

Bescheid

I. Spruch

1. Der **ATV Privatfernseh-GmbH** (FN 157105m beim HG Wien), Aspernbrückengasse 2, 1020 Wien, wird gemäß § 28 Abs. 2 und 3 Privatfernsehgesetz (PrTV-G), BGBl. I Nr. 84/2001 idF BGBl. I Nr. 66/2006, die Zulassung zur Verbreitung eines digitalen Fernsehprogramms über die terrestrische Multiplex-Plattform „MUX A“ der Österreichischen Rundfunksender GmbH & Co KG gemäß dem Bescheid der KommAustria vom 23.02.2006, KOA 4.200/06-002, für die Dauer von zehn Jahren ab 26.10.2006 erteilt.
2. Gemäß § 28 Abs. 4 PrTV-G wird ein familienorientiertes, auf Österreich fokussiertes 24-Stunden-Vollprogramm mit Beiträgen aus den Genres Nachrichten, Magazine, Live-Events, Talks, Diskussionen und Kontroversen, Shows, Filme, Serien, Cartoons und Dokumentationen genehmigt.
3. Gemäß § 28 Abs. 5 PrTV-G wird die Zulassung unter der Auflage erteilt, dass das Programm einen Eigenproduktionsanteil von zumindest 20 % zu enthalten hat.
4. Gemäß § 28 Abs. 5 PrTV-G wird die Zulassung unter der Auflage erteilt, dass die endgültige Vereinbarung über die Nutzung von Übertragungskapazitäten eines Multiplex-Betreibers binnen 14 Tage nach Abschluss der Regulierungsbehörde vorzulegen ist.
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 ATV Privatfernseh-GmbH 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 Schreiben vom 02.10.2006, bei der Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria) eingelangt am 03.10.2006, beantragte die ATV Privatfernseh-GmbH die Erteilung der Zulassung zur Verbreitung des Fernsehprogramms ATV über eine digital terrestrische Multiplex-Plattform. Neben der Vorlage der gesetzlichen Antragsunterlagen verwies sie dabei darauf, dass sie Inhaberin der Zulassung für bundesweites analoges terrestrisches Fernsehen ist und demnach gemäß § 25 PrTV-G gegenüber dem Multiplex-Betreiber einen Anspruch auf die digitale terrestrische Ausstrahlung des Programms habe. Zum Antragszeitpunkt lege zwar die von § 28 Abs. 1 PrTV-G geforderte Vereinbarung mit dem Multiplex-Betreiber noch nicht vor, diese werde aber nach Abschluss nachgereicht.

Am 16.10.2006 ergänzte die ATV Privatfernseh-GmbH den Antrag um die Darstellung des aktuellen Programmschemas, am 24.10.2006 langte eine Bestätigung hinsichtlich der Verbreitung über die terrestrische Multiplex-Plattform der ORS ein.

2. Sachverhalt

Angaben zur Antragstellerin, Eigentümerstruktur:

Die ATV Privatfernseh-GmbH ist eine zu FN 157105 m beim Handelsgericht Wien eingetragene Gesellschaft mit beschränkter Haftung mit Sitz in Wien und einem zur Gänze einbezahlten Stammkapital in der Höhe von EUR 36.400.

Alleingesellschafterin der ATV Privatfernseh-GmbH ist die ATV Privat-TV Services AG. Die ATV Privat-TV Services AG ist eine zu FN 153188 b beim Handelsgericht Wien eingetragene Aktiengesellschaft mit Sitz in Wien und einem Kapital von EUR 22.050.623,90. Die Aktien der ATV Privat-TV Services AG (3.034.232 Stückaktien) lauten auf Namen. Die aktuelle Aktionärsstruktur der ATV Privat-TV Services AG stellt sich wie folgt dar:

1. TM Beteiligungs GmbH:

1.978.805 Stückaktien, entspricht einem Anteil von 53,64 %

2. Erste Bank der oesterreichischen Sparkassen AG:

15.600 Stückaktien, entspricht einem Anteil von 0,42 %

3. Generali Holding Vienna AG:

12.400 Stückaktien, entspricht einem Anteil von 0,34 %.

4. Ingebe Medien Holding GmbH:

1.570.077 Stückaktien, entspricht einem Anteil von 42,56 %.

5. FUNDUS Gesellschaft für Unternehmensbeteiligungen GmbH & Co. KEG:

13.957 Stückaktien, entspricht einem Anteil von 0,38 %.

6. H+Z Beteiligung GmbH:

23.184 Stückaktien, entspricht einem Anteil von 0,63 %

7. ATHENA Zweite Beteiligungen AG:

75.088 Stückaktien, entspricht einem Anteil von 2,04 %.

Die TM Beteiligungs GmbH ist eine zu HRB 115830 beim Amtsgericht München eingetragene Gesellschaft mit beschränkter Haftung mit Sitz in München und einem Stammkapital in der Höhe von EUR 26.000. Alleingesellschafterin der TM Beteiligungs GmbH ist die Tele-München Fernseh-GmbH & Co. Produktionsgesellschaft.

