

# Bescheid

## I. Spruch

Auf Antrag des **Tourismusverbandes Ötztal Tourismus** wird gemäß § 9 Abs. 8 iVm § 2 Z 3 und 4 Audiovisuelle Mediendienste-Gesetz (AMD-G), BGBl. I Nr. 84/2001 idF BGBl. I Nr. 86/2015, festgestellt, dass es sich bei dem unter der URL

1. <http://tv.soelden.com> verbreiteten Angebot im Rahmen des Webauftritts [www.soelden.com](http://www.soelden.com) um einen audiovisuellen Mediendienst auf Abruf im Sinne von § 2 Z 3 und Z 4 AMD-G handelt; im Rahmen des übrigen Internetauftritts unter der URL [www.soelden.com](http://www.soelden.com) wird festgestellt, dass es sich bei dem darauf bereitgestellten Angebot um keinen audiovisuellen Mediendienst auf Abruf handelt;
2. <http://tv.obergurgl.com> verbreiteten Angebot (welches auch über <https://www.obergurgl.com/videos> direkt aufgerufen werden kann) im Rahmen des Webauftritts [www.obergurgl.com](http://www.obergurgl.com) um einen audiovisuellen Mediendienst auf Abruf im Sinne von § 2 Z 3 und Z 4 AMD-G handelt; im Rahmen des übrigen Internetauftritts unter der URL [www.obergurgl.com](http://www.obergurgl.com) wird festgestellt, dass es sich bei dem darauf bereitgestellten Angebot um keinen audiovisuellen Mediendienst auf Abruf handelt;
3. [www.oetztal.com](http://www.oetztal.com), [www.haiming.at](http://www.haiming.at), [www.sautens.at](http://www.sautens.at), [www.längenfeld.com](http://www.längenfeld.com), [www.vent.at](http://www.vent.at), [www.öztal-mitte.com](http://www.öztal-mitte.com), [www.oetz.com](http://www.oetz.com), [www.hochoetz.at](http://www.hochoetz.at), [www.öztaler-radmarathon.com](http://www.öztaler-radmarathon.com), [www.elektrik-mountain-festival.com](http://www.elektrik-mountain-festival.com), [www.gaysnowhappening.at](http://www.gaysnowhappening.at), [www.1st-hotels-soelden.com](http://www.1st-hotels-soelden.com) und [www.freizeit-soelden.com](http://www.freizeit-soelden.com) verbreiteten Angebote jeweils um keinen audiovisuellen Mediendienst auf Abruf im Sinne von § 2 Z 3 und Z 4 AMD-G handelt.

## II. Begründung

### 1. Gang des Verfahrens

Mit Schreiben vom 10.07.2015 (bei der KommAustria am selben Tag eingelangt), KOA 1.960/15-201, beantragte der Tourismusverband Ötztal Tourismus die bescheidmäßige Feststellung, dass die gezeigten Inhalte der nachstehend genannten Websites keine audiovisuellen Mediendienste auf Abruf im Sinne von § 2 Z 4 AMD-G darstellen.

Begründend führt der Antragsteller im Wesentlichen aus, dass er seinerzeit aufgefordert worden sei, die von ihm bereitgestellten audiovisuellen Mediendienste auf Abruf bei der Behörde anzuzeigen. Diese Anzeige sei mit Schriftsatz vom 23.10.2013 bei der KommAustria eingebracht worden. Es seien folgende Domains angezeigt worden, auf welchen Videos abgespielt werden könnten:

[www.soelden.com](http://www.soelden.com)  
[www.obergurgl.com](http://www.obergurgl.com)  
[www.oetztal.com](http://www.oetztal.com)  
[www.haiming.at](http://www.haiming.at)  
[www.sautens.com](http://www.sautens.com)  
[www.laengenfeld.com](http://www.laengenfeld.com)  
[www.vent.at](http://www.vent.at)  
[www.oetztal-mitte.com](http://www.oetztal-mitte.com)  
[www.oetz.com](http://www.oetz.com)  
[www.hochoetz.at](http://www.hochoetz.at)  
[www.oetztaler-radmarathon.com](http://www.oetztaler-radmarathon.com)  
[www.elektrik-mountain-festival.com](http://www.elektrik-mountain-festival.com) [wohl: [www.elektric-mountain-festival.com](http://www.elektric-mountain-festival.com)]  
[www.gaysnowhappening.com](http://www.gaysnowhappening.com)  
[www.1st-hotels-soelden.com](http://www.1st-hotels-soelden.com) und  
[www.freizeit-soelden.com](http://www.freizeit-soelden.com)

Es sei richtig, dass auf sämtlichen genannten Websites Videos bereitgestellt würden. Diese seien mittels eines YouTube-Players auf der jeweiligen Website eingebettet. Dennoch lägen hier keine audiovisuellen Mediendienste auf Abruf im Sinne des AMD-G vor.

