



Bescheid

Die Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria) hat durch Senat II, bestehend aus der Vorsitzenden-Stellvertreterin Dr. Susanne Lackner als Senatsvorsitzende und den weiteren Mitgliedern Dr. Martina Hohensinn und Dr. Katharina Urbanek, im Rahmen der Rechtsaufsicht über private Rundfunkveranstalter und Mediendiensteanbieter wie folgt entschieden:

I. Spruch

1. Gemäß §§ 60, 61 Abs. 1 und 62 Abs. 1 Audiovisuelle Mediendienste-Gesetz (AMD-G) BGBl. I Nr. 84/2001 idF BGBl. I Nr. 86/2015, wird festgestellt, dass die Melodie Express GmbH (FN 156131 f beim LG Innsbruck) die Bestimmung gemäß § 6 Abs. 2 AMD-G dadurch verletzt hat, dass sie am 02.11.2017 einen Wechsel der Satellitenfrequenz zur Verbreitung ihres Satellitenfernsehprogramms „Melodie TV“ von ASTRA 1KR 19,2° Ost, Transponder: 1.003, Frequenz: 11.244 MHz auf ASTRA 1KR 19,2° Ost, Transponder: 1.005, Frequenz: 11.273 MHz ohne vorherige Genehmigung der Regulierungsbehörde vorgenommen hat.
2. Gemäß § 62 Abs. 4 AMD-G wird festgestellt, dass es sich bei der Rechtsverletzung gemäß Spruchpunkt 1. um keine schwerwiegende Verletzung des AMD-G handelt.

II. Begründung

1. Gang des Verfahrens

Mit Schreiben vom 09.04.2019 zeigte die Melodie Express GmbH der Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria) an, dass sie am 02.11.2017 einen Wechsel des Transponders und der Satellitenfrequenz zur Verbreitung ihres Satellitenfernsehprogramms „Melodie TV“ von ASTRA 1KR 19,2° Ost, Transponder: 1.003, Frequenz: 11.244 MHz auf ASTRA 1KR 19,2° Ost, Transponder: 1.005, Frequenz: 11.273 MHz vorgenommen habe. Die Melodie Express GmbH erläuterte hierzu, im Rahmen der Anzeige eines audiovisuellen Mediendienstes auf Abruf festgestellt zu haben, dass auch die Änderung einer Satellitenfrequenz bzw. ein Transponderwechsel anzeigepflichtig seien und einen solchen Wechsel hinsichtlich der Verbreitung ihres Satellitenfernsehprogramms „Melodie TV“ mit der nunmehrigen Anzeige nachholen zu wollen. Ihrem Schreiben legte die Melodie Express GmbH den diesbezüglichen mit der Österreichischen Rundfunksender GmbH & Co KG am 03.10.2017 abgeschlossenen Verbreitungsvertrag bei.

Mit Schreiben vom 29.05.2019 leitete die Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria) ein Verfahren zur Feststellung einer Rechtsverletzung gemäß § 61 Abs. 1 iVm § 6 Abs. 2 AMD-G ein und forderte die Melodie Express GmbH auf, hierzu binnen zwei Wochen Stellung zu nehmen.

Mit Schreiben vom 05.06.2019 machte die Melodie Express GmbH von ihrer Stellungnahmemöglichkeit Gebrauch und erklärte ihr Bedauern darüber, verabsäumt zu haben, den vorgenommenen Wechsel des Transponders und der Satellitenfrequenz rechtzeitig anzuzeigen.

2. Sachverhalt

Auf Grund der Anzeige vom 09.04.2019 sowie des durchgeführten Ermittlungsverfahrens steht folgender entscheidungswesentliche Sachverhalt fest:

Die Melodie Express GmbH ist eine zu FN 156131 f beim LG Innsbruck eingetragene Gesellschaft mit beschränkter Haftung und Sitz in der politischen Gemeinde Haiming. Das vollständig einbezahlte Stammkapital beträgt EUR 36.336,42,-. Alleineigentümer ist der österreichische Staatsbürger Johann Jöchler. Als selbständig vertretungsbefugte Geschäftsführerin fungiert Bettina Prenn.

Die Melodie Express GmbH ist aufgrund des Bescheides der KommAustria vom 14.08.2012, KOA 2.135/12-018, zuletzt geändert mit Bescheid der KommAustria vom 04.06.2019, KOA 2.150/19-008, Inhaberin einer Zulassung zur Veranstaltung des Satellitenfernsehprogramms „Melodie TV“ über den Satelliten ASTRA 1KR 19,2° Ost, Transponder: 1.005, Frequenz: 11.273 MHz.