Die Tele-München Fernseh-GmbH & Co. Produktionsgesellschaft ist eine zu HRA 45091 beim Amtsgericht München eingetragene Kommanditgesellschaft mit Sitz in München. Persönlich haftende Gesellschafterin ist die Tele-München Fernseh-Verwaltungs GmbH, eine zu HRB 114549 beim Amtsgericht München eingetragene Gesellschaft mit beschränkter Haftung mit Sitz in München und einem Stammkapital in der Höhe von EUR 26.000. Kommanditisten sind die HK Beteiligungs GmbH, eine zu HRB 153290 beim Amtsgericht München eingetragene Gesellschaft mit beschränkter Haftung mit Sitz in München und einem Stammkapital in der Höhe von EUR 25.000, mit einer Einlage von EUR 276.120 und Dr. Herbert Kloiber mit einer Einlage von EUR 337.480. Gesellschafter der Tele-München Fernseh-Verwaltungs GmbH sind Dr. Herbert Kloiber mit einer Einlage in der Höhe von EUR 14.300 (55% des Stammkapitals) und die HK Beteiligungs GmbH mit einer Einlage in der Höhe von EUR 11.700 (45% des Stammkapitals). Alleineigentümerin der HK Beteiligungs GmbH ist die HK Vermögensverwaltungs GmbH, eine zu FN 217660p beim Handelsgericht Wien eingetragene Gesellschaft mit beschränkter Haftung mit Sitz in Wien und einem zur Hälfte eingezahlten Stammkapital in der Höhe von EUR 35.000. Alleingesellschafter der HK Vermögensverwaltungs GmbH ist Dr. Herbert Kloiber.

Somit ist Dr. Herbet Kloiber indirekter Alleineigentümer der TM Beteiligungs GmbH

Die Erste Bank der oesterreichischen Sparkassen AG ist eine zu FN 33209 m beim Handelsgericht Wien eingetragene Aktiengesellschaft mit Sitz in Wien und einem Kapital von EUR 482.885.784.

Die Eigentümerstruktur der Erste Bank der oesterreichischen Sparkassen AG stellt sich wie folgt dar:

DIE ERSTE österreichische Spar-Casse Privatstiftung:	32,5 %
Austria Versicherungsverein auf Gegenseitigkeit:	6,0 %
Streubesitz:	61,5 %

Die Generali Holding Vienna AG ist eine zu FN 107444 g beim Handelsgericht Wien eingetragene Aktiengesellschaft mit Sitz in Wien und einem Kapital von EUR 64.064.000. 93,79% der Aktien der Generali Holding Vienna AG werden von der Assicurazioni Generali S. p. A. mit Sitz in Triest, Italien, gehalten; die restlichen 6,21% befinden sich im Streubesitz.

Die Ingebe Medien Holding GmbH ist eine zu FN 181375 d beim Handelsgericht Wien eingetragene Gesellschaft mit beschränkter Haftung mit Sitz in Wien und einem zur Gänze einbezahlten Stammkapital von EUR 35.000. Alleinige Gesellschafterin ist die „Ingebe“ Industrie- u. Gewerbe-Beteiligungsgesellschaft m.b.H. (FN 117573 b beim HG Wien), deren 100%ige Muttergesellschaft die BAWAG P.S.K. Bank für Arbeit und Wirtschaft und Österreichische Postsparkasse Aktiengesellschaft ist. Indirekter Alleineigentümer der BAWAG P.S.K. Bank für Arbeit und Wirtschaft und Österreichische Postsparkasse Aktiengesellschaft (u.a. über die Anteilsverwaltung BAWAG P.S.K. Aktiengesellschaft) ist der Österreichische Gewerkschaftsbund (ÖGB), ein im Zentralen Vereinsregister unter der ZVR-Zahl 576439352 (BPD Wien) eingetragener Verein.