Gemäß § 2 Z 3 AMD-G sei ein audiovisueller Mediendienst eine Dienstleistung im Sinne des Art. 56 und 57 AEUV unter der redaktionellen Verantwortung eines Mediendiensteanbieters, deren Hauptzweck die Bereitstellung von Sendungen zur Information, Unterhaltung oder Bildung, der allgemeinen Öffentlichkeit über elektronische Kommunikationsdienste sei. Darunter würden Fernsehprogramme und audiovisuelle Mediendienste auf Abruf fallen.

Gemäß § 2 Z 4 AMD-G sei ein audiovisueller Mediendienst auf Abruf ein audiovisueller Mediendienst, der von einem Mediendiensteanbieter für den Empfang zu dem vom Nutzer gewählten Zeitpunkt und auf dessen individuellen Abruf hin aus einem vom Mediendiensteanbieter festgelegten Programm katalog bereit gestellt werde (Abrufdienst).

Gemäß Art 57 AEUV seien Dienstleistungen Leistungen, die in der Regel gegen Entgelt erbracht würden, insbesondere gewerbliche, kaufmännische, handwerkliche und freiberufliche Tätigkeiten.

Gemäß Art 1 Abs. 1 Buchst. a Ziff i der Richtlinie 2010/13/EU in Verbindung mit dem 29 Erwägungsgrund dieser Richtlinie müsse ein audiovisueller Mediendienst folgende Kriterien erfüllen:

- wirtschaftlicher Charakter
- redaktioneller Verantwortung des Mediendiensteanbieters
- Bereitstellung von audiovisuellen Inhalten als Hauptzweck
- der Bereitstellung von Sendungen
- zur Information, Unterhaltung oder Bildung
- der allgemeinen Öffentlichkeit
- über elektronische Kommunikationsnetze.

Sämtliche dieser Kriterien müssten kumulativ vorliegen, damit ein Dienst als ein audiovisueller Mediendienst im Sinne der Richtlinie angesehen werden könne.

Die Begriffsbestimmung hätte auch all jene Dienste ausschließen sollen, deren Hauptzweck nicht die Bereitstellung von Programmen sei – sohin all jene Seiten, bei welchen audiovisuelle Inhalte lediglich Nebenerscheinungen seien.

Der Antragsteller sei ein Tourismusverband, welchem gemäß dem Tiroler Tourismusgesetz insbesondere nachstehende Aufgaben oblägen:

- die tourismusstrategische Planung für ihr Verbandsgebiet unter Berücksichtigung der Ausgaben in tourismusstrategischen Grundlagenarbeiten von landesweiter Tragweite
- das touristische Marketing, insbesondere Marktforschung, Angebotsgestaltung, Werbung, Öffentlichkeitsarbeit, Verkaufsförderung und Vertrieb, sowie die laufende Überprüfung der Marketingmaßnahmen auf ihren Erfolg,
- die Förderung des Verständnisses der Bevölkerung für die gesamtwirtschaftliche Bedeutung des Tourismus,
- die Unterstützung und Koordinierung der Tätigkeiten der Mitglieder und der öffentlichen Einrichtungen bei der Gestaltung eines marktgerechten Angebots,
- sonstige Maßnahmen der Gästebetreuung, insbesondere im Bereich des Veranstaltungsmanagements,
- die Weiterbildung der Mitglieder, der Funktionäre und der Bediensteten des Tourismusverbandes
- die Führung einer leistungsfähigen Geschäftsstelle zur Betreuung der Gäste und der Mitglieder,
- die Information der Mitglieder über das laufende Verbandsgeschehen unter Zuhilfenahme zeitgemäßer Kommunikationsmittel im Interesse einer verbesserten Transparenz des Verbandsgeschehens,
- die Mitwirkung im Verband der Tiroler Tourismusverbände.

