



KOA 4.255/22-004

Bescheid

I. Spruch

- Über Anzeige der ORS comm GmbH & Co KG (FN 357120 b), Inhaberin der mit Bescheid der Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria) vom 28.03.2013, KOA 4.255/13-001, erteilten Zulassung zum Betrieb der terrestrischen Multiplex-Plattform „MUX D“, wird gemäß § 25 Abs. 6 Audiovisuelle Mediendienste-Gesetz (AMD-G), BGBl. I Nr. 84/2001 idF BGBl. I Nr. 55/2022, festgestellt, dass mit der Änderung der zur Verfügung stehenden Datenrate hinsichtlich der Fernsehprogramme „ONE“ und „Phoenix“ sowie dem Wegfall des Fernsehprogramms „Nickelodeon“ (samt Zusatzdiensten) den Grundsätzen des § 24 Abs. 1 und 2 und § 25 Abs. 2 AMD-G weiterhin entsprochen wird.
- Das mit Spruchpunkt 4.3.1.a des Bescheides der KommAustria vom 28.03.2013, KOA 4.255/13-001, hinsichtlich der Programmebelegung zuletzt geändert mit Bescheid der KommAustria vom 27.06.2019, KOA 4.255/19-008, genehmigte Programmbouquet wird gemäß § 25 Abs. 6 AMD-G dahingehend geändert (Änderung hervorgehoben), dass es wie folgt lautet:

Programme „MUX D“ (Stand November 2022)				
Programm	Übertragungsart	Veranstalter	Programmaggregator	Verbreitungsmodell
SUPER RTL	SD	RTL DISNEY Fernsehen GmbH & Co KG	/	verschlüsselt im Plattformmodell
n-tv	SD	n-tv Nachrichtenfernsehen GmbH	/	verschlüsselt im Plattformmodell
<u>Phoenix</u>	<u>HD</u>	<u>ARD und ZDF</u>	<u>simpli services GmbH & Co KG</u>	<u>verschlüsselt im Plattformmodell</u>
DMAX	SD	Discovery Communications Deutschland GmbH & Co. KG	/	verschlüsselt im Plattformmodell
RTL NITRO	SD	RTL Television GmbH	/	verschlüsselt im Plattformmodell
Sat.1 Gold Österreich	SD	ProSiebenSat.1 TV Deutschland GmbH mit Fenster der	/	verschlüsselt im Plattformmodell



		ProSiebenSat.1 PULS4 GmbH		
ARTE	HD	Association Relative à la Télévision Européenne «Groupement Européen d'intérêt économique» - ARTE G.E.I.E.	simpli services GmbH & Co KG	verschlüsselt im Plattformmodell
BR	HD	Bayrischer Rundfunk	simpli services GmbH & Co KG	verschlüsselt im Plattformmodell
RTL Plus Austria	SD	RTL Television GmbH	simpli services GmbH & Co KG	verschlüsselt im Plattformmodell
ONE	HD	Westdeutscher Rundfunk Köln	simpli services GmbH & Co KG	verschlüsselt im Plattformmodell

Zusatzdienste und EIT „MUX D“ (Stand November 2022)				
	Diensteanbieter	Teletext	HbbTV	EIT
SUPER RTL	RTL DISNEY Fernsehen GmbH & Co KG	X		X
n-tv	n-tv Nachrichtenfernsehen GmbH	X	X	X
Phoenix	ARD und ZDF	X	X	X
DMAX	Discovery Communications Deutschland GmbH & Co. KG	X		X
RTL NITRO	RTL Television GmbH	X		X
Sat.1 Gold Österreich	ProSiebenSat.1 PULS4 GmbH	X		X
ARTE	Association Relative à la Télévision Européenne «Groupement Européen d'intérêt économique» - ARTE G.E.I.E.	X	X	X
BR	Bayrischer Rundfunk	X	X	X
RTL Plus Austria	RTL Television GmbH	X	X	X

ONE	Westdeutscher Rundfunk Köln	X		X
-----	--------------------------------	---	--	---

II. Begründung

1. Gang des Verfahrens

Mit Schreiben vom 10.10.2022, ergänzt am 03.11.2022, beantragte die ORS comm GmbH & Co KG die Genehmigung der Änderung des Programm bouquets der terrestrischen Multiplex-Plattform „MUX D“. Einerseits wurde der Wegfall des Fernsehprogramms „Nickelodeon“ (samt Zusatzdiensten) und andererseits die Änderung der zur Verfügung stehenden Datenrate hinsichtlich der Fernsehprogramme „ONE“ und „Phoenix“, welche nunmehr in High Definition (HD) anstatt wie bisher in Standard Definition (SD) verbreitet werden sollen, angezeigt.

2. Sachverhalt

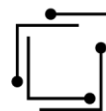
Auf Grund der Anzeige sowie des durchgeführten Ermittlungsverfahrens steht folgender entscheidungswesentlicher Sachverhalt fest:

2.1. Bestehende Programmebelegung

Der ORS comm GmbH & Co KG wurde mit Bescheid der KommAustria vom 28.03.2013, KOA 4.255/13-001, die Zulassung zur Errichtung und zum Betrieb einer bundesweiten terrestrischen Multiplex-Plattform („MUX D“) erteilt. Die Zulassung wurde beginnend mit 01.04.2013 für die Dauer von 10 Jahren, sohin bis 01.04.2023, erteilt.