Die BAWAG P.S.K. Bank für Arbeit und Wirtschaft und Österreichische Postsparkasse Aktiengesellschaft ist zu 0,295 % an der Premiere AG, Unterföhring (HRB 154549 Amtsgericht München) beteiligt. Diese ist Alleineigentümerin der Premiere Fernsehen GmbH & Co. KG, Unterföhring (HRA 80699 Amtsgericht München), welche wiederum die Alleingesellschafterin der Premiere Fernsehen GmbH ist, eine zu FN 122204 m beim Handelsgericht Wien eingetragene Gesellschaft mit beschränkter Haftung mit Sitz in Wien. Die Premiere

Fernsehen GmbH verbreitet die Programme „Premiere Austria“ und „Premiere Film“ österreichweit über Kabel und hält weiters Zulassungen für die Verbreitung derselben Programme sowie des zusätzlichen Programms „Blue Movie“ über Satellit (Bescheide der KommAustria, KOA 2.100/02-19 und KOA 2.100/03-54).

Die FUNDUS Gesellschaft für Unternehmensbeteiligungen GmbH & Co. KEG ist eine zu FN 164688 p Handelsgericht Wien eingetragene Kommandit-Erwerbsgesellschaft mit Sitz in Wien. Persönlich haftende Gesellschafterin ist die FUNDUS Gesellschaft für Unternehmensbeteiligungen GmbH; Kommanditistin ist die AT Treuhandbeteiligungs GmbH mit einer Vermögenseinlage von EUR 25.436.300. Die FUNDUS Gesellschaft für Unternehmensbeteiligungen GmbH ist eine zu FN 163635 s beim Handelsgericht Wien eingetragene Gesellschaft mit beschränkter Haftung mit Sitz in Wien und einem zur Hälfte einbezahlten Stammkapital in der Höhe von EUR 36.500. Alleinige Gesellschafterin ist die Kapital & Wert Vermögensverwaltung Aktiengesellschaft. AT Treuhandbeteiligungs GmbH ist eine zu FN 160852 y beim Handelsgericht Wien eingetragene Gesellschaft mit beschränkter Haftung mit Sitz in Wien und einem zur Gänze einbezahlten Stammkapital in der Höhe von EUR 73.000. Alleinige Gesellschafterin ist die Kapital & Wert Vermögensverwaltung Aktiengesellschaft. Die Kapital & Wert Vermögensverwaltung Aktiengesellschaft ist eine zu FN 84890 p beim Handelsgericht Wien eingetragene Aktiengesellschaft mit Sitz in Wien und einem Kapital von EUR 18.320.400.

Die FUNDUS Gesellschaft für Unternehmensbeteiligungen GmbH & Co. KEG ist ein Unternehmen unter der Führung der Kapital & Wert Gruppe, die Verlustbeteiligungsmodelle anbietet, verwaltet und abwickelt. Die Beteiligung resultiert aus einer atypisch Stillen Gesellschaft, die zuvor an der ATV Privatfernseh-GmbH als atypisch Stille Gesellschafterin beteiligt war.

Die H+Z Beteiligungs GmbH, München (HRB 112699 Amtsgericht München) steht je zur Hälfte im Eigentum von Dr. Claus S. Hass und Dr. Georg Wirsing, beide Rechtsanwälte in München. Bei den übernommenen Anteilen handelt es sich um keine Treuhandenschaft, die Beteiligung befindet sich jedoch in der Einflussosphäre von Dr. Herbert Kloiber.

Die ATHENA Zweite Beteiligungen AG ist eine zu FN 202032 g beim Handelsgericht Wien eingetragene Aktiengesellschaft mit Sitz in Wien und einem Kapital von EUR 10.000.000. Sie ist ein Mittelstandsfonds, spezialisiert auf die Finanzierung von Klein- und Mittelbetrieben.