Ferner stellt die Melodie Express GmbH auf YouTube einen audiovisuellen Mediendienst auf Abruf namens „Melodie TV“ bereit.

Mit Schreiben vom 09.04.2019 zeigte die Melodie Express GmbH der KommAustria einen bereits am 02.11.2017 erfolgten Wechsel des Transponders und der Satellitenfrequenz zur Verbreitung ihres Satellitenfernsehprogramms „Melodie TV“ von ASTRA 1KR 19,2° Ost, Transponder: 1.003, Frequenz: 11.244 MHz auf ASTRA 1KR 19,2° Ost, Transponder: 1.005, Frequenz: 11.273 MHz an. Der Anzeige wurde ein mit der Österreichischen Rundfunksender GmbH & Co KG abgeschlossener Verbreitungsvertrag vorgelegt, der eine Verbreitung des Fernsehprogramms über den Satelliten ASTRA 1KR 19,2° Ost, Transponder: 1.005, Frequenz: 11.273 MHz vorsieht. Der Verbreitungsvertrag wurde von der Österreichischen Rundfunksender GmbH & Co KG am 07.09.2017 und von der Melodie Express GmbH am 03.10.2017 unterfertigt. Der tatsächliche Wechsel des Transponders erfolgte am 02.11.2017.

3. Beweiswürdigung

Die Feststellungen zur Melodie Express GmbH, deren Zulassung zur Veranstaltung eines Satellitenfernsehprogramms sowie deren auf der Plattform YouTube bereitgestellten Abrufdienst beruhen auf den Bezug habenden Verfahrensakten zum Zulassungsbescheid und der Anzeige des audiovisuellen Mediendienstes auf Abruf und schließlich auf dem offenen Firmenbuch.

Die Feststellungen zum Wechsel des Transponders sowie der Satellitenfrequenz ergeben sich aus dem glaubwürdigen Vorbringen der Antragstellerin in der Anzeige vom 09.04.2019 und den dabei vorgelegten Unterlagen.

4. Rechtliche Beurteilung

4.1. Zuständigkeit der Behörde

Gemäß § 2 Abs. 1 Z 6 KOG obliegt der KommAustria die Wahrnehmung der Rechtsaufsicht über private Rundfunkveranstalter und Mediendiensteanbieter nach den Bestimmungen des AMD-G.

Gemäß § 60 AMD-G obliegt der KommAustria die Rechtsaufsicht über Mediendiensteanbieter und Multiplex-Betreiber gemäß diesem Bundesgesetz. Gemäß § 61 AMD-G entscheidet die KommAustria über Verletzungen von Bestimmungen dieses Bundesgesetzes von Amts wegen oder aufgrund von Beschwerden.

Die Entscheidung besteht gemäß § 62 Abs. 1 AMD-G in der Feststellung, ob und durch welchen Sachverhalt eine Bestimmung dieses Bundesgesetzes verletzt worden ist.

4.2. Verletzung der Bestimmung nach § 6 Abs. 2 AMD-G

§ 6 AMD-G lautet wie folgt:

„Änderungen bei Satellitenprogrammen und digitalen terrestrischen Programmen

§ 6. (1) Der Inhaber einer Zulassung zur Veranstaltung von Satellitenfernsehen oder digitalem terrestrischem Fernsehen hat wesentliche Änderungen der Programmgestaltung, der Programmdauer, der Anzahl und des zeitlichen Umfangs bei Fensterprogrammen der Regulierungsbehörde im Vorhinein anzuzeigen.

(2) Ebenso ist die geplante Weiterverbreitung des Programms über andere Satelliten oder weitere terrestrische Multiplex-Plattformen (einschließlich Multiplex-Plattformen für mobilen terrestrischen Rundfunk) der Regulierungsbehörde vom Fernsehveranstalter im Vorhinein anzuzeigen. Gleiches gilt für eine geplante Weiterverbreitung des Programms auf dem jeweils anderen Übertragungsweg oder bei einem Wechsel der Verbreitung innerhalb der oder zwischen den Verbreitungswegen. Die Anzeige hat insbesondere Nachweise über das Vorliegen von Vereinbarungen über die geplante Nutzung mit einem Satellitenbetreiber oder einem Multiplex-Betreiber zu enthalten.

