

# Bescheid

## I. Spruch

1. Der **COLESNICOV TV, Film, Medienproduktion KG** (FN 364417 h beim Landesgericht Linz), Stifterstraße 19, 4360 Grein, wird gemäß § 25 Abs. 1 Audiovisuelle Mediendienste-Gesetz (AMD-G), BGBl. I Nr. 84/2001 in der Fassung BGBl. I Nr. 16/2012, in Verbindung mit § 23 Abs. 1, 2 und 3 AMD-G sowie §§ 6ff MUX-Auswahlgrundsätzeverordnung 2011 (MUX-AG-V 2011) die **Zulassung zum Betrieb einer terrestrischen Multiplex-Plattform** (im Folgenden: „Zulassung“) erteilt.
2. Die Zulassung umfasst die Bezirke Perg und Amstetten („MUX-C – Strudengau“).
3. Die Zulassung wird gemäß § 25 Abs. 1 AMD-G für die Dauer von zehn Jahren beginnend mit 01.06.2012 erteilt.
4. Die Zulassung wird gemäß § 25 Abs. 2 AMD-G unter folgenden Auflagen erteilt:
  - 4.1. *Aufnahme des Sendebetriebs*
    - 4.1.1. Gemäß § 25 Abs. 2 Z 9 AMD-G iVm § 2 Abs. 3 Z 5 KommAustria-Gesetz (KOG) BGBl. I Nr. 32/2001 idF BGBl. I Nr. 125/2011 und § 7 Z 1 lit. a MUX-AG-V 2011 ist bis zum 01.06.2013 der Betrieb der Multiplex-Plattform aufzunehmen und der KommAustria die Inbetriebnahme anzuzeigen.

**4.1.2.** Soweit fernmelderechtliche Bewilligungen aus Gründen, die nicht vom Multiplex-Betreiber zu vertreten sind, nicht erteilt werden, oder die Inbetriebnahme bewilligter Funkanlagen, aus vom Multiplex-Betreiber nicht zu vertretenden Gründen nicht erfolgt, gilt die Auflage nach Spruchpunkt 4.1.1. nicht als verletzt.

#### **4.2.** *Technische Qualität*

**4.2.1.** Gemäß § 25 Abs. 2 Z 9 AMD-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 102 796 betreffend Hybrid Broadcast Broadband TV (HbbTV) für Hybrid-TV 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), ABI. 2002 L 108, 33, in der Fassung RL 2009/140/EG vom 25.11.2009.

**4.2.2.** Gemäß § 25 Abs. 2 Z 9 AMD-G werden folgende Übertragungsparameter festgelegt:

- a.** System: DVB-T
- b.** Modulation: QPSK;
- c.** Coderate: 2/3;
- d.** Guard-Intervall: 1/4;

woraus sich eine Nutzdatenrate von ca. 6,64 MBit/s ergibt.

Eine spätere Änderung dieser Parameter ist gemäß § 25 Abs. 2 AMD-G im Vorhinein anzuzeigen und durch die Regulierungsbehörde zu bewilligen.

#### **4.3.** *Programmebelegung*

**4.3.1.** Gemäß § 25 Abs. 2 Z 10 iVm § 23 Abs. 3 Z 3 AMD-G umfasst das Programmbouquet des Multiplex-Betreibers folgendes Programm:

- AUSTRIA24 TV (COLESNICOV TV, Film, Medienproduktion KG)

**4.3.2.** Gemäß § 25 Abs. 2 Z 1 und Z 10 AMD-G ist bei entsprechender Nachfrage durch Programmveranstalter sicherzustellen, dass über die Multiplex-Plattform, allenfalls unter Anpassung des Modulationsverfahrens, mindestens drei Fernsehprogramme zu fairen, gleichberechtigten und nicht-diskriminierenden Bedingungen verbreitet werden.

**4.3.3.** 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.

**4.3.4.** Änderungen der Programmebelegung sind vom Multiplex-Betreiber gemäß § 25 Abs. 6 AMD-G der Regulierungsbehörde unter Vorlage der mit den Programmveranstaltern und Diensteanbietern abgeschlossenen Vereinbarungen im Vorhinein anzuzeigen.

**4.3.5.** Gemäß § 25 Abs. 2 letzter Satz iVm § 3 Abs. 1 und § 1 Abs. 3 AMD-G dürfen lediglich Programme, die über eine Zulassung nach § 4 AMD-G verfügen, sowie Programme nach dem ORF-G verbreitet werden. Davon ausgenommen sind – unbeschadet der Bestimmungen der §§ 56 bis 59 AMD-G – Programme von Rundfunkveranstaltern, die im Sinne des § 3 Abs. 1 bis 4 AMD-G in einer anderen

Vertragspartei des Europäischen Wirtschaftsraumes niedergelassen sind und nach dem Recht dieses Staates zur Rundfunkveranstaltung berechtigt sind.

- 4.3.6. Gemäß § 60 AMD-G iVm § 25 Abs. 2 letzter Satz, § 25 Abs. 5 und § 4 AMD-G ist die Aufnahme oder Einstellung der Verbreitung von Programmen oder Zusatzdiensten der Regulierungsbehörde eine Woche davor schriftlich anzuzeigen.
- 4.3.7. Gemäß § 25 Abs. 2 Z 4 AMD-G ist der überwiegende Teil der Nutzdatenrate in MUX C für digitale Programme 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), HbbTV oder andere programmbegleitende oder programmunabhängige Datendienste („Zusatzdienste“).
- 4.3.8. Gemäß § 25 Abs. 2 Z 1 und 9 AMD-G sind Datenraten für Zusatzdienste (inkl. Teletext) zunächst jenen Rundfunkveranstaltern, die ein Fernsehprogramm über die Multiplex-Plattform verbreiten, 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 dem Anbieter eines solchen Zusatzdienstes der Vorrang einzuräumen.
- 4.3.9. Gemäß § 25 Abs. 2 Z 8 AMD-G sind alle über die Multiplex-Plattform verbreiteten digitalen Programme und Zusatzdienste derart auszustrahlen, dass unbeschadet einer Verschlüsselung die Auffindbarkeit, die gleichwertige Darstellung und die Möglichkeit des unmittelbaren Einschaltens aller Programme und Zusatzdienste nicht behindert werden.

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

Gemäß § 25 Abs. 2 Z 6 und 7 AMD-G hat der Multiplex-Betreiber für den Fall des Angebotes eines elektronischen Programmführers (Navigator) sicherzustellen, dass darin alle jeweils angebotenen digitalen Programme (Fernsehen und Hörfunk) und Zusatzdienste dargestellt werden. Die Darstellungsreihenfolge hat nach objektiven Kriterien zu erfolgen. Die Programme und Zusatzdienste sind hinsichtlich der Gestaltung und Auffindbarkeit gleich zu behandeln, insbesondere alle auf der Einstiegsseite anzuführen. Ihr Einschalten muss jeweils unmittelbar möglich sein.

#### 4.5. *Wettbewerbsregulierung*

- 4.5.1. Gemäß § 25 Abs. 2 Z 1 und 5 AMD-G iVm § 27 Abs. 1 und 2 AMD-G hat zur Ermittlung des Entgeltes die Aufteilung der Kosten nach der Anzahl der Nutzer (Programmveranstalter und Diensteanbieter) sowie nach der beanspruchten Datenrate zu erfolgen. Auf Basis dieser Kalkulation hat der Multiplex-Betreiber den Rundfunkveranstaltern und den Anbietern von Zusatzdiensten für die technische Verbreitung und für den Betrieb eines elektronischen Programmführers jeweils ein angemessenes Entgelt zu verrechnen.
- 4.5.2. Aus § 25 Abs. 2 Z 1 AMD-G erfließt, dass die technische Verbreitung allen Nutzern in gleicher Qualität anzubieten ist. Soweit dies technisch möglich ist, kann auf Nachfrage eines Nutzers auch eine geringere oder höhere Qualität angeboten werden, das Entgelt ist dabei entsprechend anzupassen. Auch sonst sind alle Nachfrager und Nutzer unter vergleichbaren Umständen gleich zu behandeln.

- 4.5.3.** Gemäß § 25 Abs. 2 Z 1 und 5 und letzter Satz iVm Abs. 4 und 5 AMD-G kann jeder der Beteiligten die Regulierungsbehörde zur Entscheidung gemäß § 25 Abs. 5 AMD-G über die Einhaltung der Auflagen nach den Spruchpunkten 4.5.1. und 4.5.2. anrufen, wenn eine Vereinbarung über das Entgelt oder die Qualität binnen einer Frist von sechs Wochen nicht zustande kommt.
- 5.** Mit der Zulassung werden gemäß § 25 Abs. 2 AMD-G folgende fernmelderechtlichen Bewilligungen erteilt:
- 5.1.** Der **COLESNICOV TV, Film, Medienproduktion KG** wird gemäß § 12 und § 25 Abs. 3 AMD-G in Verbindung mit § 54 Abs. 3 Z 1 Telekommunikationsgesetz 2003 (TKG 2003), BGBl. I Nr. 70/2003 idF BGBl. I Nr. 102/2011, die nachstehend angeführte Übertragungskapazität, die durch die diesem Bescheid beigelegten und einen Bestandteil des Spruches bildenden, technischen Anlageblätter beschrieben ist, zur Verbreitung von Rundfunk (Programme und Zusatzdienste über die Multiplex-Plattform MUX C) zugeordnet:
- 10N400. Übertragungskapazität „GREIN 2 (Gobelwarte) Kanal 54“ (Beilage 10N400a)
- 5.2.** Der **COLESNICOV TV, Film, Medienproduktion KG** wird gemäß § 74 Abs. 1 iVm § 81 Abs. 2 TKG 2003 iVm § 25 Abs. 3 AMD-G die Bewilligung zur Errichtung und zum Betrieb der nachstehend angeführten Funkanlage, die durch die diesem Bescheid beigelegten und einen Bestandteil des Spruches bildenden, technischen Anlageblätter beschrieben ist, zur Verbreitung von Rundfunk (Programme und Zusatzdienste über die Multiplex-Plattform MUX C) erteilt:
- 10N400. „GREIN 2 (Gobelwarte) Kanal 54“ (Beilage 10N400a)
- 5.3.** Die Bewilligung gemäß Spruchpunkt 5.2. gelten gemäß § 81 Abs. 6 TKG 2003 mit der Auflage, dass sie nur zu Versuchszwecken ausgeübt werden dürfen und jederzeit widerrufen werden können.
- 5.4.** Gemäß § 81 Abs. 6 TKG 2003 wird die Auflage erteilt, dass der Bewilligungsinhaber für den Fall von auftretenden Störungen, welche durch die Inbetriebnahme der Funkanlagen verursacht werden, geeignete Maßnahmen zu ergreifen hat, um diese Störungen umgehend zu beseitigen.
- 5.5.** Mit dem positiven Abschluss des Koordinierungsverfahrens entfallen die Auflagen gemäß den Spruchpunkten 5.3. und 5.4. Mit dem negativen Abschluss des Koordinierungsverfahrens erlischt die Bewilligung gemäß Spruchpunkt 5.2.
- 5.6.** Die Bewilligungen gemäß den Spruchpunkten 5.1. und 5.2. werden gemäß § 25 Abs. 3 AMD-G in Verbindung mit § 54 Abs. 11 und § 81 Abs. 5 TKG 2003 auf die Dauer der Multiplex-Zulassung befristet.
- 5.7.** Gemäß § 85 Abs. 2 TKG 2003 iVm § 2 Abs. 2 Z 5 KOG ist die Inbetriebnahme der im Spruchpunkt 5.2. angeführten Funkanlage binnen einer Woche anzuzeigen.
- 6.** Gemäß § 78 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 (AVG), BGBl. Nr. 51/1991 idF BGBl. I Nr. 100/2011, iVm den §§ 1 und 3 Abs. 1 sowie Tarifpost 1 der Bundesverwaltungsabgabenverordnung 1983, BGBl. Nr. 24/1983 idF BGBl. I Nr. 5/2008, hat die **COLESNICOV TV, Film, Medienproduktion 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**

Am 05.09.2011 langte ein Antrag der COLESNICOV TV, Film, Medienproduktion KG auf Erteilung einer Zulassung zur Errichtung und zum Betrieb einer lokal-regionalen terrestrischen Multiplex-Plattform im Raum Strudengau bei der KommAustria ein.