Die Eigentümerstruktur der ATHENA Zweite Beteiligungen AG stellt sich wie folgt dar:

Beteiligungs- und Handelsgesellschaft m.b.H. (Raiffeisenlandesbank OÖ-Gruppe):	24,0 %
BSH BAWAG Strategie Holding GmbH (BAWAG/PSK-Gruppe):	24,0 %
HYPO-Unternehmensbeteiligungen AG (HYPO Vorarlberg-Gruppe):	24,0 %
Management Trust Holding Aktiengesellschaft (Dr. Taus-Gruppe):	8,0 %
Tiroler Sparkasse Bankaktiengesellschaft Innsbruck:	20,0 %

Zusammenfassend halten daher Unternehmen aus dem Einflussbereich von Dr. Herbert Kloiber (durchgerechnet) insgesamt 54,27% an der ATV Privatfernseh-GmbH. Darüber hinaus halten vor allem Unternehmen aus dem Banken- und Versicherungswesen (durchgerechnet) Anteile an der Antragstellerin, wobei insbesondere die Bank für Arbeit und Wirtschaft AG als alleinige Eigentümerin der „Ingebe“ Industrie- u. Gewerbe-Beteiligungsgesellschaft m.b.H. (durchgerechnet) 42,56% an der ATV Privatfernseh-GmbH hält.

Die ATV Privat-TV Services AG (die Alleingesellschafterin der Antragstellerin) ist weiters Alleineigentümerin der Quotenfabrik TV Services GmbH, eine zu FN 160253 t beim Handelsgericht Wien eingetragene Gesellschaft mit beschränkter Haftung mit Sitz in Wien, welche für alle Aktivitäten zum Ausbau der technischen Reichweite von ATV verantwortlich ist. Ferner hält die ATV Privat-TV Services AG 26% der Anteile der TV3 - Stadtfernsehen GmbH, eine zu FN 155522 i beim Landesgericht Linz eingetragene Gesellschaft mit beschränkter Haftung mit Sitz in Linz, welche einen Kabelfernsehsender im Raum Linz betrieb, der jedoch eingestellt wurde, und welche nunmehr in kleinem Umfang Produktionstätigkeiten betreibt.

Für die Bereiche der kaufmännischen und konzernmäßigen Verwaltung bestehen zwischen der ATV Privat-TV Services AG und der ATV Privatfernseh-GmbH (Antragstellerin) Vereinbarungen über die zentrale Besorgung und Durchführung der Bereiche Anlagevermögen, Vermarktung, Programmeinkauf, Finanzen, Buchhaltung und Personalverwaltung.

Treuhandverhältnisse liegen laut Angaben der Antragstellerin nicht vor.

Bestehende Zulassung

Der ATV Privatfernseh-GmbH wurde mit Bescheid des Bundeskommunikationssenats vom 22.04.2002, GZ 611.181/007-BKS/2002, für die Dauer von zehn Jahren ab 23.04.2002 die Zulassung zur Veranstaltung von bundesweitem analogem terrestrischen Fernsehen im Sinne des § 2 Z 4 PrTV-G erteilt.

Die Zulassung enthält unter Spruchpunkt 3. des erstinstanzlichen Bescheides – in der Fassung nach Spruchpunkt II.2.) des letztinstanzlichen Bescheides – u.a. folgende Auflagen:

„Die Zulassung gemäß Spruchpunkt 1. wird gemäß § 5 Abs 4 PrTV-G unter der Auflage erteilt, dass unter Nutzung der zugeordneten Übertragungskapazitäten und unter Einrechnung der Verbreitung über Kabelnetze bis zum 1. Mai 2003 ein Versorgungsgrad von mindestens 70% der Bevölkerung und bis zum 1. Februar 2004 ein Versorgungsgrad von mindestens 75% der Bevölkerung erreicht und über die restliche Dauer der Zulassung aufrecht erhalten wird.

Die Zulassung gemäß Spruchpunkt 1. wird gemäß § 5 Abs 4 PrTV-G weiters unter der Auflage erteilt, dass das Programm einen Eigenproduktionsanteil von zumindest 20 % zu enthalten hat.“

Weiters hält die Antragstellerin eine Zulassung zur Veranstaltung eines über die digitalen Satelliten ASTRA 1G, Transponder 117, 19,2° Ost, verbreiteten Fernsehprogramms für die Dauer von zehn Jahren ab 01.05.2005 (Bescheid der KommAustria vom 16.03.2005, KOA 2.100/05-13).

Angaben zum Programm und zu den gesetzlichen Voraussetzungen

Gemäß dem Bescheid über die Zulassung zur Veranstaltung von bundesweitem analogem terrestrischen Fernsehen verbreitet die Antragstellerin ein familienorientiertes, auf Österreich fokussiertes 24-Stunden-Vollprogramm mit Beiträgen aus den Genres Nachrichten, Magazine, Live-Events, Talks, Diskussionen und Kontroversen, Shows, Filme, Serien, Cartoons und Dokumentationen. Dieses Programm liegt auch der Satellitenzulassung zu Grunde.