(3) Die Änderungen sind von der Regulierungsbehörde zu genehmigen, wenn die Einhaltung der Bestimmungen des 3., 7. und 9. Abschnittes dieses Bundesgesetzes oder von Auflagen eines Multiplex-Zulassungsbescheides gewährleistet ist.“

[Hervorhebung nicht im Original]

Gemäß § 6 AMD-G haben somit Inhaber von Zulassungen zur Veranstaltung von Satellitenfernsehen bestimmte wesentliche Änderungen der KommAustria im Vorhinein anzuzeigen. Hierdurch soll gewährleistet werden, dass mit Programmänderungen nicht die grundlegenden inhaltlichen Anforderungen an Rundfunkprogramme unterlaufen werden. Zugleich soll eine Programmänderung bei Satellitenfernsehprogrammen und digitalen terrestrischen Fernsehprogrammen in einem vereinfachten Verfahren möglich sein. Auch die Änderung der ursprünglich bewilligten Verbreitungsart soll auf Grundlage dieser Bestimmung in einem vereinfachten Verfahren nach § 6 AMD-G ermöglicht werden, wobei zuvor allerdings eine Prüfung der Einhaltung der gesetzlichen Voraussetzungen für die Zulassung vorzunehmen ist. Die

Änderungen sind von der KommAustria zu genehmigen, wenn die Einhaltung der Bestimmungen des 3., 7. und 9. Abschnitts des AMD-G gewährleistet ist.

Nach den Materialien (Regierungsvorlage 611 BlgNR XXIV. GP) zur AMD-G-Novelle BGBl. I Nr. 84/2013, deckt § 6 Abs. 2 AMD-G auch den Fall ab, dass ein Zulassungsinhaber einen Wechsel der Verbreitung vornehmen will (vgl. dazu *Kogler/Traimer/Truppe*, Österreichische Rundfunkgesetze⁴, 479f).

§ 6 Abs. 2 AMD-G unterscheidet mehrere anzeigepflichtige Fallkonstellationen. Der erste Fall umfasst eine zur ursprünglich bewilligten Verbreitung hinzutretende Weiterverbreitung, etwa bei Satellitenprogrammen eine zusätzliche Verbreitung des Programms über andere Satelliten, wobei dies auch zusätzliche Ausstrahlungen über weitere Transponder mitumfasst. Der zweite Fall umfasst die Weiterverbreitung auf einem jeweils anderen Übertragungsweg, etwa eine zusätzliche Ausstrahlung eines Satellitenprogramms über terrestrische Multiplex-Plattformen oder aber eine zusätzliche Satellitenausstrahlung von digital-terrestrischen verbreiteten Programmen. Der dritte Fall betrifft den vollständigen Wechsel des für eine Verbreitung eines Fernsehprogramms genutzten Übertragungsweges, wobei als eine Spielart der Wechsel des zur Verbreitung genutzten Satelliten bzw. des Transponders abgedeckt ist. Als zweite Unterart ist der vollständige Wechsel der Verbreitung vom Satelliten auf die Terrestrik und vice versa erfasst. In allen Fällen stellt das Hinzutreten oder der Wechsel eines Übertragungsweges eine materielle Abänderung des Zulassungsbescheides dar und führt – wie auch der klare Wortlaut nahelegt, wonach eine geplante Änderung im Vorhinein anzuzeigen ist – dazu, dass eine solche Abänderung nicht ohne vorherige Genehmigung durch die Regulierungsbehörde erfolgen darf. Prüfmaßstab der Regulierungsbehörde ist gemäß § 6 Abs. 3 AMD-G die ursprüngliche Zulassung bzw. die für deren Erteilung erforderlichen Voraussetzungen des 3., 7. und 9. Abschnitts des AMD-G (vgl. *Kogler/Traimer/Truppe*, Österreichische Rundfunkgesetze⁴, 480f).

Aus § 6 Abs. 2 und 3 AMD-G ergibt sich somit, dass sämtliche Änderungen in Hinblick auf die Verbreitung eines Satellitenfernsehprogramms vom Fernsehveranstalter im Vorhinein anzuzeigen und von der Regulierungsbehörde zu genehmigen sind.

Wie sich aus der Anzeige der Melodie Express GmbH vom 09.04.2019 ergibt, wurde der Verbreitungsvertrag hinsichtlich der aktuell genutzten Satellitenfrequenz bereits am 03.10.2017 wirksam unterfertigt und der konkrete Wechsel des zur Verbreitung genutzten Transponders und der Satellitenfrequenz am 02.11.2017 vorgenommen. Die Anzeige des Wechsels des Transponders und der Satellitenfrequenz erfolgte somit nicht im Vorhinein, sondern ohne Einholung einer Vorabgenehmigung durch die KommAustria erst knapp eineinhalb Jahre nach dem erfolgten Wechsel. Dadurch hat die Melodie Express GmbH die Bestimmung gemäß § 6 Abs. 2 AMD-G verletzt.