Durch Bekanntmachung im „Amtsblatt zur Wiener Zeitung“, in den österreichweiten Tageszeitungen „Die Presse“ und „Der Standard“ sowie auf der Website der Regulierungsbehörde ([www.rtr.at](http://www.rtr.at)) am 17.11.2011 schrieb die Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria) nach Maßgabe der Verordnung der „KommAustria über ein Digitalisierungskonzept zur Einführung, zum Ausbau und zur Weiterentwicklung von digitalem Rundfunk (Fernsehen und Hörfunk) und anderen Mediendiensten“ (Digitalisierungskonzept 2011) vom 27.04.2011, KOA 4.000/11-023, die Planung, den technischen Aufbau und den Betrieb von lokalen und regionalen terrestrischen Multiplex-Plattformen gemäß § 23 Abs. 1 AMD-G aus. Die Frist, innerhalb derer Anträge gestellt werden konnten, wurde in der Ausschreibung mit 19.01.2012, 13:00 Uhr, festgesetzt.

Mit Schreiben vom 30.11.2011 teilte die COLESNICOV TV, Film, Medienproduktion KG mit, dass sie ihren Antrag vom 05.09.2011 aufrecht halten würde.

Weitere Anträge wurden bei der KommAustria nicht eingebracht.

Am 20.01.2012 wurde DI Jakob Gschiel zum Amtssachverständigen bestellt und im Hinblick auf den vorliegenden Antrag mit der Erstellung eines technischen Gutachtens beauftragt, welches er am 08.03.2012 vorlegte.

### **2. Sachverhalt**

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

#### **Ausschreibung**

Durch Bekanntmachung im „Amtsblatt zur Wiener Zeitung“, in den österreichweiten Tageszeitungen „Die Presse“ und „Der Standard“ sowie auf der Website der Regulierungsbehörde am 17.11.2011 hat die KommAustria gemäß § 23 Abs. 1 AMD-G nach Maßgabe des Digitalisierungskonzeptes 2011 die Planung, den technischen Aufbau und den Betrieb von lokalen und regionalen terrestrischen Multiplex-Plattformen ausgeschrieben. Das Fristende, bis zu dem Anträge gestellt werden konnten, wurde in der Ausschreibung mit 19.01.2012, 13:00 Uhr, festgesetzt.

## **2.1. Antrag der COLESNICOV TV, Film, Medienproduktion KG GmbH & Co KG**

Der am 30.11.2011 eingelangte Antrag der COLESNICOV TV, Film, Medienproduktion KG ist auf Erteilung einer Zulassung zum Betrieb einer Multiplex-Plattform im Strudengau gerichtet.

Die COLESNICOV TV, Film, Medienproduktion KG beantragt die Bewilligung der Errichtung und des Betriebes der Funkanlage „GREIN 2 (Gobelwarte) Kanal 54“ und auf Zuordnung der entsprechenden Übertragungskapazität Kanal 54.

## **2.2. Versorgtes Gebiet**

Für das Versorgungsgebiet ist als Zielkanal Kanal 54 vorgesehen.

Für das Gebiet „Strudengau“ besteht laut Genfer Wellenplan 2006 kein zugeordnetes Gebiet. Ein Befragungsverfahren wurde am 06.01.2012 positiv abgeschlossen, die internationale Koordinierung wurde eingeleitet. Das Versorgungsgebiet liegt in den Gebieten, in denen für MUX C die Kanäle 51 (Allotment Oberösterreich-Nord) und 52 (Allotment Niederösterreich-West) vorgesehen sind.

Das Gebiet „Strudengau“ umfasst Teile des Strudengaus und des Machlandes sowie des Mostviertels und damit die politischen Bezirke Perg und Amstetten.

Die technische Reichweite beträgt aufgrund des technischen Konzepts ca. 110.000 Personen.

## **2.3. Eigentümerstruktur**

Die COLESNICOV TV, Film, Medienproduktion KG ist eine zur Firmenbuchnummer 364417h beim Landesgericht Linz eingetragene Kommanditgesellschaft mit Sitz in Grein. Unbeschränkt haftender und allein vertretungsbefugter Gesellschafter ist der österreichische Staatsbürger DI Jorj COLESNICOV, Kommanditist ist der österreichische Staatsbürger Jorj Catalin COLESNICOV mit einer im Firmenbuch eingetragenen Hafteinlage von 300,- Euro.

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

DI Jorj COLESNICOV hat den Studiengang Maschinenbau an der technischen Universität Kronstadt und eine Ausbildung als Elektrotechniker absolviert. Nach seinem Studium war er für die rumänische Post- und Telefongesellschaft tätig. Im November 2010 hat er das Kabelfernsehprogramm „GREIN.tv“ gegründet.

Jorj Catalin COLESNICOV studiert Mobile Computing an der Fachhochschule Hagenberg und ist im Bereich Produktion bei „GREIN.tv“ tätig.

Seit 2011 veranstaltet die COLESNICOV TV, Film, Medienproduktion KG das regionale Kabelfernsehprogramm „GREIN.tv“. Derzeit sind zwei Mitarbeiter sowie vier Teilzeitkräfte beschäftigt. Weitere Mitarbeiter wie Grafiker, Webprogrammierer und Außendienstmitarbeiter sollen in den nächsten fünf Jahren hinzukommen.

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

Die COLESNICOV TV, Film, Medienproduktion KG plant für die Ausstrahlung des digitalen terrestrischen Fernsehens den Einsatz des DVB-T-Standards (Europäische Norm EN 300 744 „Rahmensynchronisationsstruktur, Kanalcodierung und Modulation für terrestrisches Digitalfernsehen (DVB-T“).

Aus der gewählten DVB-T Übertragungsvariante QPSK, Code Rate 2/3, Guard Interval 1/4 resultiert eine mögliche Nutzdatenrate von ca. 6,64 MBit/s. Die Bitrate soll zu gleichen Teilen auf bis zu zwei Programmveranstalter aufgeteilt werden.

Nach der Beurteilung des Amtssachverständigen wird durch Einsatz der gewählten Modulationsvariante eine Datenrate von ca. 6,64 MBit/s erreicht und kann damit die Übertragung von zwei DVB-T Programme in guter SD (Standard Definition) Qualität gewährleistet werden.

## **2.6. Konzept für die Programmebelegung**

Für die Programmebelegung der beantragten Multiplex-Plattform wird von der Antragstellerin das von ihr veranstaltete Kabelfernsehprogramm „GREIN.tv“ in Aussicht genommen:

Das Programm „GREIN.tv“ ist ein nahezu vollständig eigengestaltetes, an alle Altersgruppen gerichtetes 24-Stunden Rotationsprogramm, das jeweils stündlich regionale und lokale Beiträge aus der Region Mühlviertel ausstrahlt. Das Programm berücksichtigt insbesondere die Themen Aktuelles aus den Gemeinden und deren öffentlichen Einrichtungen, Gesellschaft, Politik, Sport, Kultur sowie Reportagen von Privaten, Vereinen und der Wirtschaft.

Die Verschlüsselung von Programmen ist nicht geplant.

## **2.7. Finanzierungskonzept**

Die COLESNICOV TV, Film, Medienproduktion KG hat eine Planrechnung für die ersten fünf Jahre vorgelegt. Demnach sollen die Kosten über die Einnahmen aus der Programmebelegung sowie Einnahmen aus der Veranstaltung des Fernsehprogramms bestritten werden.

Das Investitionsvolumen wird mit EUR 140.000,- prognostiziert, wobei eine Kreditpromesse über EUR 100.000,- seitens der Allgemeine Sparkasse Oberösterreich Bankaktiengesellschaft vorgelegt wurde. Allfällige Verluste aus dem Betrieb der Multiplex-Plattform sollen durch Einnahmen aus der Programmveranstaltung ausgeglichen werden.

Die Kostentragung soll gleichmäßig auf die einzelnen Nutzer der Kanäle aufgeteilt werden, um einen diskriminierungsfreien Zugang zu gewährleisten. Die Kosten für einen über die Multiplex-Plattform verbreiteten Rundfunkveranstalter betragen monatlich laut der vorgelegten Kalkulation rund EUR 3.500,-.

Mit dem im Antrag vorgelegten Businessplan geht die Antragstellerin von jährlichen Erlösen von EUR 42.000,- im zweiten Jahr bis hin zu EUR 90.000,- im fünften Jahr aus. Die Gesamteinnahmen betragen im fünften Jahr rund EUR 201.000,-. Dem stehen im fünften Jahr Ausgaben, die auch die Kosten der Programmherstellung umfassen, mit einem Betrag von rund EUR 186.000,- gegenüber. Aufgrund der Struktur des Unternehmens als Familienbetrieb Programmveranstalter und Multiplex-Betreiber ist eine strikte Trennung von Aufwendungen und Erlösen nach Rundfunkveranstalter und Multiplex-Betreiber nicht möglich, weshalb die Gesamtkosten festgestellt wurden.

## **2.8. Fernmelderechtliche Anträge**

Die COLESNICOV TV, Film, Medienproduktion KG beantragte die Bewilligung der Errichtung und des Betriebes der Funkanlage „GREIN 2 (Gobelwarte) Kanal 54“ und auf Zuordnung der entsprechenden Übertragungskapazitäten von DVB-T. Das eingeleitete internationale Koordinierungsverfahren konnte noch nicht erfolgreich abgeschlossen werden.

### **3. Beweiswürdigung**

Die Feststellungen ergeben sich aus den eingebrachten Anträgen, dem ergänzenden Vorbringen sowie den zitierten Akten der KommAustria. Die festgestellten gesellschaftsrechtlichen Verhältnisse wurden durch Vorlage von Firmenbuchauszügen sowie des Gesellschaftsvertrages nachgewiesen bzw. ergeben sich aus dem offenen Firmenbuch.

Die Feststellungen zu den fachlichen, finanziellen, technischen und organisatorischen Qualifikationen und Voraussetzungen, sowie die Feststellungen zu den Planungen der COLESNICOV TV, Film, Medienproduktion KG ergeben sich aus ihrem Antrag.

Die Berechnung der erreichbaren Versorgungsgrade und die übrige Beurteilung der technischen Planung ergeben sich aus dem schlüssigen Gutachten des Amtssachverständigen der RTR-GmbH DI Jakob Gschiel vom 08.03.2012.

Die Antragsinhalte, auf denen die getroffenen Feststellungen im Hinblick auf die fachlichen, finanziellen und organisatorischen Voraussetzungen beruhen, sind glaubwürdig und nachvollziehbar.

Aufgrund der Struktur des Unternehmens als Familienbetrieb mit kleinen Strukturen ist eine strikte Trennung von Aufwendungen und Erlösen nach Rundfunkveranstalter und Multiplex-Betreiber nicht möglich, weshalb die Gesamtkosten festgestellt wurden und keine Aufschlüsselung der reinen Kosten des Betriebes der Multiplex-Plattform erfolgt ist.

### **4. Rechtliche Würdigung**

#### **4.1. Zuständigkeit und Ausschreibung, MUX-AG-V 2011**

Gemäß § 23 Abs. 1 AMD-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 zweimonatige Frist zu bestimmen, innerhalb derer Anträge auf Erteilung einer Zulassung zum Betrieb einer terrestrischen Multiplex-Plattform gestellt werden können.

