



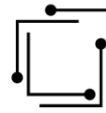
KOA 4.231/18-004

Bescheid

I. Spruch

- Über Anzeige der ORS comm GmbH & Co KG (FN 357120 b beim Handelsgericht Wien), Inhaberin der mit Bescheid der Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria) vom 17.10.2012, KOA 4.231/12-001, erteilten Zulassung zum Betrieb der terrestrischen Multiplex-Plattform „MUX C“ im Versorgungsgebiet Wien sowie in den angrenzenden Teilen von Niederösterreich und Teilen des Burgenlandes („MUX C – Wien“), wird gemäß § 25 Abs. 6 Audiovisuelle Mediendienste-Gesetz (AMD-G), BGBl. I Nr. 84/2001 idF BGBl. I Nr. 86/2015, festgestellt, dass mit der temporären Verbreitung des von der A. Digital Errichtungs- und Beteiligungs GmbH veranstalteten Programms „oe24.TV“ in HD für den Zeitraum vom 28.05.2018 bis zum 15.07.2018 den Grundsätzen des § 24 Abs. 1 und 2 und § 25 Abs. 2 AMD-G weiterhin entsprochen wird.
- Das mit Bescheid der KommAustria vom 17.10.2012, KOA 4.231/12-001, zuletzt geändert mit Bescheid der KommAustria vom 12.02.2018, KOA 4.231/18-002, genehmigte Programmbouquet wird für den Zeitraum bis zum 15.07.2018 gemäß § 25 Abs. 2 Z 10 iVm § 25 Abs. 6 AMD-G dahingehend geändert, dass es wie folgt lautet:

Programme MUX C Wien				
Programm	Übertragungsart	Veranstalter	Programmaggregator	Verbreitungsmodell
gotv	SD	gotv Fernseh-GmbH	/	verschlüsselt im Plattformmodell
OKTO	SD	Community TV-GmbH	/	grundverschlüsselt im Transportmodell
Hope Channel	SD	Stimme der Hoffnung e.V.	/	grundverschlüsselt im Transportmodell
ProSieben MAXX Austria	SD	ProSiebenSat.1 Puls 4 GmbH	/	verschlüsselt im Plattformmodell
SchauTV	HD	schau media Wien GmbH	/	grundverschlüsselt im Transportmodell
kabel eins Doku austria	SD	ProSiebenSat.1 Puls 4 GmbH	/	verschlüsselt im Plattformmodell



N24	SD	WeltN24 GmbH	simpli services GmbH & Co KG	verschlüsselt im Plattformmodell
Comedy Central/VIVA	SD	VIMN Germany GmbH/MTV Networks Europe	simpli services GmbH & Co KG	verschlüsselt im Plattformmodell
ZDFinfo	SD	Zweites Deutsches Fernsehen	simpli services GmbH & Co KG	verschlüsselt im Plattformmodell
oe24.TV	<u>HD</u>	A.Digital Errichtungs- und Beteiligungs GmbH	/	grundverschlüsselt im Transportmodell
w24	SD	WH Medien GmbH	/	grundverschlüsselt im Transportmodell

3. Soweit sich der Antrag der ORS comm GmbH & Co KG auf Genehmigung der Änderung des Programm bouquets auf den Zeitraum vom 22.05.2018 bis zum 27.05.2018 bezieht, wird er gemäß § 25 Abs. 1 und Abs. 6 AMD-G abgewiesen.

II. Begründung

1. Gang des Verfahrens

Mit Schreiben vom 17.05.2018 beantragte die ORS comm GmbH & Co KG die Genehmigung der Änderung des Programm bouquets der Multiplex-Plattform „MUX C – Wien“ dahingehend, dass das Fernsehprogramm „oe24.TV“ vom 22.05.2018 bis 15.07.2018 in HD verbreitet wird.

2. Sachverhalt

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

2.1. Bestehende Programmebelegung

Der ORS comm GmbH & Co KG wurde mit Bescheid der KommAustria vom 17.10.2012, KOA 4.231/12-001, die Zulassung zum Betrieb der terrestrischen Multiplex-Plattform „MUX C“ im Versorgungsgebiet Wien sowie in angrenzenden Teilen von Niederösterreich und Teilen des Burgenlandes („MUX C – Wien“) erteilt. Die Zulassung wurde, beginnend mit 01.11.2012, für die Dauer von 10 Jahren, also bis 01.11.2022, erteilt.

