglichkeit der Ausstrahlung von zugangskontrollierten Fernsehprogrammen auf MUX B geschaffen werden, wobei jedoch weiterhin ein Vorrang für unverschlüsselte Free-TV-Programme vorgesehen ist. Dadurch soll vermieden werden, dass ein Programm allein wegen der gewünschten Verschlüsselung nicht ausgestrahlt werden kann, obwohl ihm in der Gesamtbetrachtung der übrigen Kriterien deutlich der Vorzug einzuräumen wäre.

Bei der Auswahl der verbreiteten Programme ist weiters (positiv) zu berücksichtigen, ob das betreffende Programm in diesem Gebiet bereits terrestrisch (analog oder digital) verbreitet wurde.

Die Berücksichtigung einer bisherigen *analogen* Verbreitung ergibt sich aus dem Umstand, dass über die Bestimmung des § 25 Abs. 2 Z 3 PrTV-G hinaus eine Verbreitung der übrigen zugelassenen privaten terrestrischen Fernsehveranstalter nicht zwingend aufgetragen werden kann. Im Sinne der Weiterentwicklung des dualen Rundfunksystems durch Förderung des privaten Rundfunks (§ 1 Abs. 2 PrTV-G) soll jedoch den bereits (jedoch erst seit wenigen Jahren) bestehenden terrestrischen Fernsehveranstaltern die bevorzugte Möglichkeit gegeben werden, ihr Programm digital terrestrisch auszustrahlen.

Die Berücksichtigung einer bisherigen *digitalen* Verbreitung kommt in den Fällen der Wiedervergabe eines Programmplatzes nach Auslaufen eines Vertrages in Betracht. Entsprechend der Bestimmung des § 6 Abs. 2 PrR-G (für die behördliche Auswahl von Hörfunkprogrammen) soll dies zwar keine automatische Verlängerung der bestehenden Programmplatzzuweisung bedeuten, jedoch die Planungssicherheit für Rundfunkveranstalter verbessern.

Zum Verfahren:

Nach dem Antrag der ORS wäre für die Vergabe von Kapazitäten keine formale Ausschreibung erfolgt, sondern diese wären nach dem Verhandlungsverfahren unter Zugrundelegung der vorstehenden Richtlinien vergeben worden. Dabei hätte der Grundsatz "first come, first served" gelten sollen. Auf Grund der notwendigen Transparenz des Verfahrens zur Sicherung der Nichtdiskriminierung und der Nachprüfbarkeit der Auswahlentscheidung durch die Regulierungsbehörde wird jedoch abweichend vom Antrag das in der Beilage zum Bescheid festgelegte Verfahren angeordnet.

Das Verfahren ist einem behördlichen Ausschreibungs- und Auswahlverfahren (nach dem PrR-G oder dem PrTV-G) nachgebildet. Es beginnt mit einer öffentlichen Bekanntmachung des Multiplex-Betreibers, dass Kapazitäten für die Übertragung von digitalen Programmen und Datendiensten zur Verfügung stehen. Die Bekanntmachung hat insbesondere die voraussichtlichen (bereits festgelegten) Vertragsbedingungen zu enthalten, um eine Vergleichbarkeit der Interessenten zu gewährleisten. Diese Bekanntmachung hat zumindest auf der Website des Multiplex-Betreibers zu erfolgen, die Regulierungsbehörde ist zusätzlich zu verständigen. Als Frist, innerhalb derer eine zu berücksichtigende Nachfrage gestellt werden kann, ist zumindest ein Monat ab Bekanntmachung vorzusehen, diese Frist ist in die Bekanntmachung aufzunehmen.

Sofern alle nachfragenden Interessenten durch das bekannt gemachte Angebot befriedigt werden können (und kein Interessent nach Punkt 4 der Beilage abgelehnt wird), ist das Verfahren beendet und die Nutzungsvereinbarungen können abgeschlossen werden.

Für den Fall, dass die Nachfrage von Interessenten, die nicht nach Punkt 4 abzulehnen sind, das bekannt gemachte Angebot übersteigt, hat eine Auswahl nach den Kriterien nach Punkt 5 zu erfolgen.

Interessenten, die nach Punkt 4 abgelehnt werden oder auf Grund der erforderlichen Auswahl nach Punkt 5 nicht berücksichtigt werden können, steht es frei, nach § 25 Abs. 3 PrTV-G die Überprüfung der Einhaltung dieser Auflage durch die Regulierungsbehörde zu beantragen. Zur Ermöglichung und Effektivierung dieser Möglichkeit, ist die Entscheidung des Multiplex-Betreibers den Interessenten und der Regulierungsbehörde schriftlich und begründet mitzuteilen. Innerhalb von 14 Tagen ab Zugang dieser Mitteilung darf keine Nutzungsvereinbarung hinsichtlich der betreffenden Kapazitäten abgeschlossen werden.

Gemäß § 25 Abs. 5 PrTV-G hat die Regulierungsbehörde die Einhaltung der Auflagen (somit auch der gegenständlichen) von Amts wegen oder auf Antrag zu überprüfen. Diese Überprüfung würde im gegenständlichen Fall die Einhaltung der Beilage zum Bescheid umfassen, also sowohl die korrekte Durchführung des Verfahrens als auch die Einhaltung der Grenzen des vom angeordneten Kriterienraster determinierten Auswahlmessens. Demhingegen ist dieses Überprüfungsverfahren nicht geeignet, der Regulierungsbehörde die Durchführung der Auswahlentscheidung selbst zu überantworten. Dies würde dem offensichtlichen Willen des Gesetzgebers, die Auswahl grundsätzlich dem Multiplex-Betreiber zu überlassen, widersprechen. Eine bescheidmäßige Feststellung der Verletzung dieser Auflage würde den Auftrag mit einschließen, das Verfahren und/oder die Auswahl nach der Beilage zu diesem Bescheid erneut durchzuführen.

Der Entwurf des Auflagenkatalogs vom 06.12.2005 hatte noch vorgesehen, dass für die gesamte Dauer des Überprüfungsverfahrens – abgesehen von einer provisorischen Verlängerung der Nutzungsvereinbarung mit einem bisherigen Nutzer – keine Nutzungsvereinbarung abgeschlossen werden dürfte. Die ORS hat dagegen eingewendet, dass dies selbst im Falle offensichtlich aussichtsloser Überprüfungsanträge eine zumindest mehrmonatige Verzögerung des Starts des jeweiligen DVB-T-Angebotes bedeuten würde. Es solle daher ein Mechanismus gefunden werden, der in solchen Fällen – etwa nach gesonderter Befassung der Regulierungsbehörde – den Abschluss einer zumindest

vorläufigen Nutzungsvereinbarung oder die Vergabe zumindest eines Teils der freien Kapazitäten an besonders qualifizierte Interessenten ermögliche.

Eine Provisorialentscheidung der Regulierungsbehörde kommt insofern nicht in Betracht, als dies mangels anderer Kriterien selbst bei Überprüfung auf offensichtliche Aussichtslosigkeit die Sachentscheidung im Wesentlichen vorweg nehmen würde. Ebenso würde die Möglichkeit des Abschlusses von Nutzungsvereinbarungen mit nur bestimmten Interessenten einerseits zusätzliche Kriterien erfordern bzw. eine Ungleichbehandlung verschiedener Interessenten indizieren.