Hinweise auf das „Digitalisierungskonzept 2003“ 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 4.000/07-08 sowie Hinweise auf das „Digitalisierungskonzept 2007“ auf das „Digitalisierungskonzept 2007 gemäß § 21 Abs. 5 PrTV-G“ der KommAustria vom 26.07.2007, KOA 4.000/07-005.

Gemäß § 66 AMD-G ist Regulierungsbehörde die gemäß § 1 KOG eingerichtete KommAustria.

Auf Grundlage des Digitalisierungskonzeptes 2011 ist am 17.11.2011 die Ausschreibung von Kanal 54 erfolgt. Das Ausschreibungsende wurde mit in der Ausschreibung mit 19.01.2012, 13:00 Uhr, festgesetzt.

Gemäß § 24 Abs. 2 AMD-G hat die Regulierungsbehörde vor einer Ausschreibung gemäß § 23 AMD-G mit Verordnung die in § 24 Abs. 1 angeführten Auswahlgrundsätze im Hinblick auf das Digitalisierungskonzept (§ 21 AMD-G), auf technische, wirtschaftliche und nutzerorientierte Anforderungen an einen Multiplex-Betreiber unter Berücksichtigung europäischer Standards näher festzulegen. Gemäß § 24 Abs. 3 AMD-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 gemäß § 23 AMD-G im „Amtsblatt zur Wiener Zeitung“ und in sonstiger geeigneter Weise zu veröffentlichen.

Die KommAustria hat am 20.07.2011 zu KOA 4.000/11-028, eine Verordnung zur näheren Festlegung der Auswahlgrundsätze für die Erteilung von terrestrischen Multiplex-Zulassungen für digitales Fernsehen 2011 (MUX-Auswahlgrundsätzeverordnung 2011 – MUX-AG-V 2011) erlassen und diese auf der Website der Regulierungsbehörde veröffentlicht. Auf das gegenständliche Zulassungsverfahren ist gemäß § 1 iVm § 6 MUX-AG-V 2011 deren 3. Abschnitt über „Lokale und regionale Multiplex-Zulassungen“, §§ 6 bis 8, anzuwenden.

#### **4.2 Rechtzeitigkeit des Antrages**

Der Antrag der COLESNICOV TV, Film, Medienproduktion KG wurde am 30.11.2011 bei der KommAustria eingebracht und ist damit rechtzeitig bei der Behörde eingebracht.

#### **4.3 Zulässigkeit des Antrags**

Gemäß § 23 Abs. 3 AMD-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.“*

Mit Erlassung der MUX-AG-V 2011 hat die KommAustria von dem in § 24 Abs. 3 AMD-G eingeräumten Ermessen Gebrauch gemacht, mit Verordnung festzulegen, durch welche Unterlagen Antragsteller die finanziellen Voraussetzungen glaubhaft zu machen haben. Unabhängig von der inhaltlichen Beurteilung dieser Unterlagen handelt es sich bei deren Vorlage um Formalvoraussetzungen für den Antrag.

Die MUX-AG-V 2011 lautet auszugsweise:

#### **„3. Abschnitt**

#### **Lokale und regionale Multiplex-Zulassungen**

**§ 6.** *Dieser Abschnitt legt die Auswahlgrundsätze gemäß § 24 Abs. 1 AMD-G und die erforderlichen Unterlagen zur Glaubhaftmachung der finanziellen Voraussetzungen nach § 23 Abs. 2 AMD-G für die Erteilung von Zulassungen zu Errichtung und Betrieb von lokalen und regionalen terrestrischen Multiplex-Plattformen entsprechend dem Digitalisierungskonzept 2011 (MUX C) näher fest.*

#### **Auswahlgrundsätze für lokale und regionale Multiplex-Plattformen**

**§ 7.** *Erfüllen mehrere Antragsteller um eine Multiplex-Zulassung nach § 6 die gesetzlichen Voraussetzungen, insbesondere nach § 23 Abs. 2 AMD-G, so ist gemäß § 24*

*Abs. 1 AMD-G jenem Antragsteller der Vorrang einzuräumen, der Folgendes besser gewährleistet:*

- 1. einen rasch erreichten hohen Versorgungsgrad der Bevölkerung mit digitalen Signalen;*
  - a) einen höheren Versorgungsgrad innerhalb eines Jahres ab Rechtskraft der Zulassung, jedenfalls 50 % innerhalb eines Jahres sowie 80 % innerhalb von zwei Jahren;*
  - b) die Wahl eines Versorgungsgebietes, das auf die Bevölkerungsdichte, die Wirtschaftlichkeit, auf politische, soziale und kulturelle Zusammenhänge sowie auf die bestehenden Strukturen lokaler privater Rundfunkveranstalter Bedacht nimmt;*
  - c) ein Konzept zum weiteren Ausbau entsprechend der Nachfrage durch Rundfunkveranstalter.*
- 2. eine hervorragende technische Qualität der digitalen Signale;*
  - a) den sachgerechten Einsatz europäischer Standards im Sinne des Art. 17 der Richtlinie 2002/21/EG („Rahmenrichtlinie“), derzeit insbesondere bei Einsatz von DVB-T die ETSI EN 300 744 betreffend die Rahmensynchronisationsstruktur, Kanalcodierung und Modulation für terrestrisches Digitalfernsehen (DVB-T) oder bei Einsatz von DVB-T2 die ETSI EN 302 755 betreffend die Rahmensynchronisationsstruktur, Kanalcodierung und Modulation für terrestrisches Digitalfernsehen ;*
  - b) sofern ein API (§ 2 Z 1 AMD-G) zur Anwendung kommt: die Verwendung eines offenen API unter Einsatz europäischer Standards;*
  - c) Gewährleistung einer Datenrate, die ausreicht um Programme in einer guten Qualität zu übertragen;*
  - d) ein Konzept für die Zuweisung von Datenraten an die Nutzer der Multiplex-Plattform, das eine ausreichende Übertragungsqualität sowie die Nichtdiskriminierung aller übertragenen Programme und Zusatzdienste sicherstellt;*
  - e) eine optimale Nutzung des Frequenzspektrums durch weitestgehenden Einsatz von frequenzökonomischen Gleichwellennetzen (single frequency networks);*
  - f) den kontinuierlichen Ausbau der Multiplex-Plattform nach Maßgabe der Nachfrage durch Rundfunkveranstalter und der technischen Machbarkeit;*
- 3. die Einbindung der Fachkenntnis von Rundfunkveranstaltern beim Aufbau und Betrieb der digitalen Plattform;*
  - a) die Einbindung von bestehenden lokalen bzw. regionalen Rundfunkveranstaltern in das Kommunikationskonzept für die Information der Öffentlichkeit;*
  - b) die Einbindung der Fachkenntnis von bestehenden lokalen bzw. regionalen Rundfunkveranstaltern beim Aufbau und Betrieb von Zusatzdiensten;*
- 4. ein für die Konsumenten nutzerfreundliches Konzept;*
  - a) die Ausstrahlung der Programme in einer frei zugänglichen Weise im Sinne des § 3 Abs. 4 Fernseh-Exklusivrechtgesetz, BGBl. I Nr. 85/2001 idF BGBl. I Nr. 50/2010;*
  - b) das Angebot der zusätzlichen Möglichkeiten des digitalen Fernsehens nach Maßgabe der Nachfrage durch Rundfunkveranstalter und Anbieter von Zusatzdiensten, insbesondere unter Einsatz eines API nach Z 2 lit. b;*
  - c) das Angebot eines programmübergreifenden elektronischen Programmführers für zumindest alle in der jeweiligen Bedeckung ausgestrahlten Programme und Zusatzdienste;*
- 5. ein Konzept für die Förderung der Verbreitung von Endgeräten zum Empfang digitaler Signale;*
  - a) die Einbindung lokaler Vertriebsstrukturen für Endgeräte im Versorgungsgebiet in die Kommunikation über das erweiterte Programmangebot;*
  - b) die Ausstrahlung der Programme und Zusatzdienste in einer Form, die den Empfang durch den Großteil der bei den Konsumenten bereits installierten Empfangsgeräte für digitales terrestrisches Fernsehen ermöglicht;*
- 6. ein meinungsvielfältiges Angebot an digitalen Programmen, wobei Programme mit österreichbezogenen Beiträgen vorrangig verbreitet werden;*

- a) die Ergänzung des bereits digital terrestrisch verbreiteten Programmangebotes durch eigenständige Programme, die in besonderem Maße auf die Interessen im lokalen bzw. regionalen Versorgungsgebiet Bedacht nehmen, nach Maßgabe der folgenden Kriterien;
- i) die vorrangige Verbreitung bzw. Weiterverbreitung von Programmen, die vorwiegend der Lokalberichterstattung dienen und im Zeitpunkt der Zulassungserteilung in Kabelnetzen verbreitet bzw. weiterverbreitet werden, die im betreffenden Versorgungsgebiet liegen;
  - ii) darüber hinaus die vorrangige Verbreitung bzw. Weiterverbreitung von digitalen Programmen, die zum Zeitpunkt der Zulassungserteilung über eine nicht bundesweite digitale terrestrische Fernsehzulassung im betreffenden Versorgungsgebiet oder einem unmittelbar angrenzenden Gebiet verfügen;
  - iii) darüber hinaus, insbesondere solange keine weitere Nachfrage nach der Verbreitung bzw. Weiterverbreitung von Programmen nach lit. i und ii besteht, eine Auswahl von Programmen, die auf die Meinungsvielfalt im Versorgungsgebiet und auf den Vorrang von Programmen mit österreichbezogenen Beiträgen Bedacht nimmt;
- b) ein Konzept, das bei entsprechender Nachfrage, allenfalls unter Erhöhung der verfügbaren Datenrate, die Verbreitung von zumindest 3 Fernsehprogrammen ermöglicht;
- c) ein Konzept für die Verbreitung von Rundfunkprogramme, die für den Fall des Zurverfügungstehens von freier Datenrate, über die bereits verbreiteten Rundfunkprogramme nach § 23 Abs. 3 Z 3 AMD-G hinausgehen, wobei Programme mit österreichbezogenen Beiträgen vorrangig verbreitet werden;
- d) die Sicherung eines diskriminierungsfreien und gleichberechtigten Zugangs von Rundfunkveranstaltern und Diensteanbietern zur terrestrischen Übertragungsplattform;
- e) Kosteneffizienz bei Aufbau und Betrieb der terrestrischen Multiplex-Plattform, um einen möglichst kostengünstigen Zugang von Rundfunkveranstaltern und Diensteanbietern zu gewährleisten.

#### **Unterlagen zur Glaubhaftmachung der finanziellen Voraussetzungen**

**§ 8.** (1) Die Antragsteller haben das Vorliegen der finanziellen Voraussetzungen für die kontinuierliche Verbreitung der digitalen Programme und Zusatzdienste nach § 23 Abs. 2 AMD-G durch zumindest folgende Unterlagen glaubhaft zu machen:

1. eine nachvollziehbare und dokumentierte Planrechnung, die zumindest einen Businessplan bzw. eine prognostizierte Bilanz und Gewinn- und Verlustrechnung für die ersten fünf Betriebsjahre enthält;
2. Angaben über die voraussichtlichen Kosten der Verbreitung für einen Programmveranstalter oder Diensteanbieter;
3. 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.