Bereits aufgrund der Vielzahl der Aufgaben eines Tourismusverbandes sei ein solcher kein Mediendiensteanbieter im Sinne des AMD-G. Ein Tourismusverband habe keinesfalls den Hauptzweck, Dienstleistungen anzubieten, welche hauptsächlich der Bereitstellung von Sendungen zur Information, Unterhaltung oder Bildung der allgemeinen Öffentlichkeit dienen würden. Vielmehr würden seitens des Antragstellers nur vereinzelt Videos für eine zeitgemäße Werbung auf seinen Websites eingesetzt. Auf den umfangreichen Websites des Antragstellers fänden sich in erster Linie mit Bildern hinterlegte Texte und Informationen rund um und über das Ötztal und über diverse Veranstaltungen. Darüber hinaus befänden sich darauf Informationen zu Liftanlagen, Pläne, Wandertipps, Wetterberichte und weitere nützliche Informationen. Die gegenständlichen Videos würden lediglich eine Ergänzung zur Website des Antragstellers darstellen. Nur ein sehr eingeschränkter Bereich der vom Antragsteller betriebenen Websites sei der Bereitstellung von Videos gewidmet.

Weiters hätten die Erwägungsgründe der einschlägigen Richtlinie 2010/13/EU u.a. vorgesehen, dass der Begriff der audiovisuellen Mediendienste lediglich die entweder als Fernsehprogramm oder auf Abruf bereitgestellten audiovisuellen Mediendienst erfassen solle, bei denen es sich um Massenmedien handle, das heiÙe, die für den Empfang durch einen wesentlichen Teil der Allgemeinheit bestimmt seien und bei dieser eine deutliche Wirkung entfalten könnten. Hingegen sollten jene Medien nicht erfasst werden, welche nicht mit Fernsehsendungen im Wettbewerb stünden.

Nach den Erwägungsgründen der Richtlinie sei ein typisches Merkmal eines Abrufdienstes die Fernsehähnlichkeit. Die genannte Richtlinie leite sich von den Bestimmungen über lineare Dienste (Fernsehen) ab und sei aufgrund des technologischen Fortschritts notwendig geworden.

Art. 1 Abs. 1 Buchst. b der Richtlinie 2010/13 erhalte laut den Schlussanträgen des Generalanwaltes vom 01.07.2015 in der Rechtssache C-347/14, New Media Online GmbH, eine Definition der Sendung. Eine solche sei demnach ein gesonderter Bestandteil des Sendeplans im Rahmen linearer Dienste oder des Katalogs bei nichtlinearen Diensten. Die Form und der Inhalt der Sendung sollten dabei mit der Form und dem Inhalt von Fernsehprogrammen vergleichbar sein. Fernsehähnlichkeit bedeute, dass die bereitgestellten Videos auf das gleiche Publikum wie Fernsehsendungen ausgerichtet sein müssten. Form und Inhalt müssten damit auch mit dem Inhalt von Fernsehsendungen vergleichbar sein.

Die gegenständlichen auf den Websites des Antragstellers enthaltenen Videos seien lediglich von kurzer Dauer und es handle sich hierbei insbesondere um Werbespots, kurze Informationsvideos über Veranstaltungen oder Möglichkeiten im Ötztal und dergleichen. Die bereitgestellten Videos seien jedenfalls mit einer typischen „Fernsehsendung“ nicht vergleichbar, sodass es am Kriterium der fernsehähnlichen Sendung mangle. Es würden nur von Zeit zu Zeit in unregelmäßigen Abständen neue Videos in den Internetportalen des Antragstellers bereitgestellt und würden die gegenständlichen Videos auch nicht als „Serie“ produziert und veröffentlicht werden.

Der Benutzerkreis der Websites sei vergleichsweise klein, zumal hauptsächlich jene Personen auf die Website des Antragstellers zugreifen, welche einen Urlaub planen. Von diesen Besuchern ist es wiederum nur ein kleiner Teil, welcher die bereitgestellten Videos ansehe. Eine breite oder gar allgemeine Öffentlichkeit erreiche der Antragsteller nicht, zumal er ein derart breites Publikum nicht besäÙe. Die vom Antragsteller betriebenen Websites seien nicht geeignet, mit Fernsehanbietern in irgendeiner Weise zu konkurrieren oder im Wettbewerb zu stehen.