In Punkt 8 der Beilage ist daher die Möglichkeit (nicht aber Verpflichtung) des Multiplex-Betreibers vorgesehen, im Falle eines Überprüfungsverfahrens mit dem von ihm ermittelten Interessenten (alternativ auch mit einem bisherigen Nutzer der betreffenden Kapazität) eine vorläufige Nutzungsvereinbarung abzuschließen. Diese Nutzungsvereinbarung bleibt über die gesamte geplante Vertragsdauer aufrecht, sofern das Überprüfungsverfahren keine Verletzung der Auflage ergibt oder im Falle einer bescheidmäßig aufgetragenen erneuten Auswahl (unbeanstandet) der gleiche Nutzer ermittelt wird. Sie endet jedoch in dem Zeitpunkt, in dem im Falle einer bescheidmäßig aufgetragenen erneuten Auswahl eine Nutzungsvereinbarung mit einem anderen Nutzer wirksam wird. Sollte diese erneute Auswahl einem Überprüfungsverfahren unterliegen, so wäre die ursprüngliche vorläufige Nutzungsvereinbarung für die Dauer dieses Verfahrens weiterhin wirksam. Zur Gewährung einer gewissen Planungssicherheit für den Rundfunkveranstalter ist eine vorläufige Nutzungsvereinbarung aber zumindest ein Jahr gültig (gerechnet aber dem Zeitpunkt, zu dem der Multiplex-Betreiber über die Einleitung des Überprüfungsverfahrens informiert wurde), auch wenn das Überprüfungsverfahren und eine anschließende erneute Auswahl früher abgeschlossen sein sollte.

Mit dieser Konstruktion obliegt dem Multiplex-Betreiber gemeinsam mit seinem ermittelten Vertragspartner die Entscheidung,

- entweder das Risiko einer fehlerhaften Auswahlentscheidung auf sich zu nehmen, eine vorläufige Nutzungsvereinbarung zu schließen, die Ausstrahlung zu beginnen (oder weiterzuführen) und unter Umständen – wenn eine erneute Auswahl aufgetragen wird – den Sendebetrieb des betreffenden Programms vorzeitig (frühestens nach einem Jahr) wieder einstellen zu müssen;
- oder die (rechtskräftige) Entscheidung der Regulierungsbehörde abzuwarten, die betroffenen Kapazitäten aber in der Zwischenzeit nicht nutzen zu können.

#### *Zu 4.3.6 (Regionalisierung in MUX B)*

Gemäß § 25 Abs. 2 PrTV-G ist durch Auflagen sicherzustellen,

*„10. dass ein meinungsvielältiges Angebot an digitalen Programmen verbreitet wird, das vorrangig Programme mit österreichbezogenen Beiträgen beinhaltet.“*

Nach dem Digitalisierungskonzept sind beide Bedeckungen (MUX A und MUX B) zumindest auf der Ebene der Bundesländer programmlich zu trennen, um die derzeit regionalisierten Fernsehprogramme des ORF, aber auch weitere Programme regionsspezifisch übertragen zu können.

Die Regionalisierbarkeit eines Programms des ORF ist durch Auflage 4.3.2 sichergestellt. Eine entsprechende Möglichkeit zur Gestaltung und Ausstrahlung von Programmen, die nur ein regional begrenztes Verbreitungsgebiet haben, ist daher zur Weiterentwicklung des dualen Rundfunksystems (§ 1 Abs. 2 PrTV-G) ebenfalls vorzusehen. Dies entspricht auch dem Ziel, die derzeit bestehende analoge Versorgungssituation (mit insbesondere einer Reihe von privaten Ballungsraumsendern) als Mindestmaß abbilden zu können. Darüber hinaus werden auch weitere potenzielle Programme für die terrestrische Ausstrahlung derzeit auf regionaler Basis (insbesondere in Kabelnetzen) gestaltet.

Das Ausmaß der Regionalisierung (also die Größe der betreffenden Versorgungsgebiete) wird insbesondere hinsichtlich der technischen Realisierbarkeit und der wirtschaftlichen Tragfähigkeit begrenzt werden müssen. Die Regionalisierung ist weiters nur bei entsprechender Nachfrage von Seiten der Rundfunkveranstalter durchzuführen. Diese Bestimmung steht einer Zusammenschaltung mehrerer regionalisierter Versorgungsgebiete für einzelne Programme nicht entgegen, sodass etwa – entsprechend dem Konzept der ORS – in MUX B sowohl bundesweite bzw. ballungsraumübergreifende Programme als auch jeweils lokale bzw. regionale Programme verbreitet werden.

#### *Zu 4.3.7 (Datenratenverhältnis Programme/Zusatzdienste)*

Gemäß § 25 Abs. 2 PrTV-G ist durch Auflagen sicherzustellen,  
*„4. dass ein überwiegender Teil der für digitale Signale zur Verfügung stehenden Frequenzkapazität für die Verbreitung digitaler Programme verwendet wird“.*

Diese Bestimmung soll, nach den Erläuterungen zur Regierungsvorlage zum PrTV-G (635 BlgNR XXI. GP) sicherstellen, dass ein Großteil der Kapazität des Multiplex für Fernsehen freigehalten wird.

Für Zwecke dieser Auflage ist näher festzulegen, welche Anteile der ausgesendeten Datenraten digitalen Programmen im Sinne des § 2 Z 9 PrTV-G und welche Zusatzdiensten im Sinne des § 2 Z 10 PrTV-G zuzurechnen sind. Neben den Datenraten für das eigentliche Video- und das (gegebenenfalls auch mehrere) Audio-Signal sind dem digitalen Programm (dieser Begriff umfasst sowohl Fernseh- als auch Hörfunkprogramme) jedenfalls jene Informationen zuzurechnen, die gemäß den betreffenden DVB-Standards fest mit dem betreffenden Programm verbunden sind (etwa die Service Information, die unter anderem Informationen zum gesendeten Programm übermittelt) sowie die unmittelbar zum gesendeten Programm gehörende Untertitelung. Dienste, die darüber hinausgehen, wie Teletext, digitaler Datentext oder elektronischer Programmführer sind dem gegenüber als (programmbegleitende oder programmunabhängige) Zusatzdienste einzustufen.

Das von der Auflage geforderte Verhältnis wird vom Konzept der ORS gemäß dem Antrag bei weitem übertroffen.

#### *Zu 4.3.8 (Datenratenzuweisung für Zusatzdienste)*

Gemäß § 25 Abs. 2 PrTV-G ist durch Auflagen sicherzustellen,  
*„1. dass digitale Programme und Zusatzdienste unter fairen, gleichberechtigten und nicht-diskriminierenden Bedingungen verbreitet werden;  
9. dass die technische Qualität der Multiplex-Plattform europäischen Standards entspricht und ein kontinuierlicher technischer Ausbau der Plattform gewährleistet ist“.*

Die Vergabe von Datenraten für Zusatzdienste hat dementsprechend ebenso in transparenter und nicht-diskriminierender Weise zu erfolgen, wobei sicherzustellen ist, dass jeweils Datenrate für eine ausreichende Qualität des Zusatzdienstes (insbesondere zumutbare Ladezeiten für Applikationen) zur Verfügung steht.

Die angeordnete Vorgehensweise entspricht dem Antrag der ORS, nach dem Datenrate primär Rundfunkveranstaltern inkl. des ORF zur Verbreitung ihrer Zusatzdienste (inkl. Teletext) zur Verfügung stehen soll. Daneben ist Datenrate für den Betrieb eines elektronischen Programmführers erforderlich (siehe dazu näher Auflage 4.4), der entweder von der ORS selbst betrieben wird, oder bei Bereitstellung durch ein anderes Unternehmen bei der Zuteilung von Datenrate gegenüber anderen programmfremden Zusatzdiensten zu bevorzugen ist. Soweit nach weiterem Abzug von technisch erforderlichen Datenraten für

Service Informationen, Softwareupdates sowie eine angemessene Reserve noch Datenrate zur Verfügung steht (etwa auch zeitweise), so hat die ORS zur Vergabe transparente und nicht-diskriminierende Verfahren und Bedingungen einsetzen. Sie kann sich dabei etwa am Verfahren nach der Beilage zu diesem Bescheid (insbesondere der öffentlichen Bekanntmachung freier Kapazitäten) orientieren. Im Zuge dessen ist auch eine Vergabe an Rundfunkveranstalter bzw. den ORF über den Wert von 900 kbit/s hinaus möglich.