(2) Zur Glaubhaftmachung der finanziellen Voraussetzungen für die kontinuierliche Verbreitung der digitalen Programme und Zusatzdienste ist weiters zumindest eine der folgenden Voraussetzungen zu erfüllen und sind die entsprechenden Unterlagen vorzulegen:

1. die verbindliche Vereinbarung mit einem Rundfunkveranstalter im Sinne des § 7 Z 6 lit. b über die Verbreitung bzw. Weiterverbreitung über die Multiplex-Plattform für den Fall der Zulassung;
2. die verbindliche Vereinbarung mit einem zukünftigen Rundfunkveranstalter über die Verbreitung bzw. Weiterverbreitung über die Multiplex-Plattform für den Fall der Zulassung, der glaubhaft macht, dass er über die fachlichen, finanziellen und

*organisatorischen Voraussetzungen für die Veranstaltung eines Fernsehprogramms verfügt, das vorwiegend der Lokalberichterstattung dient;*  
3. *der Antragsteller ist selbst Rundfunkveranstalter oder zukünftiger Rundfunkveranstalter im Sinne der vorstehenden Ziffern.“*

Aufgrund § 8 Abs. 2 MUX-AG-V 2011 und dem Digitalisierungskonzept 2011 ist eine Zulassung nur bei konkret nachgewiesenem Bedarf zu erteilen. Im konkreten Fall ist die Antragstellerin selbst regionale Kabelrundfunkveranstalterin im versorgten Gebiet, weshalb der Bedarf nach digitaler terrestrischer Verbreitung lokaler Fernsehprogramme über eine Multiplex-Plattform in der Region Strudengau ausreichend dargelegt wurde.

Die Antragstellerin hat alle geforderten Angaben und Unterlagen vorgelegt.

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

Gemäß § 23 Abs. 2 AMD-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).

Hinsichtlich der organisatorischen Voraussetzungen kann auf die Tätigkeit der Antragstellerin als Kabelrundfunkveranstalterin verwiesen werden. DI Jorj Colesnicov ist als Einzelunternehmer bzw. ab 2011 als Komplementär der Antragstellerin seit November 2010 als Veranstalter eines Kabelfernsehprogramms tätig und konnte so entsprechende Strukturen für den Aufbau und den Betrieb einer Multiplex-Plattform schaffen. DI Jorj Colesnicov verfügt über eine Ausbildung als Elektrotechniker im Telekommunikations- und Nachrichtentechnikbereich und wird gemeinsam mit Jorj Catalin Colesnicov, der derzeit Mobile Computing studiert, die Anlage auch in technischer Hinsicht betreuen.

Für die Errichtung und Inbetriebnahme der geplanten Multiplex-Anlage kann neben der Fachkenntnis der Mitarbeiter der Antragstellerin auch auf Techniker der Firma SATEC GmbH zurückgegriffen werden. Die Programmmzubringung soll über Richtfunk erfolgen.

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

Hinsichtlich der finanziellen Voraussetzungen konnte die Antragstellerin glaubhaft machen, dass die Investitionen durch ausreichende Finanzmittel – insbesondere durch die Kreditpromesse durch die Allgemeine Sparkasse Oberösterreich Bankaktiengesellschaft – abgesichert sind. Die von § 8 MUX-AG-V 2011 geforderten Unterlagen wurden vorgelegt. Die Planrechnungen waren vollständig und in sich schlüssig und nachvollziehbar.

Aus diesen Gründen ist davon auszugehen, dass die Glaubhaftmachung der finanziellen Voraussetzungen für die kontinuierliche Verbreitung der digitalen Programme und Zusatzdienste gelungen ist.

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

§ 24 Abs. 1 AMD-G sowie § 7 MUX-AG-V 2011 legen fest, nach welchen Kriterien im Falle mehrerer Antragsteller, die die gesetzlichen Voraussetzungen (Glaubhaftmachungen nach § 23 Abs. 2 AMD-G) erfüllen, jener zu ermitteln ist, dem die Regulierungsbehörde Vorrang einzuräumen hat (Auswahlgrundsätze).

Die COLESNICOV TV, Film, Medienproduktion KG ist die einzige Antragstellerin auf Erteilung einer Zulassung zum Betrieb einer Multiplex-Plattform im verfahrensgegenständlichen Gebiet und erfüllt die gesetzlichen Voraussetzungen, insbesondere des § 23 Abs. 2 und 3 AMD-G. Der COLESNICOV TV, Film, Medienproduktion KG war daher die beantragte Zulassung zum Betrieb einer terrestrischen Multiplex-Plattform im Sinne des § 25 Abs. 1 AMD-G zu erteilen.

#### **4.6 Zulassungsgebiet (Spruchpunkt 2.)**

Um die Bedürfnisse und Strukturen auch lokaler und regionaler österreichischer Rundfunkveranstalter im Rahmen des dualen Rundfunksystems abdecken zu können, wurde insgesamt eine Bedeckung (bzw. ein Frequenz-Layer aus den Ergebnissen der Regional Radio Conference 06) für die Ausschreibung der Planung, des technischen Aufbaus und des Betriebes von lokalen und regionalen terrestrischen Multiplex-Plattformen zur Verfügung gestellt. Die zur Vergabe gelangenden lokalen bzw. regionalen Gebiete werden hierbei nicht von vornherein definiert. Die genaue Frequenzplanung erfolgt gemäß § 25 Abs. 3 AMD-G durch die Regulierungsbehörde gemeinsam mit den Antragstellern in Abhängigkeit der insgesamt beantragten Versorgungsgebiete.

Entsprechend dem Digitalisierungskonzept, der Ausschreibung und dem Antrag der Zulassungswerberin umfasst das Gebiet der Zulassung die Region Strudengau.

#### **4.7 Zulassungsdauer (Spruchpunkt 3.)**

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

Die Zulassungsdauer war daher entsprechend Spruchpunkt 3. mit 10 Jahren festzulegen.

#### **4.8 Auflagen (Spruchpunkt 4.)**

##### ***Allgemeines***

Gemäß § 25 Abs. 2 erster Satz AMD-G hat die Regulierungsbehörde bei der Erteilung der Multiplex-Zulassung durch Vorschreibung entsprechender Auflagen die Einhaltung der in den § 25 Abs. 2 Z 1 bis 10 AMD-G 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 AMD-G bei Erteilung der Zulassung weitere zur Sicherung der Einhaltung des AMD-G notwendige Auflagen vorschreiben.

Den Erläuterungen zur MUX-AG-V 2011 (Anmerkungen zu § 3, auf die die Erläuterungen zu § 7 verweisen) ist schließlich zu entnehmen, dass auch für den Fall, dass es zu keinem Auswahlverfahren nach § 24 Abs. 1 AMD-G kommt, einzelne in der MUX-AG-V 2011 angesprochene Aspekte nach § 25 Abs. 2 letzter Satz AMD-G im Zulassungsbescheid als Auflage vorgeschrieben werden können, sofern dies zur Sicherung der Einhaltung des AMD-G notwendig ist.

§ 1 Abs. 2 AMD-G lautet auszugsweise:

*„(2) Zweck dieses Bundesgesetzes ist die Weiterentwicklung des dualen Rundfunkmarktes durch Förderung des privaten Rundfunks sowie die Weiterentwicklung des digitalen Rundfunks.“*

Aus dieser expliziten Zielbestimmung sowie dem Zielkatalog für die Tätigkeit der KommAustria nach § 2 Abs. 2 KOG ergeben sich weitere Anhaltspunkte zur Auslegung der Vorgaben.

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

§ 25 AMD-G lautet auszugsweise:

*„(5) Die Regulierungsbehörde hat die Einhaltung dieses Bundesgesetzes und der auf Grundlage des Abs. 2 erteilten Auflagen von Amts wegen oder aufgrund einer Beschwerde einer nach § 61 Abs. 1 Z 1 oder 4 hierzu berechtigten Person zu überprüfen. Die Regulierungsbehörde hat dabei allenfalls festzustellen, ob und durch welchen Sachverhalt eine Bestimmung dieses Bundesgesetzes oder eine Auflage des Zulassungsbescheides verletzt wurde. Wird eine Verletzung festgestellt, die im Zeitpunkt der Feststellung noch andauert, so hat der Multiplexbetreiber unverzüglich einen der Rechtsansicht der Regulierungsbehörde entsprechenden Zustand herzustellen. Im Falle wiederholter oder schwer wiegender Rechtsverletzungen ist das Verfahren zum Entzug der Zulassung einzuleiten und unter sinngemäßer Anwendung der Regelungen des § 63 Abs. 2 und § 63 Abs. 3 Z 1 und Z 2 erster Fall zu führen.“*

*(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 und amtswegige Feststellungen nach § 25 Abs. 5 AMD-G hat die Regulierungsbehörde damit bescheidmässig abzusprechen.

### **Zu Spruchpunkt 4.1.: Aufnahme des Sendebetriebs (Spruchpunkte 4.1.1. bis 4.1.2.)**

Gemäß § 25 Abs. 2 AMD-G hat die Regulierungsbehörde bei der Erteilung der Multiplex-Zulassung durch Vorschreibung entsprechender 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. 3 KOG:

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

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

§ 24 Abs. 1 AMD-G legt schließlich Folgendes fest: „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 [...].“*

Die MUX-AG-V 2011 präzisiert hierzu in § 7 Z 1 lit. a, dass jenem Antragsteller der Vorrang einzuräumen ist, der innerhalb eines Jahres ab Rechtskraft der Zulassung einen höheren Versorgungsgrad besser gewährleistet.

Die Erläuterungen zu § 7 Z 1 lit. a MUX-AG-V 2011 lauten:

*„Antragsteller für eine lokale oder regionale Multiplex-Zulassung haben darzulegen, in welchen Ausbaustufen eine möglichst hohe Versorgung des von ihnen definierten Verbreitungsgebietes innerhalb des ersten Jahres nach Rechtskraft der Zulassung erreicht werden wird. Hintergrund dafür ist die Zielsetzung, lokalen und regionalen Rundfunkveranstaltern rasch das größtmögliche Potenzial der digital-terrestrischen Programmverbreitung in ihrem Gebiet zu eröffnen. Aufgrund der Erfahrungswerte stellen die vorgegebenen Versorgungsziele Mindestanforderungen dar, die in einem realistischen Rahmen liegen. Im Ergebnis werden bewilligte Anlagen innerhalb eines Zeitraums von einem Jahr in Betrieb zu nehmen sein, um eine ökonomische Frequenznutzung zu gewährleisten.“*

*Grundsätzlich ist zu den hier vorgesehen Versorgungsgraden und Zeitpunkten anzumerken, dass eine schnellere und größere Versorgung (bezogen auf die beiden genannten Vorgaben) jedenfalls möglich und erwünscht ist. Darüber hinausgehende Konzepte eines Antragstellers werden daher in diesem Punkt entsprechend positiv zu bewerten sein.“*

Vor dem Hintergrund dieser Erwägungen hat der Multiplex-Betreiber daher den Betrieb der Multiplex-Plattform bis spätestens 01.07.2013 aufzunehmen und die Regulierungsbehörde hierüber zu informieren.

Die Verpflichtung, Sendeanlagen auf zugeordneten Frequenzen in Betrieb zu nehmen und deren Betrieb aufrecht zu halten, 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 AMD-G, wobei dort in der Regel bei Nichterreicherung dieser Vorgaben Verfahren zum Entzug der Frequenzuteilung oder die Feststellung des Erlöschens der Zulassung vorgesehen sind).

Die für die Inbetriebnahme erforderlichen fernmelderechtlichen Bewilligungen werden mit dem Bescheid erteilt. Daher gilt die Auflage gemäß Spruchpunkt 4.1.1. dann als nicht verletzt, wenn trotz Vorliegens der entsprechenden fernmelderechtlichen Bewilligungen aus vom Multiplex-Betreiber nicht zu vertretenden Gründen der Sendebetrieb nicht aufgenommen werden bzw. die Inbetriebnahme der Funkanlage nicht erfolgen kann.