Das Programm unter dem Namen „ATV“ wird seit 01.06.2003 terrestrisch analog ausgestrahlt.

Der Eigenproduktionsanteil liegt nach den Angaben der Antragstellerin gemäß der analogen terrestrischen Zulassung über 20 % und zwar saisonbedingt zwischen 20 % und 30 %. Ein aktuell gültiges Programmschema, wurde vorgelegt.

Zur Erfüllung der organisatorischen und fachlichen Voraussetzungen verweist die Antragstellerin auf die seit 2003 erfolgende, laufende Ausstrahlung des Programms und legte eine Übersicht über die interne Organisation sowie die Lebensläufe der wesentlichen Mitarbeiter vor.

Zu den finanziellen Voraussetzungen bringt die Antragstellerin vor, dass die ATV-Gruppe derzeit noch für die Entwicklung durchaus übliche Anlaufverluste habe, jedoch von den Gesellschaftern seit Beginn jeweils mit der notwendigen Finanzierung ausgestattet werde. Die Jahresabschlüsse der Antragstellerin und ihrer Alleingesellschaftein sowie der derzeit gültige Businessplan wurden vorgelegt.

Im Übrigen (insbesondere hinsichtlich der Anforderungen gemäß § 30 Abs. 1 und 2 PrTV-G, der Programmgrundsätze und des Redaktionsstatuts) verweist die Antragstellerin auf den Bescheid über die analoge terrestrische Zulassung sowie die ihm zu Grunde liegenden Antragsunterlagen aus dem Jahr 2001.

Angaben zur technischen Verbreitung / Vereinbarung mit dem Multiplex-Betreiber:

Hinsichtlich der digitalen terrestrischen Verbreitung verweist die Antragstellerin darauf, dass der Zulassungsinhaber für eine terrestrische Multiplex-Plattform ihr Programm gemäß § 25 Abs. 2 Z 3 PrTV-G auf Nachfrage zu verbreiten habe. Eine entsprechende Nachfrage gegenüber der Österreichischen Rundfunksender GmbH & Co KG zur Verbreitung über die bundesweite Bedeckung „MUX A“ wurde abgegeben. Mit Schreiben vom 24.10.2006 haben die ATV Privatfernseh-GmbH und die Österreichische Rundfunksender GmbH & Co KG gemeinsam bestätigt, „dass die Vereinbarung zwischen der ATV Privatfernseh-GmbH (ATV) und der Österreichische Rundfunksender GmbH & Co KG (ORS) soweit gediehen ist, dass das Programm ‚ATV‘ plangemäß ab 26.10.2006 über die Multiplexplattform A ausgestrahlt wird.“ Nach Einigung über die noch offenen Vertragspunkte werde der formelle Einspeisungsvertrag abgeschlossen und der Behörde vorgelegt werden.

Der Österreichischen Rundfunksender GmbH & Co KG (ORS) wurde mit Bescheid der KommAustria vom 23.02.2006, KOA 4.200/06-002, gemäß § 25 Abs. 1 PrTV-G die Zulassung zum Betrieb einer terrestrischen Multiplex-Plattform für die Zeit vom 01.08.2006 bis zum 01.08.2016 erteilt. Die Zulassung umfasst die Versorgung des Gebietes der Republik Österreich mit zwei Bedeckungen („MUX A“ und „MUX B“).

Diese Multiplex-Zulassung wurde u.a. unter folgenden Auflagen erteilt:

„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. (...);
 - c. bis zum 01.03.2009 mit MUX A zumindest 90 v.H. der österreichischen Bevölkerung.
- (...)

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.“*

Mit Bescheid der KommAustria vom 29.08.2006, KOA 4.200/06-003, wurden der ORS für die Simulcastphase von MUX A die erforderlichen Übertragungskapazitäten zugeordnet und die Errichtung und der Betrieb von 15 Funkanlagen bewilligt. Demnach wird am 26.10.2006 der bisherige Testbetrieb der DVB-T-Sendeanlagen in einen (kommerziellen) Regelbetrieb übergeführt.

Stellungnahme des Rundfunkbeirats:

Dem Rundfunkbeirat wurde gemäß § 4 Abs. 1 KOG der Antrag übermittelt und im Umlaufweg Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben. Sämtliche Mitglieder des Rundfunkbeirates haben am 16.10.2006 bzw. am 18.10.2006 die Erteilung der gegenständlichen Zulassung an die Antragstellerin empfohlen.