#### *Zu 4.3.9 (Datenratenzuweisung für Hörfunkprogramme)*

Gemäß § 25 Abs. 2 PrTV-G ist durch Auflagen sicherzustellen,  
*„1. dass digitale Programme und Zusatzdienste unter fairen, gleichberechtigten und nicht-diskriminierenden Bedingungen verbreitet werden;  
9. dass die technische Qualität der Multiplex-Plattform europäischen Standards entspricht und ein kontinuierlicher technischer Ausbau der Plattform gewährleistet ist;  
10. dass ein meinungsvielältiges Angebot an digitalen Programmen verbreitet wird, das vorrangig Programme mit österreichbezogenen Beiträgen beinhaltet.“*

Der Begriff des „digitalen Programms“ ist gemäß § 2 Z 9 PrTV-G seit der Novelle BGBl. I Nr. 97/2004 nicht auf Fernsehprogramme beschränkt, sondern bezieht sich auf über Multiplex-Plattformen verbreitete „Rundfunkprogramme“, also Hörfunk und Fernsehen (anders noch in der Stammfassung des PrTV-G, nach das digitale Programm ein „Fernsehprogramm“ ist). Somit ist die Verbreitung von Hörfunkprogrammen über DVB-T rechtlich in gleicher Weise wie bei Fernsehprogrammen möglich.

Nach dem Antrag der ORS ist die Verbreitung von Hörfunkprogrammen nicht unmittelbar geplant, soll aber grundsätzlich möglich sein, sofern die angebotene Datenrate nicht für Fernsehprogramme oder Zusatzdienste in Anspruch genommen wird.

Die gegenständliche Auflage entspricht diesem Antrag. Für den Fall der Vergabe von Datenraten für Hörfunkprogramme ist nach der Beilage zu diesem Bescheid vorzugehen. Siehe dazu näher die Begründung zu Auflage 4.3.5.

#### *Zu 4.3.10 (Zulassungspflicht für Programme)*

Gemäß § 3 Abs. 1 PrTV-G bedarf einer Zulassung nach dem PrTV-G durch die Regulierungsbehörde, *„wer terrestrisches Fernsehen (...) veranstaltet und in Österreich niedergelassen ist.“*

Gemäß § 1 Abs. 3 PrTV-G bleibt das ORF-Gesetz von den Bestimmungen des PrTV-G unberührt. Das ORF-Gesetz regelt die Veranstaltung von Rundfunkprogrammen durch den ORF sowie von Spartenprogrammen durch den ORF und seine (direkten oder indirekten) Tochtergesellschaften.

Die gegenständliche Auflage stellt sicher, dass der Multiplex-Betreiber nur solche Programme verbreitet, die über eine entsprechende Zulassung verfügen. Von einer Zulassungspflicht nach § 28 PrTV-G ausgenommen sind Programme nach dem ORF-Gesetz sowie Programme, die auf Grund der Richtlinie 89/552/EWG des Rates vom 03.10.1989 zur Koordinierung bestimmter Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Ausübung der Fernsehaktivität, ABl. 1989 L 298, 23, in der Fassung der Richtlinie 97/36/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 30.06.1997, ABl. 1997 L 202, 60, („Fernsehrichtlinie“) der Rechtshoheit eines anderen Mitgliedstaates (bzw. Vertragspartei des Abkommens über den EWR) unterliegen. Artikel 2 der Fernsehrichtlinie ist in § 3 PrTV-G umgesetzt, der die Zulassungspflicht auf jene Rundfunkveranstalter beschränkt, die der österreichischen Rechtshoheit unterliegen (nämlich hier niedergelassen sind).

§ 3 Abs. 5 PrTV-G, nach dem eine Zulassung subsidiär bei Nutzung einer österreichischen Übertragungskapazität (also auch im Falle der Verbreitung über die gegenständliche Multiplex-Plattform) erforderlich ist, ist entsprechend Artikel 2 Abs. 4 der Fernsehrichtlinie nur insoweit anzuwenden, als die Rechtshoheit keines Mitgliedstaates (bzw. Vertragspartei des Abkommens über den EWR) auf Basis der Niederlassung vorliegt.

Eine österreichische Zulassung nach § 28 PrTV-G ist somit (ausgenommen in den Fällen des ORF-Gesetzes) dann erforderlich, wenn der Rundfunkveranstalter in Österreich oder in keinem der Mitgliedstaaten (bzw. Vertragsparteien des Abkommens über den EWR) niedergelassen ist.

Ob ein Rundfunkveranstalter in einem anderen Mitgliedstaat (bzw. einer anderen Vertragspartei des Abkommens über den EWR) niedergelassen ist, kann anhand des § 3 Abs. 1 bis 4 PrTV-G ermittelt werden, indem dort „Österreich“ durch den entsprechenden Staat ersetzt wird. In diesen Fällen regelt das Recht desjenigen Staates die Berechtigung zur Rundfunkveranstaltung, etwa durch eine gesetzliche oder individuelle Zulassung.

Die §§ 56 bis 59 PrTV-G regeln die Fälle und das Verfahren, nach denen eine Weiterverbreitung bestimmter ausländischer Rundfunkprogramme mittels Verordnung der Regulierungsbehörde zu untersagen ist.

#### *Zu 4.3.11 (Anzeigepflicht hinsichtlich der verbreiteten Programme und Zusatzdienste)*

Gemäß § 60 PrTV-G obliegt der Regulierungsbehörde die Rechtsaufsicht über die Rundfunkveranstalter gemäß dem PrTV-G.

Gemäß § 29 PrTV-G ist die Verbreitung von Zusatzdiensten über eine Multiplex-Plattform sowie Änderungen des Dienstes und die Einstellung des Dienstes vom Anbieter des Zusatzdienstes eine Woche vor Aufnahme der Verbreitung, Änderung oder Einstellung schriftlich der Regulierungsbehörde anzuzeigen.

Zur Sicherstellung der Rechtsaufsicht über die betreffenden Programme, der Überprüfbarkeit der Einhaltung der Auflage 4.3.10 sowie der Anzeigepflicht für Zusatzdienste ist es erforderlich, dass der Multiplex-Betreiber der Regulierungsbehörde rechtzeitig die verbreiteten Programme und Zusatzdienste sowie die zugehörigen Rundfunkveranstalter bzw. Anbieter mitteilt.

Soweit Rundfunkveranstalter nicht der österreichischen Rechtshoheit (und damit nicht der Rechtsaufsicht nach dem PrTV-G) unterliegen, ist zur Überprüfung dieser Voraussetzung der Nachweis der Berechtigung zur Rundfunkveranstaltung nach dem Recht des Niederlassungsstaates erforderlich. Dies kann beispielsweise eine Zulassung durch individuellen Rechtsakt (z.B. Bescheid) oder eine gesetzliche Regelung (insbesondere bei öffentlich-rechtlichen Rundfunkveranstaltern) sein.