Gemäß Spruchpunkt 4.3.1. des Zulassungsbescheides, zuletzt geändert mit Bescheid der KommAustria vom 12.02.2018, KOA 4.231/18-002 wurde das Programm bouquet wie folgt festgelegt:



Programme MUX C Wien				
Programm	Übertragungsart	Veranstalter	Programmaggregator	Verbreitungsmodell
gotv	SD	gotv Fernseh-GmbH	/	verschlüsselt im Plattformmodell
OKTO	SD	Community TV-GmbH	/	grundverschlüsselt im Transportmodell
Hope Channel	SD	Stimme der Hoffnung e.V.	/	grundverschlüsselt im Transportmodell
ProSieben MAXX Austria	SD	ProSiebenSat.1 Puls 4 GmbH	/	verschlüsselt im Plattformmodell
SchauTV	HD	schau media Wien GmbH	/	grundverschlüsselt im Transportmodell
kabel eins Doku austria	SD	ProSiebenSat.1 Puls 4 GmbH	/	verschlüsselt im Plattformmodell
N24	SD	WeltN24 GmbH	simpli services GmbH & Co KG	verschlüsselt im Plattformmodell
Comedy Central/VIVA	SD	VIMN Germany GmbH/MTV Networks Europe	simpli services GmbH & Co KG	verschlüsselt im Plattformmodell
ZDFinfo	SD	Zweites Deutsches Fernsehen	simpli services GmbH & Co KG	verschlüsselt im Plattformmodell
oe24.TV	SD	A.Digital Errichtungs- und Beteiligungs GmbH	/	grundverschlüsselt im Transportmodell
w24	SD	WH Medien GmbH	/	grundverschlüsselt im Transportmodell

2.2. Geplante Änderung in der Programmbelegung

Bis zum 15.07.2018 wird das von der A. Digital Errichtungs- und Beteiligungs GmbH veranstaltete Programm „oe24.TV“ anstelle von SD in HD verbreitet werden. Dafür sind anstelle einer durchschnittlichen Datenrate von derzeit rund 2,5 Mbit/s künftig durchschnittlich 4,0 Mbit/s notwendig.

Die ORS comm GmbH & Co KG hat in Entsprechung zum Bescheid der KommAustria vom 17.10.2012, KOA 4.231/12-001, allen betroffenen Veranstaltern die Möglichkeit des Umstiegs angeboten. Weitere Bewerbungen auf die freie Bandbreite sind bei der Antragstellerin nicht eingelangt. Die Verbreitungsvereinbarung mit der A. Digital Errichtungs- und Beteiligungs GmbH wurde am 17.05.2018 abgeschlossen. Die Anfrage der A. Digital Errichtungs- und Beteiligungs GmbH kann somit entsprochen werden.

3. Beweiswürdigung

Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich aus dem nachvollziehbaren Vorbringen der Antragstellerin in ihrem Antrag. Hinsichtlich der erteilten Zulassungen ergibt sich der Sachverhalt aus den zitierten Akten der KommAustria.

4. Rechtliche Beurteilung

4.1. Feststellung hinsichtlich § 25 Abs. 6 AMD-G (Spruchpunkt 1.)

§ 25 AMD-G lautet auszugsweise wie folgt:

„Erteilung der Zulassung und Auflagen für den terrestrischen Multiplex-Betreiber

§ 25. (1) Die Multiplex-Zulassung ist von der Regulierungsbehörde auf zehn Jahre zu erteilen. Sie ist bei sonstiger Nichtigkeit schriftlich zu erteilen.