3. Beweiswürdigung

Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich aus dem insoweit glaubwürdigen Vorbringen der Antragstellerin im Antrag und den vorgelegten Unterlagen, aus dem offenen Firmenbuch bzw. Handelsregister und Zentralen Vereinsregister. Hinsichtlich der erteilten Zulassungen ergibt sich der Sachverhalt aus den zitierten Akten der KommAustria und des Bundeskommunikationssenates.

4. Rechtliche Beurteilung

Vorliegen der Zulassungsvoraussetzungen und erforderlichen Antragsunterlagen

Gemäß § 3 Abs. 1 PrTV-G bedarf einer Zulassung durch die KommAustria, wer terrestrisches Fernsehen oder Satellitenrundfunk (Hörfunk oder Fernsehen) veranstaltet und in Österreich niedergelassen ist. Dies trifft auf die Antragstellerin zu. Eine Zulassung zur Verbreitung digitaler Programme über eine terrestrische Multiplex-Plattform ist gemäß § 28 Abs. 2 PrTV-G zu erteilen, wenn der Antragsteller die im § 4 Abs. 2 und 3 PrTV-G genannten Anforderungen erfüllt. Gemäß § 4 Abs. 2 PrTV-G war daher zunächst das Vorliegen der Voraussetzungen nach §§ 10 und 11 PrTV-G zu prüfen.

Die ATV Privatfernseh-GmbH ist eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung mit Sitz in Wien. Ihre alleinige Gesellschafterin ATV Privat-TV Services AG hat ihren Sitz in Wien. Sämtliche Unternehmen oder natürliche Personen, welche an der Antragstellerin indirekt durch die Haltung von Anteilen an der ATV Privat-TV Services AG oder an einem der Aktionäre der ATV Privat-TV Services AG (mit Ausnahme des Streubesitzes) beteiligt sind, haben ihren Sitz in Österreich oder in einem EWR-Mitgliedstaat bzw. haben die Staatsbürgerschaft eines dieser

Staaten. Den Voraussetzungen des § 10 Abs. 1 iVm Abs. 3 und 4 PrTV-G wird daher entsprochen. Auch Ausschlussgründe gemäß § 10 Abs. 2 PrTV-G liegen nicht vor. Die Aktien der ATV Privat-TV Services AG lauten auf Namen. Damit wird die Voraussetzung des § 10 Abs. 5 erster Satz PrTV-G erfüllt.

Ein Ausschluss nach § 11 Abs. 2 und 3 PrTV-G kommt nicht in Betracht, da die Antragstellerin nicht im Bereich des terrestrischen Hörfunks, der Tages- oder Wochenpresse oder als Kabelnetzbetreiber tätig ist.

Nach § 11 Abs. 5 PrTV-G dürfen Personen desselben Medienverbundes denselben Ort des Bundesgebietes (abgesehen von technisch unvermeidbaren Überschneidungen – spill over) mit nicht mehr als zwei digitalen terrestrischen Fernsehprogrammen versorgen.

Welche Gebiete mit der gegenständlichen Zulassung versorgt werden, ergibt sich aus der Zulassung jener terrestrischen Multiplex-Plattform, über die die Ausstrahlung erfolgen soll. Zur Einhaltung der Voraussetzungen des § 11 Abs. 5 PrTV-G ist die Zulassung daher an eine bestimmte Multiplex-Plattform (hier MUX A der ORS) gebunden.

Das Versorgungsgebiet der Multiplex-Plattform der ORS (Bedeckung „MUX A“) umfasst laut Bescheid der KommAustria vom 23.02.2006, KOA 4.200/06-002, das gesamte Bundesgebiet. Da die Antragstellerin oder mit ihr im Sinne des § 2 Z 13 iVm § 11 Abs. 6 PrTV-G verbundene Personen derzeit kein Programm terrestrisch digital ausstrahlen, erfolgt kein Ausschluss nach § 11 Abs. 5 PrTV-G.

Die Voraussetzungen der §§ 10 und 11 PrTV-G werden daher erfüllt.