#### *Zu 4.3.12 (Free-TV auf MUX A, sonstige Behinderung der Empfangbarkeit)*

Gemäß § 25 Abs. 2 PrTV-G ist durch Auflagen sicherzustellen,

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

§ 25 Abs. 2 Z 8 PrTV-G ist eine besondere Ausgestaltung des Nicht-Diskriminierungsgebotes nach Z 1 (so ErläutRV 635 BlgNR XXI. GP).

§ 3 Abs. 2 Fernseh-Exklusivrechtegesetz, BGBl. I Nr. 85/2001, enthält eine Definition von „Free-TV“. Demnach sind frei zugängliche Fernsehprogramme „solche, die der Fernsehzuseher ohne zusätzliche und ohne regelmäßige Zahlungen für die Verwendung von technischen Einrichtungen zur Entschlüsselung empfangen kann. Nicht als zusätzliche Zahlungen im Sinne dieses Absatzes gelten die Entrichtung der Rundfunkgebühr (§ 2 RGG), des Programmgebührens [§ 31 ORF-G], (...).“ Auch die Notwendigkeit der Anschaffung einer speziellen Anlage zum unmittelbaren Empfang des Programms (in diesem Fall etwa einer DVB-T Set-Top-Box) ändert nichts an der Qualifikation als frei zugänglich.

Die ORS hat im Antrag vorgebracht, grundsätzlich nur Free-TV-Programme übertragen zu wollen. Dies wurde im Zuge der mündlichen Verhandlung insofern modifiziert, als für MUX B die Möglichkeit verschlüsselter Pay-TV-Programme nicht prinzipiell ausgeschlossen werden sollte, wenn auch vorrangig Free-TV-Programme verbreitet werden sollten. Das Erfordernis von Free-TV wurde daher für MUX A (also insbesondere die Programme des ORF und ATV+) beibehalten; in MUX B ist die Tatsache, dass ein Programm unverschlüsselt ausgestrahlt werden soll, im Rahmen der Programmauswahl positiv zu berücksichtigen (siehe dazu näher die Begründung zu Auflage 4.3.5) Die Anforderung, dass – auch neben den Programmen des ORF – möglichst alle Programme als Free-TV auszustrahlen sind, dient der Basisversorgung der österreichischen Bevölkerung mit Rundfunkprogrammen bei einer zumindest gewissen Auswahlmöglichkeit im Sinne eines meinungsvielfältigen Angebots im dualen Rundfunksystem (§ 1 Abs. 2 PrTV-G).

Diese Anforderung betrifft jedoch nicht die Zusatzdienste, sodass diese durchaus auch Zugangskontrolliert angeboten werden können.

Abgesehen von einer zulässigen Verschlüsselung aus Gründen der Zugangskontrolle (nur in MUX B) sind alle Programme und Zusatzdienste den technischen Standards entsprechend so auszustrahlen, dass ein unmittelbares Einschalten ermöglicht und nicht durch technische Maßnahmen behindert wird. Eine Grundverschlüsselung aller ausgestrahlten Programme (insbesondere in MUX A), sodass alle Empfänger mit Entschlüsselungseinrichtungen ausgestattet sein müssen, auch ohne dass dies der Einhebung eines zusätzlichen Entgelts im Sinne von Pay-TV dienen soll, ist somit nicht zulässig.

Das gleichberechtigte Angebot in optischer Gestaltung, Auffindbarkeit und Übersichtlichkeit dürfte bei standardkonformer Ausstrahlung gesichert sein, zumal konkrete Ausgestaltung beim Seher etwa von der Implementation des Basis-Navigators im Empfangsgerät durch den Hersteller abhängt. Technische Maßnahmen des Multiplex-Betreibers, die das gleichberechtigte Angebot auf dieser Ebene vereiteln (etwa durch bestimmte Eingriffe in die Service Information) sind jedoch nicht zulässig. Zur Gestaltung des Elektronischen Programmführers (als eigenen Zusatzdienste) siehe Auflage 4.4.

#### *Zu 4.3.13 (Einfluss von Rundfunkveranstaltern auf den Multiplex-Betreiber)*

Gemäß § 25 Abs. 2 PrTV-G ist durch Auflagen sicherzustellen,

*„1. dass digitale Programme und Zusatzdienste unter fairen, gleichberechtigten und nicht-diskriminierenden Bedingungen verbreitet werden;*

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

Soweit ein Multiplex-Betreiber maßgeblich von Gesellschaftern beeinflusst ist, die selbst Rundfunk veranstalten oder an Rundfunkveranstaltern beteiligt sind, bedarf die Sicherstellung der diskriminierungsfreien Behandlung aller Rundfunkveranstalter besonderer Vorkehrungen. Dies betrifft insbesondere die – vor allem im Sinne der Meinungsvielfalt – sensible Frage der Auswahl der über die Multiplex-Plattform verbreiteten Programme. Dabei sollte so weit wie möglich ausgeschlossen sein, dass sachfremde, aus der eigenen Rundfunkveranstaltertätigkeit erfließende Interessen der am Multiplex-Betreiber beteiligten

Gesellschafter diese Entscheidungen beeinflussen. Dabei ist jedoch auch ebenso zu berücksichtigen, dass eine völlige Unterbindung aller Einflussmöglichkeiten der Gesellschafter in allen Fragen nicht mit deren grundsätzlichen – insbesondere wirtschaftlichen – Letztverantwortung für die Tochtergesellschaft vereinbar ist.

Für die Frage, welche Gesellschafter von derartigen Vorkehrungen betroffen sein sollen, kann auf die Definition des Medienverbundes nach § 2 Z 13 PrTV-G (der zur näheren Definition auf § 11 Abs. 6 PrTV-G verweist), zurückgegriffen werden. Wenn ein Gesellschafter zwar nicht selbst Rundfunk veranstaltet, aber in einer dort beschriebenen Weise mit einem Rundfunkveranstalter verbunden ist, so ist eine Verflechtung erreicht, die bereits von Gesetzes wegen als relevante Medienkonzentration angesehen wird. Die gesonderte Bezugnahme auf den ORF ist auf Grund der Definition des § 2 Z 1 PrTV-G (die den ORF vom Begriff des Rundfunkveranstalters ausschließt) zur Klarstellung erforderlich.

§ 11 Abs. 6 PrTV-G lautet: *„Als mit einem Medieninhaber verbunden gelten Personen oder Personengesellschaften,*

- 1. die bei einem Medieninhaber mehr als 25 vH der Kapitalanteile oder Stimmrechte halten oder einen beherrschenden Einfluss haben oder über eine der in § 244 Abs. 2 in Verbindung mit Abs. 4 und 5 des Handelsgesetzbuches geregelten Einflussmöglichkeiten verfügen;*
- 2. bei welchen eine der in Z 1 genannten Personen oder Personengesellschaften mehr als 25 vH der Kapitalanteile oder Stimmrechte hält oder einen beherrschenden Einfluss hat oder über eine der in § 244 Abs. 2 in Verbindung mit Abs. 4 und 5 des Handelsgesetzbuches geregelten Einflussmöglichkeiten verfügt;*
- 3. bei welchen ein Medieninhaber mehr als 25 vH der Kapitalanteile oder Stimmrechte hält oder einen beherrschenden Einfluss hat oder über eine der in § 244 Abs. 2 in Verbindung mit Abs. 4 und 5 des Handelsgesetzbuches aufgezählten Einflussmöglichkeiten verfügt.*

*Für die Zwecke dieses Absatzes ist es einer direkten Kapitalbeteiligung von mehr als 25 vH gleichgestellt, wenn eine oder mehrere mittelbare Beteiligungen bestehen und die Beteiligung auf jeder Stufe mehr als 25 vH erreicht. Beteiligungen von Medieninhabern oder von mit diesen gemäß diesem Absatz verbundenen Personen auf derselben Stufe sind für die Ermittlung der 25 vH Grenze zusammenzurechnen.“*

Im Falle der ORS und deren derzeitigen Gesellschafterstruktur umfasst dies alle Gesellschafter: Zunächst den ORF als Gesellschafter (und Rundfunkveranstalter kraft Gesetzes), weiters die ORS GmbH, da sie mit dem ORF in qualifizierter Weise verbunden ist, und schließlich die Medicur Sendeanlagen GmbH: An ihr ist zu 100 % die Medicur – Holding Gesellschaft m.b.H. beteiligt, die zu 33,3 % ebenso an der Sat.1 Privatrundfunk und Programmgesellschaft mbH (Inhaberin einer Zulassung zur Veranstaltung von Satellitenfernsehen nach dem PrTV-G und damit Rundfunkveranstalter) beteiligt ist.