## **Zu Spruchpunkt 4.2.: Technische Qualität**

### *Zu Spruchpunkt 4.2.1. (Technische Standards)*

Gemäß § 25 Abs. 2 Z 9 AMD-G hat die Regulierungsbehörde durch Vorschreibung entsprechender Auflagen sicherzustellen, *„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, Amtsblatt (ABl.) 2002 L 108, 33, in der Fassung der

Richtlinie 2009/140/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25.09.2009, ABl. 2009 L 337/37 (Rahmenrichtlinie), 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“ das ETSI (Europäisches Institut für Telekommunikationsnormen) Europäische Norm (EN) 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 1 AMD-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)“ den ETSI Standard für „MHP“, der jedoch eingestellt wurde und durch HbbTV ersetzt wurde. Die KommAustria hat daher von einer Festlegung von MHP abgesehen und den ETSI Standard TS 102 796 betreffend Hybrid Broadcast Broadband TV (HbbTV) für Hybrid-TV Zusatzdienste festgesetzt.

Der Begriff der europäischen Standards kann in europarechtskonformer Interpretation an Hand der Bestimmung des Artikels 17 Abs. 2 Rahmenrichtlinie konkretisiert werden. Dementsprechend wurde für die Ausstrahlung der DVB-T-Standard und für die Hybrid-TV Zusatzdienste der HbbTV-Standard festgelegt.

Um den digitalen Mehrwert der bereits begonnenen Digitalisierung zu erhalten und weiterhin auszubauen, waren die in Auflage 4.2.1. angeführten Standards festzulegen.

#### *Zu Spruchpunkt 4.2.2. (Übertragungsparameter)*

Gemäß § 25 Abs. 2 AMD-G hat die Regulierungsbehörde bei der Erteilung der Multiplex-Zulassung durch Vorschreibung entsprechender Auflagen sicherzustellen,

*„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 Standorten in einem Gleichwellennetz (Single Frequency Network, SFN), somit der Komplexität des Sendernetzaufbaus dar.

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 – wurde von der Festlegung von Mindestdatenraten abgesehen; diese unterliegen damit der Disposition der Programmveranstalter. Dementsprechend können – unter nicht diskriminierenden Bedingungen – verschiedenen Programmveranstaltern verschiedene Datenraten zur Verfügung gestellt werden.

Die in Spruchpunkt 4.2.2. festgelegten Übertragungsparameter entsprechen dem Antrag der Antragstellerin. Aus den gewählten Übertragungsparametern, die dem derzeitigen Stand der Technik entsprechen, ergeben sich Kapazitäten für zwei Fernsehprogramme.

In diesem Zusammenhang wird darauf hingewiesen, dass eine Änderung der Übertragungsparameter nach Zulassungserteilung eine technische Änderung der Funkanlage darstellt, die gemäß § 84 Abs. 1 iVm Abs. 5 TKG 2003 der vorherigen Bewilligung durch die KommAustria bedarf.

### ***Zu Spruchpunkt 4.3: Programmbelegung***

#### *Zu Spruchpunkt 4.3.1.: Programmbouquet*

Gemäß § 23 Abs. 3 Z 3 AMD-G haben Anträge auf Erteilung einer Zulassung zum Betrieb einer Multiplex-Plattform jedenfalls Angaben über die digitalen Programme und Zusatzdienste, die verbreitet werden sollen, zu enthalten.

Die Antragstellerin plant das von ihr veranstaltete Kabelrundfunkprogramm „Grein.TV“ künftig über die Multiplex-Plattform zu verbreiten.

Allfällig weitere Programme im Programmbouquet werden daher nach Durchführung des in Beilage .I/ beschriebenen Auswahlverfahrens genehmigt werden können.

#### *Zu Spruchpunkt 4.3.2.: Diskriminierungsverbot*

Gemäß § 25 Abs. 2 AMD-G hat die Regulierungsbehörde bei der Erteilung der Multiplex-Zulassung durch Vorschreibung entsprechender 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“.*

Gemäß § 23 Abs. 3 Z 3 AMD-G haben Anträge auf Erteilung einer Zulassung jedenfalls Angaben über die digitalen Programme und Zusatzdienste, die verbreitet werden sollen, zu enthalten.

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 durch die technischen Parameter gegeben und begrenzt ist (vgl. Spruchpunkt 4.2.), 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).

Unter Verweis auf § 14 Abs. 2 AMD-G sowie § 2 Abs. 3 Z 5 KOG ist festzuhalten, dass aufgrund des nur begrenzt zur Verfügung stehenden Frequenzspektrums ein vordringliches Ziel der Behörde die effiziente Nutzung des Frequenzspektrums ist.

Das Digitalisierungskonzept 2007 ging bei der Einführung von MUX C weiters davon aus, dass in einem regionalen Layer in der Regel drei bis vier Programme Platz finden können (Seite 19), wobei in diesem Zusammenhang auch Nachfolgendes ausgeführt wird (Seite 20):

*„Gibt es aber nur einen Programmanbieter in einem Gebiet, und wird der Multiplex nicht vollständig ausgenutzt, so kann zumindest eine sehr robuste Modulationsvariante gewählt werden (QPSK), die eine geringere Datenrate bereitstellt, aber gleichzeitig bewirkt, dass der digitale Sender bei weniger abgestrahlter Leistung das gleiche Versorgungsgebiet erzielt, als bei einer üblichen Modulationsvariante (16QAM). Durch geringere Leistung wird der geometrische Wiederholabstand der Frequenzen geringer und somit die Effizienz gesteigert. Sollten zwei oder mehrere Programmanbieter für digitales Fernsehen das gleiche oder ein sehr ähnliches Versorgungsgebiet anstreben, so ist es aus Sicht einer frequenzeffizienten Nutzung unbedingt erforderlich, dass eine gemeinsame Multiplex-Plattform genutzt wird.“*

In Fortführung dieser Vorgabe sieht § 7 Z 6 lit. b MUX-AG-V 2007 vor, dass bei entsprechender Nachfrage zumindest drei Fernsehprogramme zu verbreiten sind.

§ 25 Abs. 2 Z 1 AMD-G legt in Zusammenhang mit der Programmbelegung schließlich fest, dass die Verbreitung digitaler Programme unter fairen, gleichberechtigten und nicht-diskriminierenden Bedingungen zu erfolgen hat; diese Verpflichtung erstreckt sich nach Auffassung der Behörde auch auf den Zugang zur Verbreitung.

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), wobei nach Möglichkeit die Bedürfnisse der (potenziellen) Nachfrager zu berücksichtigen sein werden.

Die Auflage in Spruchpunkt 4.3.2. trägt dem Umstand Rechnung, dass allenfalls Interesse weiterer Programmveranstalter an einer digital terrestrischen Verbreitung in dem durch die gegenständliche Multiplex-Plattform versorgten Gebiet besteht. Für diesen Fall soll der Multiplex-Betreiber im Rahmen der technischen Möglichkeiten – etwa durch Änderung der technischen Parameter, wie dem Modulationsverfahren – Vorsorge für die Verbreitung von zumindest drei Programmen treffen. Die Auflage soll die Erfüllung dieser Vorgaben auch für die Zukunft sicherstellen.

#### *Zu Spruchpunkt 4.3.3.: Auswahl der verbreiteten Fernsehprogramme*

Gemäß § 25 Abs. 2 AMD-G hat die Regulierungsbehörde bei der Erteilung einer Multiplex-Zulassung durch Vorschreibung entsprechender 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 (nunmehr AMD-G) (Begründung zum Initiativantrag 430/A BlgNR 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 AMD-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 einer Zulassung nach § 4 AMD-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. Der Multiplex-Betreiber ist dabei auch durch keine gesetzliche Must-Carry-Regelung eingeschränkt.

Gemäß § 25 Abs. 2 Z 10 AMD-G hat jedoch die Regulierungsbehörde im Zulassungsbescheid hinsichtlich der Programmauswahl durch den Multiplex-Betreiber die Verbreitung eines meinungsvielfältigen Angebots mit einem Vorrang für Programme mit Österreichbezug sicherzustellen.

Das Kriterium des Österreichbezugs war bereits in der Stammfassung des AMD-G in § 7 (über die Auswahlkriterien für analoges terrestrisches Fernsehen) enthalten. Dazu hat der Verfassungsausschuss (im Ausschussbericht 720 BlgNR XXI. GP) eine Ausschussfeststellung getroffen, die 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.“*

§ 24 Abs. 1 AMD-G legt weiters fest:

*„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:*

*[...] 6. ein meinungsvielfältiges Angebot an digitalen Programmen, wobei Programme mit österreichbezogenen Beiträgen vorrangig verbreitet werden“.*

Gemäß § 7 Z 6 MUX-AG-V 2011 soll jenen Multiplex-Betreibern der Vorrang eingeräumt werden, die – in Präzisierung des Österreichbezugs – Programme, die in besonderem Maße auf die Interessen im lokalen bzw. regionalen Versorgungsgebiet Bedacht nehmen, verbreiten wollen.

Diese Bestimmungen sind letztlich Ausfluss des mit dem Digitalisierungskonzept 2007 begonnenen Ziels der Etablierung regionaler und lokaler Multiplex-Plattformen (MUX C), das mit dem Digitalisierungskonzept 2011 fortgesetzt wurde. Damit wird einerseits bestehenden Programmveranstaltern die Möglichkeit des Umstiegs von analog auf digital und des Ausbaus der digitalen Terrestrik geboten und andererseits dadurch dem Zuseher ein meinungsvielfältiges Programmangebot angeboten werden.

Aus § 25 Abs. 2 Z 1 AMD-G lässt sich ferner ableiten, dass die allgemeine Nichtdiskriminierungsverpflichtung bei der Verbreitung von digitalen Programmen und Zusatzdiensten, primär auf die Frage des Zugangs anwendbar ist. Aufgrund der beschränkten bzw. geringen Anzahl der möglichen Programmplätze kann eine Nichtdiskriminierung bei der Gewährung des Zugangs ohne nachvollziehbare Kriterien nicht in nachvollziehbarer Weise gewährleistet werden. Die gegenständliche Auflage enthält daher in Verbindung mit der Beilage ./I zum Bescheid sowohl Kriterien, anhand derer der Multiplex-Betreiber im Falle einer über das Angebot hinausgehenden Nachfrage nach Programmplätzen die Auswahl unter den Bewerbern durchzuführen hat, als auch Verfahrensbestimmungen für diese Auswahl, die eine transparente und nachvollziehbare Entscheidung für alle Beteiligten und die Nachprüfbarkeit durch die Regulierungsbehörde gewährleisten.

Die Definition der angebotenen Programmplätze obliegt dabei zunächst dem Multiplex-Betreiber unter Beachtung der übrigen Auflagen in diesem Bescheid (etwa hinsichtlich der Mindestanzahl der anzubietenden Programmplätze gemäß Spruchpunkt 4.3.2.), wobei nach Möglichkeit die Bedürfnisse der (potenziellen) Nachfrager zu berücksichtigen sind.

*Zu den Kriterien für die Programmebelegung (Punkt 3 der Beilage ./I):*

Die Kriterien für die Programmebelegung gemäß Punkt 3 der Beilage ./I sind grundsätzlich bei sämtlichen Änderungen der Programmebelegung auf der Multiplex-Plattform anzuwenden.

Die Punkte 3.2 und 3.3 der Beilage ./I legen hierbei ein zweistufiges Verfahren fest: In einem ersten Schritt hat der Multiplex-Betreiber gemäß Punkt 3.2 der Beilage ./I die Frage zu klären, ob ein Interessent finanziell voraussichtlich in der Lage ist, die anfallenden Verbreitungskosten zu tragen. Nur unter Interessenten, die diese Anforderung erfüllen, ist hiernach (in einem zweiten Schritt) eine allfällige Auswahl gemäß Punkt 3.3 der Beilage ./I durchzuführen. Punkt 3.2 der Beilage ./I ist demnach vergleichbar mit der notwendigen Glaubhaftmachung von finanziellen Voraussetzungen in behördlichen Auswahlverfahren (vgl. § 5 Abs. 3 PrR-G, § 4 Abs. 3 und § 23 Abs. 2 AMD-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 BKS).