Der fernsehähnliche Charakter der nichtlinearen Dienste sei streng auszulegen. Die Richtlinie 2010/13 finde im Einklang mit dem Willen des Gesetzgebers nur insoweit Anwendung, als die Entwicklung der Telekommunikationstechnologie die Bereitstellung derselben Inhalte in nichtlinearer Form ermögliche, die zuvor nur über das Fernsehen zu empfangen gewesen seien, also im Rahmen eines linearen Dienstes. Der Gesetzgeber hätte hingegen nicht die Absicht gehabt, den Anwendungsbereich dieser Regelung auf neue Sachverhalte zu erweitern, die mit der Verbreitung des Internets, insbesondere des Breitbandinternets, einhergehen würden, wie das Aufkommen multimedialer Internetseiten.

Der größte Teil der Abrufdienste beruhe – wiederum gemäß den Schlussanträgen des Generalanwalts vom 01.07.2015 zum oben genannten Verfahren – darauf, dass auf Internetseiten Langspielfilme, Fernsehserien, Sportübertragungen usw. angeboten würden. Es handle sich also um Formen von Sendungen, die leicht als typische Fernsehsendungen

eingestuft werden könnten. Würden jedoch Zweifel auftauchen, sei im Einklang mit dem Ziel der Richtlinie über die audiovisuellen Mediendienste in der Weise zu entscheiden, dass sie auf multimediale Internetseiten keine Anwendung fänden. Als audiovisuelle Mediendienste dürften daher nur diejenigen Internetseiten angesehen werden, die zweifelsfrei alle Kriterien dieses Dienstes erfüllen würden.

Bei den vom Antragsteller betriebenen Websites handle es sich um derartige multimediale Internetportale. Aufgrund der Schlussanträge des Generalanwalts vom 01.07.2015 im Verfahren zu C-347/14 stehe jedenfalls fest, dass multimediale Internetportale, die neben schriftlichen und fotografischen Inhalten auch audio- und audiovisuelles Material enthalten, keine Folge der technologischen Entwicklung des Fernsehens seien, sondern ein ganz neue Erscheinung, welche v.a. mit der Erhöhung der Bandbreite der Telekommunikationsnetze zusammenhängen würden. Gerade die Verbindung verschiedener Formen der Übertragung – Wort, Bild und Ton – sei für multimediale Dienste wesentlich.

Die bereitgestellten Videos seien keine Sendungen im Sinne der dem AMD-G zugrundeliegenden Richtlinie 2010/13 und es mangle auch am Kriterium des Zugangs einer allgemeinen Öffentlichkeit. Die Bereitstellung der Informationen über das Ötztal auf den genannten Websites stelle lediglich einen Teilbereich der Tätigkeit des Antragstellers dar. Auch die Videos auf den Websites würden lediglich einen kleinen Teilbereich der Websites darstellen. Die Bereitstellung von audiovisuellen Inhalten sei daher weder Hauptzweck des Antragstellers, noch sei Hauptzweck der entsprechenden Websites die Bereitstellung von audiovisuellen Inhalten.

Da nicht alle genannten Kriterien und der weiteren in den Erwägungsgründen der Richtlinie genannten Kriterien gleichzeitig vorlägen, läge auch ein audiovisueller Mediendienst im Sinne des AMD-G nicht vor.

Die KommAustria hat mit der Beurteilung der Frage des Vorliegens von audiovisuellen Mediendiensten auf Abruf bis zur Vorabentscheidung des in der Rechtssache C-347/14 *New Media Online* angerufenen Gerichtshofes der Europäischen Union bzw. der darauffolgenden Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofes (ZI 2015/03/0004) zugewartet.

## **2. Sachverhalt**

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

Die Tourismusverbandes Ötztal Tourismus betreibt unter den URL [www.soelden.com](http://www.soelden.com), [www.obergurgl.com](http://www.obergurgl.com), [www.oetztal.com](http://www.oetztal.com), [www.haiming.at](http://www.haiming.at), [www.sautens.com](http://www.sautens.com), [www.laengenfeld.com](http://www.laengenfeld.com), [www.vent.at](http://www.vent.at), [www.oetz.com](http://www.oetz.com), [www.hochoetz.at](http://www.hochoetz.at), [www.oetztaler-radmarathon.com](http://www.oetztaler-radmarathon.com), [www.elektric-mountain-festival.com](http://www.elektric-mountain-festival.com), [www.gaysnowhappening.com](http://www.gaysnowhappening.com), [www.1st-hotels-soelden.com](http://www.1st-hotels-soelden.com) und [www.freizeit-soelden.com](http://www.freizeit-soelden.com) Internetportale zum Tourismusgebiet Ötztal. Die vom Antragsteller genannte und angezeigte Website [www.oetztal-mitte.com](http://www.oetztal-mitte.com) existiert zum heutigen Tag nicht (mehr) bzw. kann nicht abgerufen werden.