Die in der gegenständlichen Auflage angeordneten Maßnahmen entsprechen dem Antrag der ORS und der derzeit dort vorgesehenen Vorkehrungen und erscheinen im Verein mit der Überprüfungsmöglichkeit der Programmauswahl (Auflage 4.3.5) durch die Regulierungsbehörde nach § 25 Abs. 5 PrTV-G als ausreichend.

Da die ORS auf Grund des Beschlusses des Kartellgerichts vom 19.12.2005, 26 Kt 391, 434/05-33, selbst von der Veranstaltung von Rundfunk ausgeschlossen ist, sind diesbezüglich keine weiteren Vorkehrungen erforderlich. Die Erteilung einer Zulassung nach dem PrTV-G ist für die Dauer der unmittelbaren Beteiligung des ORF bereits wegen § 10 Abs. 2 Z 5 iVm Z 3 PrTV-G ausgeschlossen.

#### **Zu 4.4: Elektronischer Programmführer (Navigator)**

Gemäß § 25 Abs. 2 PrTV-G ist durch Auflagen sicherzustellen,

*„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 anteilsmäßig idente Datenraten zur Verfügung stehen.“*

§ 25 Abs. 2 Z 6 und 7 PrTV-G sind eine besondere Ausgestaltung des Nicht-Diskriminierungsgebotes nach Z 1 (so ErläutRV 635 BlgNR XXI. GP).

Unter einem Navigator bzw. elektronischen Programmführer versteht das PrTV-G offenbar einen (Zusatz-)Dienst, der das Gesamtangebot der ausgestrahlten Programme zusammenfasst und auffindbar macht. Davon nicht umfasst ist die den technischen Standards entsprechende Übermittlung von Programminformationen, die von den Empfangsgeräten ausgewertet werden und dort – je nach Ausstattung – unterschiedlich dargestellt werden und ähnlichen Funktionen, insbesondere der Auswahl des gewünschten Programms und der Beschreibung der gesendeten Inhalte dient. Hinsichtlich dieser mitgesendeten Informationen gelten die Bestimmung der Auflage 4.3.12 (auf Basis von § 25 Abs. 2 Z 8 PrTV-G).

Die ORS plant, einen solchen Dienst, bezogen auf alle übertragenen Programme und Zusatzdienste, auf MHP-Basis selbst anzubieten. Die Entwicklung des Dienstes soll in enger Abstimmung mit den betroffenen Nutzern geschehen. Die Programminformationen sollen von den standardisierten DVB-SI Tabellen übernommen werden, wobei die Einfügung zusätzlicher Informationen möglich ist. Die verwendeten Klassen und Schnittstellen können allen Content Anbietern auf der Plattform einheitlich zur Verfügung gestellt werden. Alle verfügbaren Programme sollen auf der „Startseite“ des elektronischen Programmführers dargestellt und ausgewählt werden können.

Das Nicht-Diskriminierungsgebot erfordert schließlich eine transparente Regelung der Reihenfolge der Programme in der Darstellung, da diese naturgemäß nicht auf Basis der absoluten Gleichbehandlung gelöst werden kann. Die ORS plant, dafür einen von allen Beteiligten getragenen Modus zu entwickeln. Nach dem Antrag wären Möglichkeiten dafür die Reihung nach Marktanteilen (entsprechend dem Teletest) oder nach Programmtyp (öffentlich-rechtlich vor privat bzw. Programme mit Verbreitungsauftrag vor anderen) bzw. eine Kombination hiervon. Eine Anpassung an geänderte Vorgaben (etwa verschobene Marktanteile) soll jedoch nur in größeren Abständen (etwa ein Jahr) erfolgen, um im Sinne der Zuschauer eine gewisse Stabilität in der Darstellung zu erreichen.

Die Anordnungen in der gegenständlichen Auflage entsprechen somit dem Antrag der ORS und sichern in angemessener Weise die Nicht-Diskriminierung der betroffenen Programme und Zusatzdienste. Sie implizieren auch das Verbot der Benachteiligung bei der Zuweisung der betreffenden Datenraten.

Zur Verrechnung der Kosten für den Betrieb des elektronischen Programmführers siehe Auflage 4.5.1 und § 25 Abs. 4 PrTV-G.

Die gegenständliche Auflage betrifft nur den Fall, in dem die ORS (wie es auch im Antrag vorgesehen ist) selbst den Elektronischen Programmführer als Zusatzdienst anbietet. Soweit dies (was ebenso zulässig ist) durch ein anderes Unternehmen erfolgt, gelten insoweit die allgemeinen Bestimmungen des § 27a PrTV-G mit den dort geregelten Befugnissen der Regulierungsbehörde.

## **Zu 4.5: Wettbewerbsregulierung**

### *Zu 4.5.1 (Entgelt für die Verbreitung von Programmen und Zusatzdiensten)*

Gemäß § 25 Abs. 2 PrTV-G ist durch 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 (...);*
- 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 (...)*
- 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.“*

§ 25 Abs. 4 PrTV-G lautet: *„Dem Multiplex-Betreiber sind die für den Betrieb des Navigators anfallenden Kosten jeweils anteilig von den Programm- und Diensteanbietern zu erstatten. Im Streitfall entscheidet auf Antrag die Regulierungsbehörde.“*

Für die Verbreitung der Programme des ORF und der ATV Privatfernseh-GmbH ist somit die Verrechnung angemessener Entgelte für die Verbreitung anzuordnen. Aus der Nichtdiskriminierungsverpflichtung der Z 1 und Z 5 (nach der die Kosten allen Nutzer „anteilmäßig“ in Rechnung zu stellen sind) ergibt sich, dass diese Bestimmung unterschiedslos alle Rundfunkveranstalter (inkl. des ORF) und Anbieter von Zusatzdiensten betrifft, zumal keine Rechtfertigung für gesonderte Behandlung erkennbar ist. § 25 Abs. 4 PrTV-G enthält eine Aufteilungsregel für die anfallenden Kosten beim Betrieb des elektronischen Programmführers.

Die Verrechnung eines angemessenen Entgelts für die Übertragung von Rundfunkprogrammen wird in anderen Konstellationen in mehreren Bestimmungen des Rundfunkrechts angeordnet (§ 7 ORF-G, § 15 PrR-G, § 19 PrTV-G). Insofern wird für die konkrete Festlegung eines angemessenen Entgelts auf die zu diesen Bestimmungen ergangenen Entscheidungen sowie die betreffende Spruchpraxis des Bundeskommunikationssenates zurückzugreifen sein. Darüber hinaus ist eine Orientierung an dem im Telekommunikationsrecht entwickelten Berechnungsgrundsätzen möglich (so schon etwa die Erläuterungen zur Regulierungsvorlage betreffend § 7 ORF-G, 634 BlgNR XXI.GP). Besonders Bedacht wird dabei auf die – jedenfalls bis zur Ausschreibung und Inbetriebnahme einer Multiplex-Plattform eines anderen Betreibers vorliegende – Monopolstellung der ORS zu legen sein: Sofern auf Grund mangelnder Alternativen auch nach einer Preiserhöhung kein entsprechender Umsatzverlust erwartet werden müsste, wird daher insbesondere darauf zu achten sein, dass keine Entgelte verrechnet werden, die über den Kosten einer effizienten Leistungsbereitstellung liegen.