Gemäß Spruchpunkt 4.3.1.a des Bescheids der KommAustria vom 28.03.2013, KOA 4.255/13-001, zuletzt geändert mit Bescheid der KommAustria vom 27.06.2019, KOA 4.255/19-008, wurde das Programm bouquet wie folgt festgelegt:

Programme „MUX D“ (Stand Juni 2019)				
Programm	Übertragungsart	Veranstalter	Programmaggregator	Verbreitungsmodell
SUPER RTL	SD	RTL DISNEY Fernsehen GmbH & Co KG	/	verschlüsselt im Plattformmodell
n-tv	SD	n-tv Nachrichtenfernsehen GmbH	/	verschlüsselt im Plattformmodell
Phoenix	SD	ARD und ZDF	/	verschlüsselt im Plattformmodell



Nickelodeon	SD	VIMN Germany GmbH	/	verschlüsselt im Plattformmodell
DMAX	SD	Discovery Communications Deutschland GmbH & Co. KG	/	verschlüsselt im Plattformmodell
RTL NITRO	SD	RTL Television GmbH	/	verschlüsselt im Plattformmodell
Sat.1 Gold Österreich	SD	ProSiebenSat.1 TV Deutschland GmbH mit Fenster der ProSiebenSat.1 PULS4 GmbH	/	verschlüsselt im Plattformmodell
ARTE	HD	Association Relative à la Télévision Européenne «Groupement Européen d'intérêt économique» - ARTE G.E.I.E.	simpli services GmbH & Co KG	verschlüsselt im Plattformmodell
BR	HD	Bayrischer Rundfunk	simpli services GmbH & Co KG	verschlüsselt im Plattformmodell
RTL Plus Austria	SD	RTL Television GmbH	simpli services GmbH & Co KG	verschlüsselt im Plattformmodell
ONE	SD	Westdeutscher Rundfunk Köln	simpli services GmbH & Co KG	verschlüsselt im Plattformmodell

Zusatzdienste und EIT „MUX D“ (Stand Juni 2019)				
	Diensteanbieter	Teletext	HbbTV	EIT
SUPER RTL	RTL DISNEY Fernsehen GmbH & Co KG	X		X
n-tv	n-tv Nachrichtenfernsehen GmbH	X	X	X
Phoenix	ARD und ZDF	X	X	X
Nickelodeon	VIMN Germany GmbH	X		X
DMAX	Discovery Communications Deutschland GmbH & Co. KG	X		X

RTL NITRO	RTL Television GmbH	X		X
Sat.1 Gold Österreich	ProSiebenSat.1 PULS4 GmbH	X		X
ARTE	Association Relative à la Télévision Européenne «Groupement Européen d'intérêt économique» - ARTE G.E.I.E.	X	X	X
BR	Bayrischer Rundfunk	X	X	X
RTL Plus Austria	RTL Television GmbH	X	X	X
ONE	Westdeutscher Rundfunk Köln	X		X

2.2. Geplante Änderung in der Programmebelegung

Das Programm „Nickelodeon“ (samt Zusatzdiensten) soll nun nicht mehr über die Multiplex-Plattform „MUX D“, sondern über die Multiplex-Plattform „MUX F“ verbreitet werden. Die Fernsehprogramme „ONE“ und „Phoenix“ sollen nunmehr in High Definition (HD) anstatt wie bisher in Standard Definition (SD) über die Multiplex-Plattform „MUX D“ im Plattformmodell verbreitet werden.

Durch den Wegfall des Programms „Nickelodeon“ (samt Zusatzdiensten) auf der Multiplex-Plattform „MUX D“ werden Übertragungskapazitäten frei. Die ORS comm GmbH & Co KG hat eine Ausschreibung dieser Übertragungskapazitäten über ihre Webseite durchgeführt, wobei die simpli services GmbH & Co KG eine Interessensbekundung für die Zuteilung der freien Datenrate auf „MUX D“ zur Verbreitung der Programme „ONE“ und „Phoenix“ in High Definition (HD) abgegeben hat. Die ORS comm GmbH & Co KG hat allen bereits auf der Multiplex-Plattform „MUX D“ verbreitenden Fernsehveranstaltern einen gleichartigen Wechsel angeboten. Diesbezüglich langten keine weiteren Bewerbungen für die freie Bandbreite ein. Es kann somit der Anfrage der simpli services GmbH & Co KG entsprochen werden.

Die Verbreitung der Programme in Österreich ist durch die fünfte Zusatzvereinbarung zur Vereinbarung über die Einspeisung von Programmen MUX D/E/F zwischen der ORS comm GmbH & Co KG und der simpli services GmbH & Co KG vom 06.10.2022 abgedeckt. Die Verwertungsgesellschaft Rundfunk GmbH nimmt bezüglich der Programme „ONE“ und „Phoenix“ die Rechte wahr.