Es war somit festzustellen, dass die Melodie Express GmbH die Bestimmung gemäß § 6 Abs. 2 AMD-G dadurch verletzt hat, dass sie am 02.11.2017 einen Wechsel des Transponders und der Satellitenfrequenz zur Verbreitung ihres Satellitenfernsehprogramms „Melodie TV“ von ASTRA 1KR 19,2° Ost, Transponder: 1.003, Frequenz: 11.244 MHz auf ASTRA 1KR 19,2° Ost, Transponder: 1.005, Frequenz: 11.273 MHz ohne vorherige Genehmigung der Regulierungsbehörde vorgenommen hat (Spruchpunkt 1.).

4.3. Ausspruch gemäß § 62 Abs. 4 AMD-G

Gemäß § 62 Abs. 4 AMD-G hat die Regulierungsbehörde in ihren Bescheid im Falle der Feststellung einer Rechtsverletzung einen Ausspruch aufzunehmen, ob es sich um eine schwerwiegende Verletzung einer Bestimmung dieses Bundesgesetzes handelt.

Die Bestimmungen gemäß § 6 Abs. 1 und 2 AMD-G sehen für Inhaber einer Zulassung zur Veranstaltung von Satellitenfernsehen oder digital-terrestrischem Fernsehen Anzeigepflichten bei Änderungen des Programms oder der Verbreitung vor. Die Änderungen sind gemäß § 6 Abs. 3 AMD-G von der Regulierungsbehörde zu genehmigen, wenn die Einhaltung der Bestimmungen des 3., 7. und 9. Abschnittes des AMD-G gewährleistet ist. Im Verfahren gemäß § 6 Abs. 2 und 3 AMD-G sind somit Änderungen der Übertragungswege nach Zulassungserteilung in einem „vereinfachten Verfahren“ (vgl. *Kogler/Traimer/Truppe*, Österreichische Rundfunkgesetze⁴, 479f) zu genehmigen.

Im konkreten Fall ist zu berücksichtigen, dass gegenständlich keine Änderung des Programminhaltes (§ 6 Abs. 1 AMD-G), sondern eine Änderung der Verbreitung innerhalb einer Übertragungsplattform (Abs. 2 leg. cit.) ohne vorherige Genehmigung festgestellt wurde, der Regulierungsbehörde also das Programm „Melodie TV“ der Melodie Express GmbH und die Verbreitung über den Satelliten ASTRA bekannt war.

Zudem hat die Melodie Express GmbH, noch bevor die Regulierungsbehörde Kenntnis von der Rechtsverletzung erlangte, diesen den Sachverhalt aus eigener Initiative dargetan und mit der verspäteten Anzeige auch alle notwendigen Dokumente (Verbreitungsvertrag) übermittelt. Aufgrund des Umstandes, dass die Melodie Express GmbH aus Eigenem das Versäumnis der rechtzeitigen Anzeige gegenüber der KommAustria einräumte und sämtliche erforderliche Angaben nachgeholt hat, kann gegenständlich nicht vom Vorliegen einer schwerwiegenden Rechtsverletzung ausgegangen werden.

Mit Bescheid der KommAustria vom 04.06.2019, KOA 2.150/19-008, wurde die gegenständliche Änderung der Verbreitung nachträglich genehmigt.

Es ist daher festzuhalten, dass es sich bei der festgestellten Verletzung um keine schwerwiegende Rechtsverletzung handelt (Spruchpunkt 2.). 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.

Für die Beschwerde ist eine Gebühr in Höhe von EUR 30,- an das Finanzamt für Gebühren, Verkehrssteuern und Glückspiel (IBAN: AT83010000005504109, BIC: BUNDATWW, Verwendungszweck: „Bundesverwaltungsgericht / KOA 2.300/19-037“, Vermerk: „Name des Beschwerdeführers“) zu entrichten. Bei elektronischer Überweisung der Beschwerdegebühr mit der „Finanzamtszahlung“ sind die Steuernummer/Abgabenkontonummer 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 18. Juli 2019

Kommunikationsbehörde Austria
Die Senatsvorsitzende

Dr. Susanne Lackner
(Vorsitzende-Stellvertreterin)