### *Zu 4.5.2 (Aufteilung der Kosten)*

Gemäß § 25 Abs. 2 PrTV-G ist durch Auflagen sicherzustellen,

- „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.“*

Die gesetzliche Formulierung legt die Aufteilung der Kosten nach dem Anteil an der genutzten Datenrate nahe. Dies kann jedoch nur in den Fällen geschehen, in denen eine ansonsten gleiche Leistung (also Verbreitung über die gleichen Sendestandorte) vorliegt. Im Übrigen ist auch eine angemessene und nachvollziehbare Aufteilung nach der Anzahl der beanspruchten Sendeanlagen und deren Leistungsklasse erforderlich.

Die gegenständliche Auflage erfordert jedoch nicht ein unmittelbares Umlegen des Risikos des Ausfalls eines Nutzes auf die übrigen Nutzer, sodass diese ohne weiteres seinen Anteil an den Kosten der Verbreitung mitzuübernehmen hätten. Entsprechend dem Vorbringen in der mündlichen Verhandlung sind für einen solchen Fall verschiedene Modelle denkbar, etwa ein Rücklagefonds bei der ORS, der von einem Risikoaufschlag gespeist wird, die unmittelbare Anpassung der Preise für die betroffenen Nutzer im Falle einer Minderauslastung, oder ein Misch- oder Wahlsystem für den Nutzer.

Nach Auflage 4.1.2 ist die ORS verpflichtet, auf Nachfrage des ORF auf Basis dessen Versorgungsauftrages den Versorgungsgrad von MUX A weiter auszubauen. Dies erfordert erheblichen Aufwand (vgl. etwa die nach der Planung der ORS erforderlichen zusätzlichen 282 Sendeanlagen für die Erhöhung der Versorgung von 91 % auf 95 %), der bei einer strengen anteilmäßigen Aufteilung der Kosten zwingend auch vom privaten Rundfunkveranstalter, der ATV Privatfernseh-GmbH, mitzutragen wäre. Auf Grund des gesetzlichen Versorgungsauftrages des ORF nach § 3 ORF, des Ziels der Entwicklung des dualen Rundfunksystems durch Förderung des privaten Rundfunks (§ 1 Abs. 2 PrTV-G) und der Tatsache, dass dem bundesweiten privaten Fernsehveranstalter in der analogen Zulassung lediglich ein Versorgungsgrad von 70 % aufzuerlegen war (vgl. § 2 Z 4 PrTV-G), ist die Tragung der zusätzlichen Kosten für den Ausbau des Netzes allein auf Nachfrage des ORF über den in der Zulassung vorgeschriebenen Ausbaugrad (90 % nach Auflage 4.1.1 c) hinaus sachgerecht. Eine solche Aufteilung entspricht dem Antrag der ORS, der die Tragung der zusätzlichen Kosten durch den ORF in Aussicht gestellt wurde.

#### *Zu 4.5.3 (Nicht-Diskriminierung)*

Gemäß § 25 Abs. 2 PrTV-G ist durch Auflagen sicherzustellen, „1. dass digitale Programme und Zusatzdienste unter fairen, gleichberechtigten und nicht-diskriminierenden Bedingungen verbreitet werden.“

Die gegenständliche Auflage konkretisiert die allgemeine Nicht-Diskriminierungspflicht im ersten Satz auch hinsichtlich der anzubietenden Qualität. Dabei ist jedoch zu berücksichtigen, dass insbesondere der ORF erhöhte Ansprüche an die Versorgungsqualität stellt (etwa den Einsatz redundanter Komponenten bei allen technischen Anlagen), die von privaten Rundfunkveranstaltern aus Kostengründen in der Regel nicht nachgefragt werden. Soweit dies technisch möglich ist, soll daher auch das Eingehen auf solche Wünsche unter Anpassung des verrechneten Entgelts möglich sein. Insbesondere in den Fällen, in denen die betroffenen Programme auf der gleichen Bedeckung über die gleichen Sendeanlagen verbreitet werden, können technische Gründe einer Differenzierung der angebotenen Qualität entgegenstehen.

Der letzte Satz der gegenständlichen Auflage formuliert eine subsidiäre Nichtdiskriminierungsverpflichtung.

#### *Zu 4.5.4 (Anrufung der Regulierungsbehörde)*

Entsprechend den gesetzlichen Bestimmungen des Rundfunkrechts betreffend die Anordnung angemessener Entgelte bzw. Qualität in Verträgen (§ 7 ORF-G, § 15 PrR-G, § 19 PrTV-G) wird in dieser Auflage eine Verhandlungspflicht der Parteien festgelegt. Erst nach Ablauf von sechs Wochen nach der Verhandlungsnachfrage ist eine Anrufung der

Regulierungsbehörde im Sinne des § 25 Abs. 5 PrTV-G möglich. Soweit im betreffenden Verfahren keine Einigung zwischen den Parteien hergestellt werden kann (vgl. dazu auch § 43 Abs. 5 AVG) wird die Regulierungsbehörde ein angemessenes Entgelt festzustellen und zwischen den betroffenen Parteien in Ersetzung der nicht zustande gekommenen privatrechtlichen Vereinbarung anzuordnen haben.

Das Instrumentarium des vertragsersetzenden Bescheides (wie er nach § 7 ORF-G, § 15 PrR-G, § 19 PrTV-G explizit vorgesehen ist, aber auch in Verfahren nach § 9 Abs. 2 oder § 50 Abs. 1 TKG 2003 angewendet wird) dient in sachgerechter Weise der Sicherstellung, dass ein angemessenes Entgelt und eine diskriminierungsfrei angebotene Qualität zur Anwendung kommt.

Darüber hinaus steht den Betroffenen bei bereits abgeschlossenen Nutzungsverträgen im Fall von Zahlungsstreitigkeiten oder eines Streits über die Qualität des Dienstes unbeschadet der Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte das Verfahren zur Streitbeilegung vor der KommAustria nach § 122 iVm § 120 Abs. 1 TKG 2003 zur Verfügung.

#### *Zu 4.5.5 (Anzeige von Nutzungsvereinbarungen)*

Die Verpflichtung zur vollständigen Vorlage der abgeschlossenen Nutzungsverträge ist zur laufenden amtswegigen Überprüfung der Einhaltung der Auflagen (§ 25 Abs. 5 PrTV-G) betreffend die Wettbewerbsregulierung, insbesondere hinsichtlich der Nichtdiskriminierung und der Angemessenheit der verrechneten Entgelte erforderlich.

#### *Zu 4.5.6 (Getrennte Buchführung)*

Der ORS wird in dieser Auflage die Verpflichtung auferlegt, ein Kostenrechnungssystem einzusetzen, das die getrennte Beurteilung der Tätigkeit als terrestrischer Multiplex-Betreiber ermöglicht. Dies ist eine unabdingbare Voraussetzung für die Überprüfbarkeit der Angemessenheit der verrechneten Entgelte, zumal die ORS auch in anderen Geschäftsfeldern tätig ist. Dies erfordert auch die Offenlegung von Werten für das Gesamtunternehmen, soweit dies zur Überprüfung und Plausibilisierung der Aufteilung bestimmter Kosten auf mehrere Unternehmensbereiche notwendig ist.