Erfüllen mehrere Interessenten die finanziellen Voraussetzungen gemäß Punkt 3.2 der Beilage ./I hat der Multiplex-Betreiber bei seiner Auswahl nach Punkt 3.3 der Beilage ./I vorzugehen. Hierbei sieht die Beilage ./I die Auswahl der Programme zunächst nach einem gewichteten Kriterienraster vor (vgl. Punkt 3.3 a) der Beilage ./I). Gibt es nach Prüfung von Punkt 3.3 a) der Beilage ./I mehrere gleichwertige Interessenten, erfolgt die Auswahl nach einem zweiten, ungewichteten Kriterienkatalog (vgl. Punkt 3.3 b) der Beilage ./I). Kriterienraster sind das im Rundfunkrecht gebräuchliche Instrument für die Auswahl zwischen mehreren grundsätzlich 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 (in der Fassung vor BGBl. Nr. I 50/2010); § 24 AMD-G für die Vergabe von Multiplex-Zulassungen; vgl. auch VfSlg. 16625/2002 mit weiteren Nachweisen).

Bei der Auswahl der zu verbreitenden Programme (Punkt 3.3 a) der Beilage ./I) ist zunächst vorrangig ein Programm zu berücksichtigen, das im Zeitpunkt der Zulassungserteilung bereits über eine nicht-bundesweite analoge terrestrische Fernsehzulassung im versorgten Gebiet verfügt. Als Nächstes sollen die Programme bestehender Kabelrundfunkveranstalter, die vorwiegend der Lokalberichterstattung dienen und im betreffenden Versorgungsgebiet bereits verbreitet werden, zur Auswahl kommen. In Ermangelung von Rundfunkveranstaltern, die eines der ersten beiden Kriterien erfüllen, soll zwischen Programmen mit österreichbezogenen Beiträgen und mit Bedachtnahme auf die Meinungsvielfalt im Versorgungsgebiet eine Auswahl getroffen werden. Gibt es auch nach diesem Kriterium keine Interessenten, kommen auf die verbleibenden Interessenten die Auswahlkriterien nach Punkt 3.3 b) der Beilage ./I zur Anwendung. Dies gilt auch für den Fall, dass mehrere Rundfunkveranstalter die Kriterien nach Punkt 3.3 a) der Beilage ./I erfüllen.

- Beitrag zur Steigerung der Programm- und Meinungsvielfalt innerhalb des Programmbouquets

Aus der Sicht des Multiplex-Betreibers wird die Programmvietalt 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.

Das Kriterium der Meinungsvietalt ist explizit in § 25 Abs. 2 Z 10 AMD-G vorgesehen. Der Verfassungsgerichtshof hat darüber hinaus (u.a. in B 110/02 vom 25.09.2002) „die Gewährleistung größtmöglicher Meinungsvietalt“ als „eines der wesentlichsten Ziele des Privatrundfunkrechts“ erkannt. Zur Auslegung dieses Kriteriums kann auf die umfangreiche Judikatur bzw. Spruchpraxis des Bundeskommunikationssenates zu § 6 Abs. 1 Z 1 PrR-G und § 7 Z 1 AMD-G (in der Fassung vor BGBl. Nr. I 50/2010) zurückgegriffen werden. Demnach verfolgt das Gesetz das Konzept der Außenpluralität, die sich insbesondere auch in der Gesellschafterstruktur der Interessenten manifestiert. Daher wird die Beteiligung an mehreren Rundfunkveranstaltern auch innerhalb der Grenzen des § 11 AMD-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, Zl. 2002/04/0142).

- Fernsehprogramm vor Hörfunkprogramm

Mit der Widmung eines Layer für lokales und regionales Fernsehen im Rahmen der Digitalisierungskonzepte 2007 und 2011, dem sog. MUX C, sollte einerseits bestehenden terrestrischen Programmveranstaltern die Möglichkeit des Umstiegs bzw. des Einstiegs auf die digitale Terrestrik, andererseits Kabelrundfunkveranstaltern die terrestrische Verbreitung ihrer Fernsehprogramme ermöglicht werden. Darüber hinaus sollen nach § 7 Z 6 MUX-AG-V 2011 Fernsehprogramme, die über eine nicht-bundesweite Zulassung verfügen, vorrangig verbreitet werden, woraus der grundsätzliche Vorzug für Fernsehprogramme vor Radioprogrammen abgeleitet werden kann.

- Anteil an eigengestalteten Beiträgen

Eigengestaltetes Programm leistet einen wertvollen Beitrag zur Steigerung der „Content“- (Film-)Produktion wie auch der Medienvietalt und nimmt auf die Interessen des Versorgungsgebietes besser Bedacht, als dies bei zugekauften Programmteilen der Fall ist. Unter eigengestalteten Beiträgen sind solche zu verstehen, die unter Verantwortung des Rundfunkveranstalters von diesem selbst oder von beauftragten Produktionsfirmen unter der redaktionellen Verantwortung des Rundfunkveranstalters hergestellt werden. 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 zweistündige 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 (in der Fassung vor BGBl. Nr. I 50/2010) vorgesehen, sodass auf die diesbezügliche Spruchpraxis zurückgegriffen werden kann.

- Angebot eines unverschlüsselten, frei zugänglichen Programms

§ 3 Abs. 4 Fernseh-Exklusivrechtegesetz, BGBl. I Nr. 85/2001 idF BGBl. I Nr. 50/2010, 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 ORF-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. Damit soll die grundsätzliche Möglichkeit der Ausstrahlung von zugangskontrollierten Fernsehprogrammen auf MUX C geschaffen werden, wobei jedoch weiterhin ein Vorrang für unverschlüsselte Free-TV-Programme vorgesehen ist. Insgesamt soll jedoch vermieden werden, dass ein Programm allein wegen der gewünschten Verschlüsselung nicht ausgestrahlt werden kann, obwohl diesem in der Gesamtbetrachtung der übrigen Kriterien deutlich der Vorzug einzuräumen wäre.

Die Anforderung, dass möglichst viele 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 AMD-G).

- Größerer Lokalbezug

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 (nunmehr AMD-G) in der Stammfassung („dass sich im Programm das kulturelle, künstlerische, politische und soziale Leben des jeweiligen Versorgungsgebietes widerspiegelt“) vorgesehen. Auf die diesbezügliche Rechtsprechung und Spruchpraxis wird daher zurückgegriffen werden können.

- Angebot von Zusatzdiensten

Im Sinne eines möglichst breiten Angebots, das auch die mit der digitalen Technik möglichen Zusatzdienste umfasst und das damit auch die Attraktivität des DVB-T-Angebots für die Zuseher steigert, ist bei der Auswahl der verbreiteten Programme auch positiv zu berücksichtigen, wenn ein Zusatzdienste geplant sind.

- Bonität des Interessenten

Über die Multiplex-Plattform dürfen nur Programme, die über eine Zulassung gemäß § 4 AMD-G verfügen, verbreitet werden. Im Rahmen des Zulassungsverfahrens hat der zukünftige Rundfunkveranstalter unter anderem die finanziellen Voraussetzungen glaubhaft zu machen. Die Kapitalausstattung des Rundfunkveranstalters soll daher nicht nur als Ausschlussgrund dienen (vgl. Punkt 3.2 der Beilage ./I), sondern auch im Rahmen der Gesamtabwägung Berücksichtigung finden.

*Zum Verfahren (Punkte 2, 4 und 5 der Beilage ./I):*

Aufgrund der notwendigen Transparenz des Verfahrens zur Sicherung der Nichtdiskriminierung und der Nachprüfbarkeit der Auswahlentscheidung durch die Regulierungsbehörde wird das in Beilage ./I zum Bescheid festgelegte Verfahren angeordnet.

Das Verfahren ist einem behördlichen Ausschreibungs- und Auswahlverfahren (nach dem PrR-G oder dem AMD-G) nachgebildet. Es beginnt gemäß Punkt 2.1 der Beilage ./I mit einer öffentlichen Bekanntmachung des Multiplex-Betreibers, dass Kapazitäten für die Übertragung von digitalen Programmen und Zusatzdiensten zur Verfügung stehen. Diese Bekanntmachung hat **spätestens am 31.08.2013** zu erfolgen und für die Dauer der Verfügbarkeit freier Kapazitäten öffentlich zugänglich bzw. abrufbar zu sein. Die Veröffentlichung hat auf der Website des Multiplex-Betreibers, in Ermangelung einer solchen in sonstiger geeigneter Weise im versorgten Gebiet zu erfolgen. Die Bekanntmachung hat Informationen über den Programmplatz und die für den Programmplatz zur Verfügung stehende Datenrate sowie die wesentlichen Vertragsbedingungen zu enthalten, um den Interessenten einen Vergleich zwischen den Angeboten verschiedener Multiplex-Betreiber zu ermöglichen.

Freie Kapazitäten stehen gemäß Punkt 2.2 der Beilage ./I insbesondere dann zur Verfügung, wenn die insgesamt zur Verfügung stehende Datenrate nicht von Beginn an zur Gänze ausgeschöpft wurde oder etwa infolge Kündigung oder Nicht-Verlängerung einer Nutzungsvereinbarung bzw. des Erlöschens einer Rundfunkzulassung Datenrate nachträglich frei wird. Als freie Kapazität gilt auch ein durch die Wahl des Modulationsverfahrens technisch nicht nutzbarer dritter Programmplatz, der jedoch aufgrund Spruchpunkt 4.3.2. bei entsprechender Nachfrage unter Anpassung des Modulationsverfahrens vom Multiplex-Betreiber zu schaffen ist.

Werden Kapazitäten nach Zulassungserteilung bzw. der ersten Ausschreibung frei – etwa durch Wegfall eines Programms oder Änderung der Modulation - so sind auch diese nachträglich frei gewordenen in geeigneter Weise binnen zwei Wochen ab dem Zeitpunkt des Freiwerdens bzw. der Schaffung der Kapazitäten zu veröffentlichen, wobei das Verfahren nach Beilage ./I einzuhalten ist.

Langt beim Multiplex-Betreiber ein schriftliches Begehren auf Belegung eines freien Programmplatzes ein, so ist die Information, dass ein Begehren vorliegt gemäß Punkt 2.3 der Beilage ./I für die Dauer von zwei Wochen auf der Webseite des Multiplex-Betreibers bzw. durch sonstige geeignete Weise im versorgten Gebiet öffentlich bekannt zu machen. Diese Bekanntmachung hat der Multiplex-Betreiber mit dem Hinweis zu verbinden, dass weitere Interessenten binnen dieser Frist die Gelegenheit haben, sich ebenfalls für den freien Programmplatz zu bewerben.

Interessenten, die im Rahmen der Auswahl gemäß Punkt 3. der Beilage ./I nicht berücksichtigt werden, steht es frei, nach § 25 Abs. 5 AMD-G die Überprüfung der Einhaltung der Auflage gemäß Spruchpunkt 4.3.3. durch die Regulierungsbehörde zu beantragen. Um eine Überprüfung zu ermöglichen, ist die Entscheidung des Multiplex-Betreibers den Interessenten und der Regulierungsbehörde schriftlich und begründet mitzuteilen. Innerhalb von 14 Tagen ab Zugang dieser Mitteilung ist die Einleitung eines Überprüfungsverfahrens bei der Regulierungsbehörde durch abgelehnte Interessenten möglich.

Gemäß § 25 Abs. 5 AMD-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 ./I zum Bescheid umfassen, also sowohl die korrekte Durchführung des Verfahrens, als auch die Einhaltung der Auswahlgrundsätze in Beilage ./I.