3. Beweiswürdigung

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

Die Feststellungen zur durchgeführten Veröffentlichung der freien Datenrate und zur alleinigen Interessenbekundung seitens der simpli services GmbH & Co KG beruhen auf dem glaubwürdigen Vorbringen der ORS comm GmbH & Co KG.

Die Feststellung zur Vereinbarung über die Verbreitung der Programme „ONE“ und „Phoenix“ in High Definition (HD) über die Multiplex-Plattform „MUX D“ beruht auf der zitierten Zusatzvereinbarung zwischen der ORS comm GmbH & Co KG und der simpli services GmbH & Co KG.

Die Feststellung zur Wahrnehmung der Rechte für die Programme „ONE“ und „Phoenix“ durch die Verwertungsgesellschaft Rundfunk GmbH beruht auf dem Vorbringen der Antragstellerin im Antrag sowie auf der auf der Webseite der Verwertungsgesellschaft Rundfunk GmbH abrufbaren, aktuellen Liste der Programme, deren Rechte diese in Österreich wahrnimmt.

4. Rechtliche Beurteilung

Gemäß § 66 AMD-G ist Regulierungsbehörde im Sinne dieses Bundesgesetzes die gemäß § 1 KOG eingerichtete KommAustria.

4.1. Änderung des bewilligten Programmbouquets

§ 25 Abs. 6 AMD-G lautet wie folgt:

„(6) Änderungen bei der Programmbelegung 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 lautet auszugsweise:

„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. [...]“

§ 25 Abs. 2 AMD-G lautet:

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

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

9. dass die technische Qualität der Multiplex-Plattform europäischen Standards entspricht und ein kontinuierlicher technischer Ausbau der Plattform gewährleistet ist;
10. dass ein Meinungsvielfältiges Angebot an digitalen Programmen verbreitet wird, das vorrangig Programme mit österreichbezogenen Beiträgen beinhaltet.

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

Der Zulassungsbescheid der KommAustria vom 28.03.2013, KOA 4.255/13-001, enthält unter anderem folgende Auflagen:

Spruchpunkt 4.3.3.

„Gemäß § 25 Abs. 2 Z 1 und Z 10 AMD G hat die Auswahl der verbreiteten Fernsehprogramme, die über das Programmbouquet nach 4.3.1. hinausgehen, nach Maßgabe der Bestimmungen in der Beilage ./I zu diesem Bescheid zu erfolgen.“

Die Programme „ONE“ und „Phoenix“ sollen nunmehr in High Definition (HD) anstatt wie bisher in Standard Definition (SD) von der simpli services GmbH & Co KG als Programmaggregatorin verbreitet werden. Für die seitens der simpli services GmbH & Co KG begehrte datenratenintensivere Nutzung der Programme steht ausreichend Datenrate zur Verfügung. Weitere Bewerber auf die freie Datenrate gab es nicht.

Mit der Änderung der zur Verfügung stehenden Datenrate hinsichtlich der oben genannten Programme wird insgesamt den Anforderungen des § 24 Abs. 1 AMD-G entsprochen.

Weitere Bewerbungen für die gegenständlichen Übertragungskapazitäten langten nicht ein, es war daher kein Auswahlverfahren durchzuführen. Seitens der ORS comm GmbH & Co KG wurde das Ausschreibungsverfahren nach Beilage ./I des Zulassungsbescheids der KommAustria vom 28.03.2013, KOA 4.270/13 001, eingehalten.

Schließlich wurde eine entsprechende Verbreitungsvereinbarung zwischen der simpli services GmbH & Co KG und der ORS comm GmbH & Co KG abgeschlossen. Die Rechte für die Programme „ONE“ und „Phoenix“ werden seitens der Verwertungsgesellschaft Rundfunk GmbH wahrgenommen.

4.2. Programmbouquetfestlegung (Spruchpunkt 2.)

Vor dem Hintergrund, dass mit der Änderung der zur Verfügung stehenden Datenrate hinsichtlich der Fernsehprogramme „ONE“ und „Phoenix“ im Programmbouquet sowie durch den Wegfall des Fernsehprogramms „Nickelodeon“ (samt Zusatzdiensten) weiterhin den Grundsätzen des § 24 Abs. 1 und 2 sowie § 25 Abs. 2 AMD-G entsprochen wird, war das in Spruchpunkt 4.3.1.a. des Zulassungsbescheides bewilligte Programmbouquet der ORS comm GmbH & Co KG entsprechend Spruchpunkt 2. neu festzulegen.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

III. Rechtsmittelbelehrung

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

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

Für die Beschwerde ist eine Gebühr in Höhe von EUR 30,- an das Finanzamt für Gebühren, Verkehrssteuern und Glückspiel (IBAN: AT830100000005504109, BIC: BUNDATWW, Verwendungszweck: „Bundesverwaltungsgericht / KOA 4.255/22-004“, 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 04. November 2022

Kommunikationsbehörde Austria

Dr. Martina Hohensinn
(Mitglied)