Da die Regulierungsbehörde die Einhaltung der Auflagen laufend zu überprüfen hat (§ 25 Abs. 5 PrTV-G) sind die jeweiligen Informationen jeweils auf unmittelbare Anforderung zu übermitteln.

#### *Zu 4.5.7 (Befristung bis zum Abschluss einer Marktanalyse)*

Die Auflagen 4.5.1 bis 4.5.6 umfassen Fragen des Verhaltens des Multiplex-Betreibers gegenüber den Nutzern der Multiplex-Plattform in wirtschaftlichen Fragen sowie die zur Überprüfung der Einhaltung erforderlichen Bestimmungen.

Sie überschneiden sich daher mit dem Anwendungsbereich des 5. Abschnittes des Telekommunikationsgesetzes 2003 (TKG 2003), das nach § 120 Abs. 1 lit. b Z 4 TKG 2003 hinsichtlich öffentlicher Kommunikationsnetze und –dienste zur Verbreitung von Rundfunk (um einen solchen handelt es sich bei einer terrestrischen Multiplex-Plattform) ebenfalls von der KommAustria zu vollziehen ist. Nach § 34 Abs. 1 TKG 2003 hat die Regulierungsbehörde dabei insbesondere den Maßstab der Verhältnismäßigkeit zu wahren.

Zumal die digitale terrestrische Verbreitung von Rundfunksignalen bisher in Österreich nicht angeboten wird, die ORS daher vorerst insofern eine Monopolstellung einnimmt, ist es verhältnismäßig, vorerst – bis zum Abschluss und Wirksamwerden einer detaillierten Marktanalyse nach dem TKG 2003, die auch die Rolle der ORS als Multiplex-Betreiber berücksichtigt – auf Basis der § 25 Abs. 2 PrTV-G die diesbezüglichen Auflagen festzusetzen.

Auf Basis der Bestimmungen des TKG 2003 ist in der Folge eine Differenzierung der auferlegten Verpflichtungen je nach vorliegender Marktmacht und daraus resultierenden Wettbewerbsprobleme möglich. Insofern ist es auch sachgerecht, dann die Auflagen 4.5.1 bis 4.5.6 entfallen zu lassen und gegebenenfalls durch Auflagen nach dem 5. Abschnitt des TKG 2003 zu ersetzen: Soweit die Marktanalyse nach dem TKG 2003 zum Ergebnis kommt, dass einzelne der Auflagen nicht (mehr) erforderlich sind, werden sie auch zur Sicherstellung der entsprechenden, praktisch deckungsgleichen Ziele des § 25 Abs. 2 PrTV-G nicht mehr notwendig sein.

Die Aufhebung von Auflagen dieses Bescheides wird als Aufhebung spezifischer Verpflichtungen auf dem betreffenden Markt mit Bescheid nach § 37 Abs. 3 TKG 2003 zu erfolgen haben. Ansonsten erfolgt die Änderung oder neuerliche Auferlegung der Verpflichtungen nach § 37 Abs. 2 TKG 2003.

#### **Zu 4.6: DVB-H-Programme**

§ 59 Abs. 1 letzter Satz AVG lautet: *„Lässt der Gegenstand der Verhandlung eine Trennung nach mehreren Punkten zu, so kann, wenn dies zweckmäßig erscheint, über jeden dieser Punkte, sobald er spruchreif ist, gesondert abgesprochen werden.“*

Die ORS plant laut dem Zulassungsantrag die Ausstrahlung von Programmen im DVB-H-Standard (also für mobile Endgeräte mit kleinen Bildschirmen) in MUX B zusätzlich zu den ausgestrahlten DVB-T-Programmen (Hybridbetrieb).

Hinsichtlich der zur Anwendung kommenden Regelungen über die Auswahl der verbreiteten Programme gibt die ORS jedoch an, dass in diesem Geschäftsfeld auch international noch jegliche Erfahrungswerte fehlen, sodass zum gegenwärtigen Zeitpunkt eine Festlegung der Einspeisungskriterien noch nicht möglich sei. Der für 2006 geplante DVB-H Testbetrieb, den die ORS gemeinsam mit Mobilfunkunternehmen und Rundfunkveranstaltern durchführen wird, dient auch der Erkundung möglicher Business-Modelle für Mobil-TV.

Daraus ergibt sich, dass die Festlegung von Bedingungen für die Ausstrahlung von DVB-H-Programmen, insbesondere zur Sicherstellung der Nichtdiskriminierung, der technischen Qualität und eines meinungsvielfältigen Programms (§ 25 Abs. 2 Z 1, 9 und 10 PrTV-G) zu gegenwärtigen Zeitpunkt nicht möglich und insoweit nicht spruchreif ist. Die Aufnahme des Sendebetriebs von MUX B ist jedoch auch ohne DVB-H-Programme grundsätzlich möglich, und wird durch den Vorbehalt der Entscheidungen über die Bedingungen für die Ausstrahlung von DVB-H Programmen nicht behindert.

Der Gegenstand der Verhandlung lässt daher eine Abtrennung hinsichtlich der Bedingungen für die DVB-H-Abstrahlung zu, ein gesonderter Abspruch erscheint zweckmäßig, sodass die Voraussetzungen des § 59 Abs. 1 letzter Satz AVG vorliegen.

Die Bedingungen für die DVB-H-Programmausstrahlung werden mit gesondertem Teilbescheid festzulegen sein, sobald die ORS ihren Zulassungsantrag auf Basis der gemachten Erfahrungen ergänzen und der Regulierungsbehörde vorlegen kann.

In diesem Zusammenhang sei darauf hingewiesen, dass mit Auflage 4.3.4 bereits eine grundsätzliche Festlegung hinsichtlich des Verhältnisses der DVB-T zur DVB-H Ausstrahlung in MUX B getroffen wurde. Demnach sind zumindest drei Programme im DVB-T-Standard auszustrahlen. Die übrige bzw. dafür nachweislich nicht nachgefragte Datenrate steht nach Festlegung der entsprechenden Bedingungen für die Ausstrahlung von DVB-H-Programmen zur Verfügung.

## **Zur Überprüfung der Einhaltung der Auflagen**

§ 25 Abs. 5 PrTV-G lautet: „Die Regulierungsbehörde hat die Einhaltung der Auflagen gemäß Abs. 2 von Amts wegen oder auf Antrag zu überprüfen. Bei wiederholten oder schwer wiegenden Verstößen gegen Auflagen gemäß Abs. 2 ist ein Verfahren zum Entzug der Zulassung gemäß § 63 einzuleiten.“

Die Erläuterungen zur betreffenden Regierungsvorlage (635 BlgNR XXI. GP) führen dazu aus: „Abs. 5 verweist auf die ständige Kontrolle der in Abs. 2 vorgesehenen Auflagen durch die Regulierungsbehörde, wobei hier sowohl ein Tätigwerden von Amts wegen oder ein Tätigwerden der Regulierungsbehörde auf Antrag (zB eines Rundfunkveranstalters) ermöglicht wird. Bei entsprechenden Verstößen gegen die Auflagen der Regulierungsbehörde ist ein Verfahren zum Zulassungsentzug gemäß § 63 einzuleiten.“

Damit wird explizit angeordnet, dass neben einer amtswegigen Überprüfung der Einhaltung der auferlegten Verpflichtungen auch ein Antrag einer betroffenen Person in Betracht kommt. Auf Grund der Bestimmung des § 8 AVG wird dann im Einzelfall festzustellen sein, ob die Auflage, deren Verletzung behauptet wurde, zumindest auch im Interesse des Beschwerdeführers festgelegt wurde. In vielen Fällen wird dies – wie es auch die Gesetzesmaterialien ausführen – ein Rundfunkveranstalter sein, der über die Multiplex-Plattform verbreitet wird. In einzelnen Fällen (insbesondere Auflagen 4.3.5 und 4.5.4) sind in den Auflagen selbst nähere Modalitäten solcher Anträge (insbesondere Fristen und berechnete Personen) festgelegt.