#### *Zu Spruchpunkt 4.3.4.: Änderungen des Programmbouquets*

Gemäß § 25 Abs. 2 AMD-G hat die Regulierungsbehörde bei der Erteilung der Multiplex-Zulassung durch Vorschreibung entsprechender Auflagen sicherzustellen,

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

§ 25 Abs. 2 letzter Satz AMD-G lautet: *„Die Regulierungsbehörde kann dem Multiplex-Betreiber bei Erteilung der Zulassung weitere zur Sicherung der Einhaltung dieses Gesetzes notwendige Auflagen vorschreiben.“*

§ 25 Abs. 6 AMD-G lautet:

*„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.“*

Die mit gegenständlicher Auflage nähere Determinierung der gesetzlichen Verpflichtung, der Anzeige von Änderungen der Programmbelegung und der nachfolgenden Vorab-Genehmigung durch die KommAustria trägt dem Multiplex-Betreiber zusätzlich auf, die Vereinbarung mit dem Programmveranstalter vorzulegen. Die Verpflichtung zur vollständigen Vorlage der zwischen dem Multiplex-Betreiber und den Programmveranstaltern abgeschlossenen Nutzungsverträge ist zur Kontrolle der Einhaltung des AMD-G sowie der laufenden amtswegigen Überprüfung der Einhaltung der Auflagen (§ 25 Abs. 5 AMD-G), insbesondere auch betreffend die Wettbewerbsregulierung (siehe weiter unten zu Spruchpunkt 4.5.), erforderlich.

#### *Zu Spruchpunkt 4.3.5.: Zulassungspflicht für Programme*

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

Durch die gegenständliche Auflage wird sichergestellt, dass der Multiplex-Betreiber nur solche Programme verbreitet, die über eine entsprechende Zulassung verfügen.

#### *Zu Spruchpunkt 4.3.6.: Anzeigepflicht hinsichtlich der verbreiteten Programme*

Gemäß § 60 AMD-G obliegt der Regulierungsbehörde die Rechtsaufsicht über die Rundfunkveranstalter gemäß dem AMD-G. Gemäß § 28 AMD-G sind 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 4.3.5. (Zulassungspflicht für Programme) 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.

#### *Zu Spruchpunkt 4.3.7.: Aufteilung der Datenrate*

Gemäß § 25 Abs. 2 AMD-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 AMD-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 8 AMD-G und welche Zusatzdienste im Sinne des § 2 Z 44 AMD-G den digitalen Programmen zuzurechnen sind. Neben den Datenraten für das eigentliche Video- und das (gegebenenfalls auch mehrere) Audio-Signal sind dem digitalen Programm (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.

Gemäß dem Antrag plant die Antragstellerin derzeit nicht, Zusatzdienste zu verbreiten. Das von der Auflage geforderte Verhältnis wird daher aktuell jedenfalls erfüllt; die Auflage soll sicherstellen, dass dem geforderten Verhältnis auch hinkünftig entsprochen wird.

#### *Zu Spruchpunkt 4.3.8.: Datenratenzuweisung für Zusatzdienste*

Gemäß § 25 Abs. 2 AMD-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 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.

Gemäß dem Antrag plant die Antragstellerin derzeit nicht, Zusatzdienste zu verbreiten. Durch die Auflage soll jedoch sichergestellt werden, dass die hinkünftige Vergabe von Datenraten für Zusatzdienste an bestimmte Kriterien gebunden ist.

#### *Zu Spruchpunkt 4.3.9.: Auffindbarkeit und Darstellung*

Gemäß § 25 Abs. 2 AMD-G hat die Regulierungsbehörde durch Vorschreibung entsprechender 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“.*

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

Durch diese Auflage soll sichergestellt werden, dass alle Programme und Zusatzdienste den technischen Standards entsprechend so auszustrahlen sind, dass ein unmittelbares Einschalten ermöglicht und nicht durch technische Maßnahmen behindert wird.

Rundfunkprogramme sollen für die Zuseher möglichst leicht auffindbar sein.

Zur Verschlüsselung ist festzuhalten, dass das Programm der Antragstellerin unverschlüsselt über die Multiplex-Plattform verbreitet werden soll. Bei der Programmauswahl durch den Multiplex-Betreiber ist der Umstand, dass ein Programm unverschlüsselt ausgestrahlt werden soll, positiv zu berücksichtigen (vgl. Auflage 4.3.3.).

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

Gemäß § 25 Abs. 2 AMD-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 anteilmäßig idente Datenraten zur Verfügung stehen.“*

§ 25 Abs. 2 Z 6 und 7 AMD-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 AMD-G 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 4.3.8. (auf Basis von § 25 Abs. 2 Z 8 AMD-G).

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. Möglichkeiten dafür wären etwa die Reihung nach Umsatz oder nach Programmart (lokal vor regional vor überregional oder unverschlüsselt vor verschlüsselt) bzw. eine Kombination hiervon.

Die gegenständliche Auflage betrifft nur den Fall, in dem der Multiplex-Betreiber 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 AMD-G mit den dort geregelten Befugnissen der Regulierungsbehörde.

Die Antragstellerin plant vorerst nicht, einen elektronischen Programmführer anzubieten. Die Auflage legt daher die Kriterien bzw. Anforderungen für den Fall, dass vom Antragsteller hinkünftig ein Navigator angeboten wird, fest.

## **Zu Spruchpunkt 4.5: Wettbewerbsregulierung**

### *Zu Spruchpunkt 4.5.1.: Aufteilung der Kosten*

Bezüglich des Entgelts für die Verbreitung von Programmen und Zusatzdiensten normiert § 25 Abs. 2 AMD-G, dass die Regulierungsbehörde bei Erteilung der Multiplex-Zulassung durch Vorschreibung entsprechender Auflagen sicherzustellen hat,

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

*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 Bestimmung des § 27 Abs. 1 AMD-G legt schließlich fest:

*„(1) Digitale Programme und Zusatzdienste sind vorbehaltlich § 20 von Multiplex-Betreibern unter fairen, ausgewogenen und nicht-diskriminierenden Bedingungen zu verbreiten.*

*(2) Die für die technische Verbreitung der digitalen Programme und Zusatzdienste anfallenden Kosten sind den Anbietern jeweils anteilmäßig vom Multiplex-Betreiber in Rechnung zu stellen.*

*(3) Die Regulierungsbehörde kann Multiplex-Betreibern Verpflichtungen auferlegen, die den Zugang zu Multiplex-Plattformen im Sinne des Abs. 1 sicherstellen.“*

Mit der gegenständlichen Auflage wird sichergestellt, dass die Aufteilung der Kosten nach dem Anteil der von den Rundfunkveranstaltern bzw. Anbietern von Zusatzdiensten jeweils genutzten Datenrate erfolgt.

Im Hinblick auf die Möglichkeit der Bereitstellung eines elektronischen Programmführers war in diesem Zusammenhang auch sicherzustellen, dass hierfür den Nutzern (Rundfunkveranstaltern) ein angemessenes Entgelt in Rechnung zu stellen ist, sofern dieser Dienst vom Multiplex-Betreiber angeboten wird.

Auch die Bestimmung des § 27 AMD-G, die eine für alle digitalen Verbreitungswege geltende allgemeine Nichtdiskriminierungsverpflichtung beinhaltet (so die Begründung des Initiativantrags zur Novelle 2004 (BGBl I Nr. 97/2004) 430/A, XXII. GP), legt eine durch Auflage zu sichernde Verpflichtung des Multiplex-Betreibers nahe, wonach dieser den Rundfunkveranstaltern und den Anbietern von Zusatzdiensten ein faires, nicht diskriminierendes bzw. angemessenes Entgelt zu verrechnen hat.

An dieser Stelle ist auch darauf hinzuweisen, dass die Verrechnung eines angemessenen Entgelts für die Übertragung von Rundfunkprogrammen in anderen Konstellationen in mehreren Bestimmungen des Rundfunkrechts angeordnet wird (§ 7 ORF-G, § 15 PrR-G, § 19 AMD-G). Insofern kann für die konkrete Festlegung eines angemessenen Entgelts auf die zu diesen Bestimmungen ergangenen Entscheidungen sowie die betreffende Spruchpraxis des Bundeskommunikationssenates zurückgegriffen werden.

### *Zu Spruchpunkt 4.5.2.: Nicht-Diskriminierung*

Gemäß § 25 Abs. 2 AMD-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 Programmveranstalter höhere oder geringere Ansprüche an die Versorgungsqualität stellen können. Soweit dies technisch möglich ist, soll es den Nutzern auf Nachfrage aber grundsätzlich auch möglich sein, eine niedrigere oder höhere Datenrate unter Anpassung des verrechneten Entgeltes zu vereinbaren.

Der letzte Satz der gegenständlichen Auflage formuliert eine subsidiäre Nichtdiskriminierungsverpflichtung.

#### *Zu Spruchpunkt 4.5.3.: Anrufung der Regulierungsbehörde*

Entsprechend den gesetzlichen Bestimmungen des Rundfunkrechts betreffend die Anordnung angemessener Entgelte bzw. Qualität in Verträgen (§ 8 ORF-G, § 20 AMD-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 AMD-G möglich. Diese Frist orientiert sich an der in den Rundfunkgesetzen vorgesehenen Beschwerdefrist (vgl. § 61 Abs. 2 AMD-G) und soll den Beteiligten ausreichend Zeit für Verhandlungen geben. 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 ein solches anzuordnen haben.

Das Instrumentarium des vertragsersetzenden Bescheides (wie er nach § 8 ORF-G, § 20 AMD-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, eines angemessenen Entgeltes und einer gleichmäßig angebotenen Qualität.

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.

### **4.9. Fernmelderechtliche Bewilligungen (Spruchpunkt 5.)**

#### Frequenzzuordnung (Spruchpunkt 5.1) und Funkanlagenbewilligung (Spruchpunkt 5.2.)

Die beantragte Frequenz steht auf die bewilligte Dauer der Multiplex-Zulassung (siehe dazu Spruchpunkt 5.5.) zur Verfügung.

Die beantragte Funkanlage „GREIN 2 (Gobelwarte) Kanal 54“ liegt im Grenzgebiet der Allotments „Oberösterreich Nord“ und „Niederösterreich West“, diese bilden die Übertragungskapazität „Strudengau Kanal 54“.

Die fernmelderechtliche Bewilligung war daher wie in Spruchpunkt 5. zu erteilen.

#### Auflagen gemäß § 81 Abs. 6 TKG 2003 (Spruchpunkte 5.3., 5.4. und 5.5.)

Gemäß § 81 Abs. 6 TKG 2003 können mit Bedingungen und Auflagen Verpflichtungen auferlegt werden, deren Einhaltung nach den Umständen des Falles für den Schutz des Lebens oder der Gesundheit von Menschen, zur Vermeidung von Sachschäden, zur Einhaltung internationaler Vereinbarungen, zur Sicherung des ungestörten Betriebes anderer Fernmeldeanlagen oder aus sonstigen technischen oder betrieblichen Belangen geboten erscheint.

Im Hinblick darauf, dass die zugeordneten Standorte sowie der zugeordnete Kanal (hierbei handelt es sich um einen sogenannten „white space“ bzw. „interleaved spectrum“) und die beantragten technischen Parameter noch nicht international koordiniert sind, hat die Behörde von der Möglichkeit zur Erteilung von Auflagen Gebrauch gemacht (Spruchpunkte 5.3. und 5.4.). Nach Abschluss des Koordinierungsverfahrens können die erteilten Auflagen entfallen (Spruchpunkt 5.5.).

#### Befristung (Spruchpunkt 5.6.)

Gemäß § 25 Abs. 3 AMD-G sind fernmelderechtliche Bewilligungen längstens auf Dauer der Multiplex-Zulassung zu befristen. § 54 Abs. 11 und § 81 Abs. 5 TKG 2003 sehen ebenfalls vor, dass Frequenzzuordnungen bzw. Funkanlagenbewilligungen zu befristen sind.