Die Antragstellerin hat gemäß § 4 Abs. 3 PrTV-G glaubhaft gemacht, dass sie fachlich, finanziell und organisatorisch die Voraussetzungen für eine regelmäßige Veranstaltung und Verbreitung des geplanten Rundfunkprogramms erfüllt. In diesem Zusammenhang ist insbesondere darauf zu verweisen, dass die ATV Privatfernseh-GmbH am 17.01.2000 mit einem für ganz Österreich konzipierten Programm ihren Sendebetrieb im Kabelnetz aufnahm und darüber hinaus per 01.06.2003 begonnen hat, ihr Programm auch auf analogem terrestrischen Weg zu verbreiten. Mittlerweile erfolgt auch eine Ausstrahlung über Satellit. Darüber hinaus wies die Antragstellerin darauf hin, dass sie zwar derzeit noch Anfangsverluste hätte, jedoch von ihren Gesellschaftern mit der notwendigen Finanzierung ausgestattet wird. Es kann daher davon ausgegangen werden, dass die Antragstellerin sowohl fachlich und organisatorisch als auch finanziell in der Lage ist, ihr Programm regelmäßig zu veranstalten und zu verbreiten.

Ebenso ist – vor dem Hintergrund des insofern bisher unbeanstandeten Sendebetriebs der Antragstellerin – die Glaubhaftmachung der Einhaltung der Anforderungen (Programmgrundsätze) des § 30 Abs. 1 und 2 PrTV-G gelungen.

Die erforderlichen Antragsunterlagen nach § 28 Abs. 1 iVm § 4 Abs. 2 bis 4 PrTV-G (neben den oben beurteilten Voraussetzungen betrifft dies insbesondere den Gesellschaftsvertrag, eine Darlegung der Eigentumsverhältnisse, das Programmschema, Angaben über den Anteil von Eigenproduktionen, Angaben über die Niederlassung sowie das Redaktionsstatut) wurden vorgelegt.

Alle redaktionellen Entscheidungen, Entscheidungen über das Sendepersonal sowie über den Sendebetrieb werden nach den glaubhaften Angaben der Antragstellerin in Österreich getroffen. Somit wurden alle nach § 4 Abs. 4 Z 6 iVm § 3 PrTV-G geforderten Angaben beigebracht.

Das Redaktionsstatut erfüllt die Voraussetzungen des § 49 PrTV-G.

Nach der Bestimmung des § 28 Abs. 1 PrTV-G hat der Antrag „Nachweise (...) über das Vorliegen von Vereinbarungen über die Nutzung von Übertragungskapazitäten eines Multiplex-Betreibers für den Fall der Zulassung zu enthalten.“

Eine endgültige Vereinbarung zwischen der Antragstellerin und ATV insbesondere auch über die Höhe des zu leistenden Entgelts lag zum Entscheidungszeitpunkt noch nicht vor. Allerdings haben sowohl die Antragstellerin als auch die ORS als Multiplex-Betreiber bestätigt, dass dessen ungeachtet die Ausstrahlung des Programms „ATV“ ab 26.10.2006 erfolgen soll und ein formeller Vertragsabschluss nach Einigung über die noch offenen Punkte erfolgen wird. Insofern sind sich die (künftigen) Vertragsparteien bereits darüber einig, dass das Programm ab 26.10.2006 über die Multiplex-Plattform verbreitet wird, was bereits als (vorläufige) Vereinbarung im Sinne des § 28 Abs. 1 PrTV-G anzusehen ist. Die ORS ist jedenfalls nach Spruchpunkt 4.3.3 des Multiplex-Zulassungsbescheides verpflichtet, das gegenständliche Programm auf Nachfrage zu verbreiten.

Die Bestimmung des § 28 Abs. 3 letzter Satz PrTV-G über die Berücksichtigung der bisherigen Ausübung der Zulassung im Falle einer neuerlichen Antragstellung ist im vorliegenden Fall nicht anzuwenden, da es sich um die erste Antragstellung nach § 28 PrTV-G handelt.

Da somit alle im PrTV-G für die Erteilung einer Zulassung zur Verbreitung digitaler Programme festgelegten Voraussetzungen vorliegen, war spruchgemäß zu entscheiden (Spruchpunkt 1.)

Zulassungsdauer, Programmgestaltung, Programmschema, Programmdauer

Gemäß § 28 Abs. 3 PrTV-G ist die Zulassung für die Dauer von zehn Jahren zu erteilen. Das Beginndatum für die Zulassung (26.10.2006) ergibt sich aus der Aufnahme des (kommerziellen) Regelbetriebs des Multiplex-Betreibers (ORS).