Über Anträge und amtswegige Feststellungen nach § 25 Abs. 5 PrTV-G hat die Regulierungsbehörde aus Rechtsschutzgründen bescheidmäßig abzusprechen, auch wenn die behauptete Verletzung nach dem Antragsvorbringen nicht wiederholt oder so schwerwiegend ist, dass die Einleitung eines Verfahrens zum Zulassungsentzug nach § 63 PrTV-G in Betracht käme. Die unmittelbare Anwendung der §§ 61 und 62 PrTV-G kommt in solchen Fällen nicht in Betracht, da sie sich (anders als § 63 PrTV-G) ausdrücklich nur auf Verletzungen des PrTV-G beziehen und ihre Anwendung nicht gesetzlich angeordnet ist. Da jedoch keine Bestimmung über den Inhalt einer Entscheidung der Regulierungsbehörde nach § 25 Abs. 5 erster Satz PrTV-G besteht, wird – soweit nicht ein vertragsersetzender Bescheid nach Auflage 4.5.4 im Betracht kommt – auf § 62 Abs. 1 PrTV-G zurückzugreifen sein.

## **Gebühren (Spruchpunkt 5)**

Nach § 1 Bundesverwaltungsabgabenverordnung 1983 (BVwAbgV), BGBl. Nr. 24/1983 idgF, haben die Parteien für die Verleihung einer Berechtigung oder für sonstige wesentlich in ihrem Privatinteresse liegende Amtshandlungen, die von Behörden im Sinne des Art. VI Abs. 1 des Einführungsgesetzes zu den Verwaltungsvorschriften vorgenommen wurden, die gemäß dem Abschnitt II festgesetzten Verwaltungsabgaben zu entrichten.

Für die Erteilung einer Zulassung nach dem Privatfernsehgesetz besteht keine besondere Tarifpost im Besonderen Teil des Tarifes, auf welchen durch § 4 BVwAbgV verwiesen wird. Nach Tarifpost 1 beträgt die Verwaltungsabgabe für Bescheide, durch die auf Parteiansuchen eine Berechtigung verliehen oder eine Bewilligung erteilt oder eine Berechtigung oder Bewilligung verlängert wird, sofern die Amtshandlung nicht unter eine andere Tarifpost des besonderen Teiles des Tarifes fällt, 6,50 Euro.

### **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 23. Februar 2006

**Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria)**

Mag. Michael Ogris  
Behördenleiter

## Beilage zum Bescheid KOA 4.200/06-002

### Verfahren und Kriterien zur Programmbelegung

1. Sofern Kapazitäten (Datenrate) für die Übertragung von digitalen Programmen zur Verfügung stehen, ist dies vom Multiplex-Betreiber öffentlich, zumindest aber auf seiner Website, bekannt zu machen. Zugleich ist die Regulierungsbehörde davon zu informieren.
2. Kapazitäten stehen insbesondere dann zur Verfügung, wenn die Nutzungsvereinbarung mit einem bestehenden Nutzer gekündigt oder nicht verlängert wird, oder dessen Berechtigung zur Veranstaltung von Rundfunk erlischt, sofern eine Verlängerung dieser Berechtigung nicht möglich ist oder nicht angestrebt wird. Die Bekanntgabe hat nach Möglichkeit so rechtzeitig erfolgen, dass eine unterbrechungsfreie Nutzung der Kapazitäten gewährleistet wird.
3. Die Bekanntmachung hat eine Frist von zumindest einem Monat zu enthalten, innerhalb derer (potenzielle) Rundfunkveranstalter ihr Interesse an der Nutzung der zur Verfügung stehenden Kapazitäten äußern können. Weiters sind in der Bekanntmachung die voraussichtlichen Kosten sowie die Bedingungen für die Nutzung der Kapazitäten und sonstigen Vertragsbestimmungen, insbesondere die Vertragsdauer, anzugeben.
4. Die Nachfrage eines Interessenten ist abzulehnen, wenn keine ausreichende Bonität für die voraussichtlichen, bei der technischen Verbreitung der Programme und Zusatzdienste anfallenden Kosten glaubhaft gemacht werden kann.
5. Für den Fall, dass der Nachfrage aller übrigen Interessenten nicht entsprochen werden kann, gelten folgende Regelungen:

Es ist jenen Interessenten der Vorrang einzuräumen, die Folgendes besser gewährleisten

- Beitrag zur Steigerung der Programm- und Meinungsvielfalt innerhalb des DVB-T Bouquets
- Größerer Anteil eigengestalteter Programme
- Größere Nachfrage der Teilnehmer
- Österreichbezug betreffend Information, Bildung, Kultur, Gegenwartskunst, Unterhaltung einschließlich Sport
- Größerer Regionalbezug
- Angebot von Zusatzdiensten im MHP-Standard
- Angebot eines unverschlüsselten, frei zugänglichen (§ 3 Abs. 2 FERG) Programms

Dabei ist zu berücksichtigen, ob das Programm eines Nachfrager bisher bereits im betreffenden Gebiet terrestrisch (analog oder digital) verbreitet wurde.

6. Den Interessenten ist die Entscheidung in begründeter Form mitzuteilen, zugleich ist die Regulierungsbehörde unter Mitteilung der Begründung von der Entscheidung zu informieren. In dieser Mitteilung ist auf die Möglichkeit eines Antrags auf Überprüfung der Einhaltung dieser Auflage nach § 25 Abs. 5 PrTV-G nach Punkt 7. hinzuweisen.
7. Innerhalb von 14 Tagen nach Zugang dieser Mitteilung an die nicht berücksichtigten Interessenten darf keine Nutzungsvereinbarung abgeschlossen werden. In dieser Frist kann ein Interessent nach § 25 Abs. 5 PrTV-G bei der Regulierungsbehörde die Überprüfung der Einhaltung dieser Auflage beantragen.
8. Im Falle eines solchen Antrages oder einer amtswegigen Überprüfung der Einhaltung dieser Auflage ist der Multiplex-Betreiber berechtigt:
  - a. die Nutzungsvereinbarung mit dem bisherigen Nutzer der Kapazität vorläufig zu verlängern, sofern nicht andere Hindernisse (insbesondere eine fehlende Berechtigung des bisherigen Nutzers) entgegenstehen oder
  - b. eine vorläufige Nutzungsvereinbarung mit dem im Verfahren nach den Punkten 4. bis 5. ermittelten Interessenten abzuschließen.

Eine solche vorläufige Verlängerung oder neue Nutzungsvereinbarung ist auflösend bedingt abzuschließen und endet – sofern auf Grund des Ergebnisses des Verfahrens nach § 25 Abs. 5 PrTV-G eine erneute Auswahl durchzuführen ist – in dem Zeitpunkt, in dem eine Nutzungsvereinbarung auf Grund dieser erneuten Auswahl wirksam wird, frühestens jedoch nach einem Jahr ab dem Einlangen der Mitteilung der Regulierungsbehörde über die Einleitung dieses Verfahrens beim Multiplex-Betreiber.