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

- 1. dass digitale Programme und Zusatzdienste unter fairen, gleichberechtigten und nicht-diskriminierenden Bedingungen verbreitet werden;*
- 2. dass die zwei vom Österreichischen Rundfunk analog ausgestrahlten Fernsehprogramme (§ 3 ORF-G) auf Nachfrage und gegen angemessenes Entgelt in das digitale Programmpaket im jeweiligen Versorgungsgebiet eingebunden sind und dass ausreichend Datenvolumen für deren Verbreitung zur Verfügung steht, sofern diese Programme im jeweiligen Versorgungsgebiet noch nicht digital terrestrisch (mit Ausnahme der Verbreitung über eine Multiplex-Plattform für mobilen terrestrischen Rundfunk) verbreitet werden;*
- 3. dass das Programm jenes Rundfunkveranstalters, dem eine Zulassung für bundesweites analoges terrestrisches Fernsehen erteilt wurde, auf Nachfrage und gegen angemessenes Entgelt, in das digitale Programmpaket im jeweiligen Versorgungsgebiet eingebunden wird und dass ausreichend Datenvolumen zu dessen Verbreitung zur Verfügung steht, sofern dieses Programm im jeweiligen Versorgungsgebiet noch nicht digital terrestrisch (mit Ausnahme der Verbreitung über eine Multiplex-Plattform für mobilen terrestrischen Rundfunk) verbreitet wird;*
- 4. dass ein überwiegender Teil der für digitale Signale zur Verfügung stehenden Frequenzkapazität für die Verbreitung digitaler Programme verwendet wird;*
- 5. dass die bei der technischen Verbreitung der digitalen Programme und der Zusatzdienste anfallenden Kosten den Anbietern jeweils anteilmäßig vom Multiplex-Betreiber in Rechnung gestellt werden;*
- 6. dass, für den Fall, dass die digitalen Programme und Zusatzdienste zu einem Gesamtangebot unter einem elektronischen Programmführer (Navigator) zusammengefasst werden, alle digitalen Programme und Zusatzdienste unter fairen, gleichberechtigten und nicht-diskriminierenden Bedingungen für den Konsumenten auffindbar sind;*
- 7. dass der Navigator dergestalt ausgestattet ist, dass allen auf der Multiplex-Plattform vertretenen digitalen Programmen und Zusatzdiensten anteilmäßig idente Datenraten zur Verfügung stehen;*

8. dass alle digitalen Programme und Zusatzdienste in ihrer optischen Gestaltung, Auffindbarkeit und Übersichtlichkeit gleichberechtigt angeboten werden und ein unmittelbares Einschalten der einzelnen Programme und Zusatzdienste ermöglicht wird;
9. dass die technische Qualität der Multiplex-Plattform europäischen Standards entspricht und ein kontinuierlicher technischer Ausbau der Plattform gewährleistet ist;
10. dass ein Meinungsvielfältiges Angebot an digitalen Programmen verbreitet wird, das vorrangig Programme mit österreichbezogenen Beiträgen beinhaltet.

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

[...]

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

[...]“

Über Anträge nach § 25 Abs. 6 AMD-G hat die Regulierungsbehörde daher bescheidmässig abzusprechen.

§ 24 AMD-G lautete auszugsweise wie folgt:

„Auswahlgrundsätze

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

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

(2) Die Regulierungsbehörde hat vor einer Ausschreibung gemäß § 23 mit Verordnung die in Abs. 1 angeführten Auswahlgrundsätze im Hinblick auf das Digitalisierungskonzept (§ 21), auf technische, wirtschaftliche und nutzerorientierte Anforderungen an einen Multiplex-Betreiber unter

Berücksichtigung europäischer Standards näher festzulegen. Die Verordnung ist spätestens gleichzeitig mit der Ausschreibung gemäß § 23 im „Amtsblatt zur Wiener Zeitung“ und in sonstiger geeigneter Weise zu veröffentlichen. Vor Erlassung einer Verordnung ist der „Digitalen Plattform Austria“ Gelegenheit zur Stellungnahme zu geben.

[...]“

Gemäß dem Zulassungsbescheid der KommAustria vom 17.10.2012, KOA 4.231/12-001, zuletzt geändert mit Bescheid der KommAustria vom 12.02.2018, KOA 4.231/18-002 wurde das Programmbouquet wie unter Punkt 2.1. festgelegt.

Spruchpunkt 4.3.3. des Zulassungsbescheides lautet:

„Gemäß § 25 Abs. 2 Z 1 und 10 AMD-G iVm § 7 Z 6 lit. a bis e MUX-AG-V hat die Auswahl der zu verbreitenden digitalen Programme, die über die Programmebelegung nach 4.3.1. hinausgehen, sowie jegliche Änderung der Programmebelegung nach Maßgabe des Verfahrens und der Kriterien in der Beilage ./I zu diesem Bescheid zu erfolgen. Die Beilage ./I bildet einen Bestandteil des Spruchs dieses Bescheides.“

Im vorliegenden Fall soll das Programm „oe24.TV“ der A. Digital Errichtungs- und Beteiligungs GmbH laut Antrag ab 22.05.2018 bis 15.07.2018 unter Verwendung von mehr Datenrate in HD ausgestrahlt werden.