Gemäß § 28 Abs. 4 PrTV-G sind in der Zulassung die Programmgestaltung, das Programmschema und die Programmdauer zu genehmigen. Der erfolgte in Spruchpunkt 2. entsprechend dem Antrag und der genehmigten Programme in den aufrechten Zulassungen für bundesweites analoges terrestrisches Fernsehen und Satellitenrundfunk.

Auflagen

Entsprechend dem Digitalisierungskonzept der Regulierungsbehörde gemäß § 25 Abs. 5 PrTV-G (KOA 4.000/03-08 vom 17.12.2003 mit Ergänzung KOA 4.000/05-08 vom 09.05.2005) dient die gegenständliche Zulassung der Umstellung der terrestrischen Fernsehverbreitung von analog auf digital. Mit der Aufnahme der Ausstrahlung auf Basis dieser Zulassung werden die Voraussetzungen für die Rückgabe analoger Übertragungskapazitäten nach § 26 PrTV-G und damit in letzter Konsequenz des Erlöschens der bisherigen bundesweiten analogen terrestrischen Programmzulassung geschaffen.

Der Gesetzgeber sowie das Digitalisierungskonzept gewähren dem (bisherigen) Inhaber der bundesweiten analogen terrestrischen Fernsehzulassung eine Reihe von Vorteilen bei der digitalen Programmausstrahlung (insbesondere den Anspruch auf eine gemeinsame Ausstrahlung mit den Programmen des ORF in der ersten bundesweiten Multiplex-Bedeckung „MUX A“). Demgegenüber wurden der ATV Privatfernseh-GmbH – nicht zuletzt im Zuge des Auswahlverfahrens nach § 7 PrTV-G – im Rahmen der analogen Zulassungen gewisse Auflagen (explizit zum Versorgungsgrad und zum Eigenproduktionsanteil) erteilt. Soweit sich die ATV Privatfernseh-GmbH somit auf ihren Status als (bisheriger) Inhaber der analogen bundesweiten Fernsehzulassung beruft (nämlich im Rahmen der gegenständlichen

Zulassung), sind ihr daher diese Auflagen zur Sicherung der Einhaltung des Privatfernsehgesetzes gemäß § 28 Abs. 5 PrTV-G auch in der digitalen terrestrischen Zulassung zu erteilen.

Daneben steht es der ATV Privatfernseh-GmbH frei, eine Zulassung ohne diese Verpflichtungen zu beantragen, in diesem Fall kommt jedoch die Must-Carry-Bestimmung nach Spruchpunkt 4.3.3 der Multiplex-Zulassung der ORS nicht zur Anwendung.

Die Erteilung einer Auflage zum Versorgungsgrad ist jedoch nicht (mehr) erforderlich. Entsprechend der ursprünglichen Auflage sind bis zum Ablauf der Zulassung unter Einrechnung der Verbreitung über Kabelnetze mindestens 75% der Bevölkerung zu erreichen. Mit der gegenständlichen Zulassung erfolgt eine Ausstrahlung über die Bedeckung „MUX A“ der ORS, die gemäß ihrem Zulassungsbescheid spätestens ab 01.03.2007 60% und spätestens ab 01.01.2009 90% der Bevölkerung zu versorgen hat.

Eine allfällige Diskrepanz zwischen den von ATV bisher analog zu erreichenden Versorgungsgraden und den von der ORS in MUX A digital tatsächlich erreichten Versorgungsgraden (zu denen die Kabelverbreitung hinzuzurechnen wäre) dürfte sowohl in der Größenordnung (also wie weit allenfalls die digitale Versorgung die 75 % unterschreitet) als auch in zeitlicher Hinsicht (also der Zeitraum, bis die digitale Versorgung dann auf die 75 % aufgeschlossen hätte) vernachlässigbar sein.

Demgegenüber ist die Auflage hinsichtlich des Eigenproduktionsanteils von 20 % weiterhin unverändert wie im Rahmen der analogen Zulassung zu erteilen (Spruchpunkt 3.)

Die Auflage nach Spruchpunkt 4. ist erforderlich, da der Behörde bislang lediglich eine Bestätigung über die Ausstrahlung des Programms bis zur formellen Einigung über den Einspeisungsvertrag vorgelegt wurde. Die Auflage entspricht darüber hinaus dem Vorbringen der Antragstellerin.

Gebühren

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.

Wien, am 25. Oktober 2006

Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria)

Mag. Michael Ogris
Behördenleiter