#### Inbetriebnahmemeldung (Spruchpunkt 5.7.)

§ 25 Abs. 2 letzter Satz AMD-G lautet:

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

Die Auflage gemäß Spruchpunkt 5.7. ist der Bestimmung des § 47 Abs. 4 AMD-G (bzw. § 22 Abs. 3 PrR-G) nachgebildet, wonach ein Rundfunkveranstalter die Aufnahme des Sendebetriebs und die Inbetriebnahme einzelner Sendestandorte der Regulierungsbehörde innerhalb einer Woche anzuzeigen hat.

Diese Auflage soll eine ausreichende Information der Behörde sicherstellen (vgl. auch *Kogler/Trainer/Truppe*, Österreichische Rundfunkgesetze<sup>3</sup> zu § 22 Abs. 3 PrR-G, S 702); dies sowohl im Hinblick auf den Betrieb der Multiplex-Plattform an sich als auch im Hinblick auf einzelne Sendestandorte, da diese Information für die Überprüfung der Frequenzuteilung nach § 60 Abs. 3 TKG von Relevanz ist.

Festgehalten wird, dass die Information der Behörde im Hinblick auf die Inbetriebnahme der Multiplex-Plattform bereits durch die der Auflage gemäß Spruchpunkt 4.1.1. (Aufnahme des Sendetriebes innerhalb eines Jahres) sichergestellt wird. Die gegenständliche Auflage bezieht sich daher ausschließlich auf die Anzeige der Inbetriebnahme einzelner Sendestandorte.

#### **4.10. Gebühren (Spruchpunkt 6.)**

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 Audiovisuelle Mediendienste-Gesetz 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 14. Mai 2012

**Kommunikationsbehörde Austria**

Dr. Susanne Lackner  
(Mitglied)

Zustellverfügung:

1. COLESNIKOV TV, Film, Medienproduktion KG, Stifterstraße 19, 4360 Grein, **per RSb**

Zur Kenntnis:

2. Oberste Fernmeldebehörde
3. Fernmeldebüro für Wien, Niederösterreich und Burgenland, per E-Mail
4. Fernmeldebüro für Salzburg und Oberösterreich, per E-Mail
5. RFFM im Haus

**Beilage ./I zum Bescheid KOA 4.230/12-001 -  
Grundsätze für die Auswahl von Rundfunkveranstaltern**

**1. Durchführung der Programmauswahl**

*Die Auswahl der Rundfunkprogramme nach den Auswahlgrundsätzen dieser Beilage erfolgt in einem fairen, transparenten und diskriminierungsfreien Verfahren. Maßgebend für die Programmauswahl des Multiplex-Betreibers sind dabei die Kriterien nach Punkt 3.*

**2. Veröffentlichungspflichten**

*2.1 Sofern freie Kapazitäten für die Übertragung digitaler Programme zur Verfügung stehen, ist dies vom Multiplex-Betreiber bis spätestens 30.01.2011 auf seiner Website, in Ermangelung einer solchen in sonstiger geeigneter Weise im versorgten Gebiet öffentlich bekannt zu machen; dies für die Dauer der Verfügbarkeit freier Kapazitäten. Werden Kapazitäten nachträglich frei, hat die Ausschreibung dieser Kapazitäten binnen zwei Wochen ab Freiwerden zu erfolgen. Die Veröffentlichung hat zumindest Informationen über den Programmplatz und die für den Programmplatz zur Verfügung stehende Datenrate zu enthalten.*

*2.2 Freie Kapazitäten im Sinne von Punkt 2.1 stehen insbesondere dann zur Verfügung, wenn die insgesamt zur Verfügung stehende Datenrate nicht von Beginn an zur Gänze ausgeschöpft wurde oder infolge Kündigung oder Nicht-Verlängerung einer Nutzungsvereinbarung bzw. des Erlöschens einer Rundfunkzulassung Datenrate nachträglich frei wird. Als freie Kapazität gilt auch ein durch die Wahl des Modulationsverfahrens technisch nicht nutzbarer dritter Programmplatz, der jedoch aufgrund Spruchpunkt 4.3.2. des Zulassungsbescheides bei entsprechender Nachfrage unter Anpassung des Modulationsverfahren vom Multiplex-Betreiber zu schaffen ist.*

*2.3 Langt beim Multiplex-Betreiber ein schriftliches Begehren auf Belegung eines freien Programmplatzes ein, ist dies vom Multiplex-Betreiber für die Dauer von zwei Wochen auf seiner Website bzw. in sonstiger geeigneter Weise im versorgten Gebiet öffentlich bekannt zu machen. Diese Bekanntmachung ist mit dem Hinweis zu verbinden, dass weitere Interessenten binnen dieser Frist die Gelegenheit haben, sich ebenfalls für den freien Programmplatz zu bewerben.*

**3. Kriterien für die Programmebelegung**

*3.1 Für die Belegung der auf der Multiplex-Plattform zu verbreitenden Programme und Zusatzdienste gilt zunächst grundsätzlich, dass*

- a) die Auswahl ausschließlich unter diskriminierungsfreier Einbindung aller Interessenten erfolgt;*
- b) der faire, ausgewogene und diskriminierungsfreie Zugang von digitalen Programmen zur Multiplex-Plattform gewährleistet wird (vgl. § 27 Abs. 1 AMD-G);*
- c) Digitale Programme sowohl Fernseh- als auch Hörfunkprogramme umfassen können.*

*3.2 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.*

*3.3 Als zwingende Vorgabe für die Programmauswahl gilt gemäß § 2 Abs.2 MUX-AG-V 2007:*

- a) *Vorrangig zu berücksichtigen sind eigenständige Programme, die in besonderem Maße auf die Interessen im Versorgungsgebiet Bedacht nehmen und eines der nachstehenden Kriterien erfüllen:*
1. *die vorrangige Verbreitung bzw. Weiterverbreitung von Programmen, die zum Zeitpunkt der Zulassungserteilung über eine nicht-bundesweite analoge terrestrische Fernsehzulassung im betreffenden Versorgungsgebiet verfügen;*
  2. *darüber hinaus die vorrangige Verbreitung bzw. Weiterverbreitung von bestehenden Kabelrundfunkprogrammen, die vorwiegend der Lokalberichterstattung dienen und im Zeitpunkt der Zulassungserteilung in Kabelnetzen verbreitet bzw. weiterverbreitet werden, die im betreffenden Versorgungsgebiet liegen;*
  3. *darüber hinaus, insbesondere solange keine weitere Nachfrage nach der Verbreitung bzw. Weiterverbreitung von Programmen nach Z 1 und Z 2 besteht, eine Auswahl von Programmen, die auf die Meinungsvielfalt im Versorgungsgebiet und auf den Vorrang von Programmen mit österreichbezogenen Beiträgen Bedacht nimmt*
- b) *Erfüllen mehrere Interessenten ein Kriterium nach 3.3.a ist jenem Interessenten der Vorzug zu geben, der insgesamt nachstehende Kriterien besser erfüllt:*
- *Beitrag zur Steigerung der Programm- und Meinungsvielfalt innerhalb des Programmbouquets;*
  - *Fernsehprogramm vor Hörfunkprogramm;*
  - *Anteil an eigengestalteten Beiträgen;*
  - *Angebot eines unverschlüsselten, frei zugänglichen Programms;*
  - *Größerer Lokalbezug;*
  - *Angebot von Zusatzdiensten im MHP-Standard;*
  - *Bonität des Interessenten.*

#### **4. Dokumentation der Programmauswahl**

- 4.1 *Der Multiplex-Betreiber hat die konkrete Entscheidungsfindung für die Programmebelegung schriftlich darzulegen und die bei der Auswahl oder Ablehnung interessierter Programme ausschlaggebenden Gründe transparent und nachvollziehbar zu erläutern.*
- 4.2 *Den Interessenten ist die Entscheidung in begründeter Form mitzuteilen. In dieser Mitteilung ist auf die Möglichkeit eines Antrags auf Überprüfung der Einhaltung der Auswahlgrundsätze dieser Beilage hinzuweisen. Der Regulierungsbehörde ist unverzüglich eine Kopie der Entscheidung vorzulegen.*

#### **5. Überprüfungsverfahren**

*Innerhalb von 14 Tagen nach Zugang der Mitteilung nach 4.2 an die nicht berücksichtigten Interessenten darf nur eine bedingte Nutzungsvereinbarung abgeschlossen werden. In dieser Frist kann ein Interessent nach § 25 Abs. 5 AMD-G bei der Regulierungsbehörde die Überprüfung der Einhaltung der Auswahlgrundsätze dieser Beilage beantragen.*

**Beilage 10N400a zum Bescheid KOA 4.230/12-001**

1	Multiplex Zulassungsinhaber	COLESNICOV TV, Film, Medienproduktion KG					
2	Senderbetreiber	COLESNICOV TV, Film, Medienproduktion KG					
3	Transportstromkenner	C-DVB-T-N4					
4	Name der Funkstelle	<b>GREIN 2</b>					
5	Standortbezeichnung	Gobelwarte					
6	Geographische Koordinaten (in ° ' ")	014 E 50 24	48 N 13 05	<b>WGS84</b>			
7	Seehöhe (Höhe über NN) in m	485					
8	System	<b>DVB-T</b>					
9	Kanal	<b>54</b>					
10	Mittenfrequenz in MHz	738.00					
11	Bandbreite in MHz	8					
12	Trägeranzahl	8k					
13	Modulation	QPSK					
14	Code Rate	2/3					
15	Guard Interval	1/4					
16	SFN-Kenner	10N400					
17	Höhe des Antennenschwerpunktes in m	16					
18	gerichtete Antenne? (D/ND)	D					
19	Erhebungswinkel in Grad +/-	-1.0					
20	Vertikale Halbwertsbreite(n) in Grad +/-	14					
21	Polarisation	H					
22	Senderausgangsleistung in dBW	20.0					
23	Spektrummaske ( <u>k</u> ritisch / <u>u</u> nkritisch)	u					
24	max.Strahlungsleistung in dBW (total)	23.0					
25	Strahlungsdiagramm in horizontaler Ebene bei Richtantenne (ERP in dBW)						
	Grad	<b>0</b>	<b>10</b>	<b>20</b>	<b>30</b>	<b>40</b>	<b>50</b>
	H	22,7	22,3	22,0	21,7	22,0	22,5
	V						
	Grad	<b>60</b>	<b>70</b>	<b>80</b>	<b>90</b>	<b>100</b>	<b>110</b>
	H	22,7	22,8	22,4	22,8	23,0	22,4
	V						
	Grad	<b>120</b>	<b>130</b>	<b>140</b>	<b>150</b>	<b>160</b>	<b>170</b>
	H	22,8	22,3	22,0	21,8	22,1	22,5
	V						
	Grad	<b>180</b>	<b>190</b>	<b>200</b>	<b>210</b>	<b>220</b>	<b>230</b>
	H	22,6	22,7	22,9	22,8	23,0	22,9
	V						
	Grad	<b>240</b>	<b>250</b>	<b>260</b>	<b>270</b>	<b>280</b>	<b>290</b>
	H	22,7	22,3	22,0	21,8	22,2	22,6
	V						
Grad	<b>300</b>	<b>310</b>	<b>320</b>	<b>330</b>	<b>340</b>	<b>350</b>	
H	22,6	22,7	23,0	22,7	23,0	22,9	
V							
26	Technische Bedingungen der Aussendung nach EN 300 744						
27	Das Sendegerät muss dem Bundesgesetz über Funkanlagen und Telekommunikations-einrichtungen (FTEG), BGBl. I Nr. 134/2001 idgF., entsprechen.						
28	Versuchsbetrieb gem. Nr. 15.14 der VO-Funk (ja / nein)	<b>ja</b>					
29	Art der Programmzubringung (bei Ballempfang Muttersender und Kanal)	Richtfunk					
30	Bemerkungen						