Es ist ausreichend Datenrate für diese Änderung vorhanden. Weitere Bewerber auf die freie Datenrate gab es nicht.

Mit der temporären HD-Verbreitung des Programms wird insgesamt den Anforderungen des § 24 Abs. 1 AMD-G sowie den zitierten Bescheidaufgaben entsprochen, insbesondere wird mit dem Programmbouquet weiterhin ein insgesamt meinungsvielältiges Angebot mit teilweisem Österreichbezug auf der Multiplex-Plattform „MUX C – Wien“ zur Verfügung gestellt.

Weitere Bewerbungen für die gegenständlichen Programmplätze langten nicht ein, es war daher kein Auswahlverfahren durchzuführen. Seitens der ORS comm GmbH & Co KG wurde das Ausschreibungsverfahren nach Beilage ./I eingehalten.

Es war daher festzustellen, dass nach Durchführung der angezeigten Änderung des Programmbouquets dieses weiterhin den Bestimmungen des AMD-G entspricht.

Nach dem 15.07.2018 gilt wieder das zuletzt mit Bescheid vom 12.02.2018, KOA 4.231/18-002, bewilligte Programmbouquet.

4.2. Programmbouquetfestlegung (Spruchpunkt 2.)

Vor dem Hintergrund, dass mit der Ausstrahlung des o.g. Programms weiterhin den Grundsätzen des § 24 Abs. 1 und 2 sowie § 25 Abs. 2 AMD-G entsprochen wird, war das Programmbouquet entsprechend Spruchpunkt 2. für den Zeitraum bis zum 15.07.2018 neu festzulegen.

4.3. Zu Spruchpunkt 3.

Der Antrag der ORS comm GmbH & Co KG vom 17.05.2018 langte bei der KommAustria per Mail am selben Tag ein. Dabei muss berücksichtigt werden, dass die Änderung des Programmbouquets bereits ab dem 22.05.2018 beantragt wurde.

Gemäß § 25 Abs. 6 AMD-G zweiter Satz hat die Regulierungsbehörde sechs Wochen Zeit, um Anträge auf Änderungen der Programmebelegung und Änderungen für die Verbreitung digitaler Programme zur Verfügung stehenden Datenrate überprüfen und damit beurteilen zu können, ob durch die Änderung des Programmbouquets den Grundsätzen des § 24 Abs. 1 und 2 sowie § 25 Abs. 2 weiterhin entsprochen wird.

Mit Verweis auf die Rechtsprechung des VwGH 22.01.1988, 87/18/0099 kann eine behördliche Bewilligung für einen bereits verstrichenen Zeitraum, selbst wenn der Antrag zeitgerecht gestellt wurde, nicht mehr erteilt werden (vgl. auch die Entscheidung vom BKS vom 18.06.2007, GZ 611.180/0001-BKS/2007).

Der Antrag langte in diesem Fall erst am 17.05.2018 bei der Regulierungsbehörde und damit sehr kurzfristig ein. Eine rückwirkende Bewilligung für den Zeitraum beantragter Beginn bis zu gegenständlicher behördlicher Bewilligung konnte damit nicht erteilt werden.

Insoweit war der Antrag daher in Bezug auf den Zeitraum vom 22.05.2018 bis zum Tag der Entscheidung am 28.05.2018 abzuweisen.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

III. Rechtsmittelbelehrung

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

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

Für die Beschwerde ist eine Gebühr in Höhe von EUR 30,- an das Finanzamt für Gebühren, Verkehrssteuern und Glücksspiel (IBAN: AT830100000005504109, BIC: BUNDATWW,

Verwendungszweck: „Bundesverwaltungsgericht / KOA 4.231/18-004“, Vermerk: „Name des Beschwerdeführers“) zu entrichten. Bei elektronischer Überweisung der Beschwerdegebühr mit der „Finanzamtszahlung“ sind die Steuernummer/Abgabekontonummer 109999102, die Abgabenart „EEE – Beschwerdegebühr“, das Datum des Bescheides als Zeitraum und der Betrag anzugeben. Die Entrichtung der Gebühr ist durch einen Zahlungsbeleg oder einen Ausdruck über die erfolgte Erteilung einer Zahlungsanweisung nachzuweisen.

Wien, am 28. Mai 2018

Kommunikationsbehörde Austria

Dr. Susanne Lackner
(Vorsitzende-Stellvertreterin)

Zustellverfügung:

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