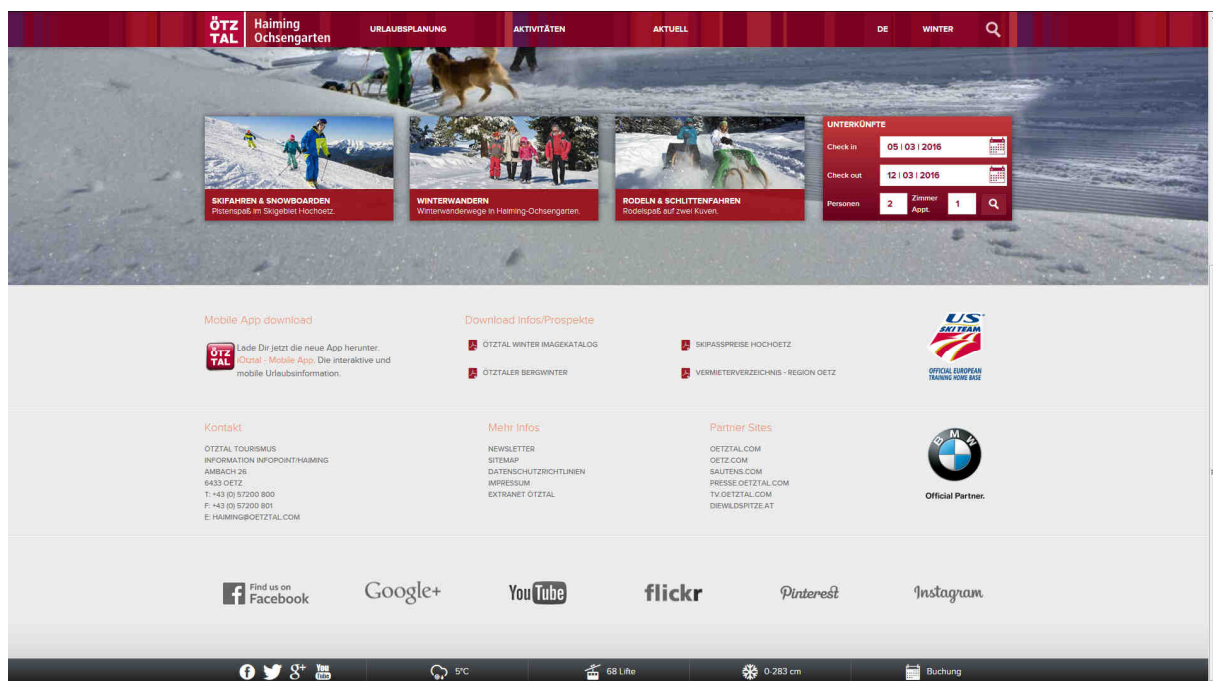
Eine diesbezügliche Anzeige gemäß § 9 AMD-G erfolgte mit Schreiben vom 23.10.2013 zu KOA 1.950/13-070, worin der Tourismusverbandes Ötztal Tourismus bekanntgab, dass auf den genannten Websites audiovisuelle Medieninhalte bereitgestellt werden würden. Beiträge würden zum Teil mehrfach – über die Domains bzw. die angegebenen Subdomains angeboten. Bei den bereitgestellten Videos handle es sich um Eigenproduktionen. Auf den

Websites würden ca. zwei bis drei Beiträge pro Woche mit jeweils maximal 30 Minuten Gesamtlänge eingebettet werden. Nach Angaben des Tourismusverbandes Ötztal Tourismus würden die Beiträge auf den angezeigten Websites über das Videoportal Youtube Videos eingebunden werden.

Am 04.11.2013 hat die KommAustria die Anzeige des nunmehrigen Antragstellers zur Kenntnis genommen und die Dienste [www.soelden.com](http://www.soelden.com), [www.obergurgl.com](http://www.obergurgl.com), [www.oetztal.com](http://www.oetztal.com), [www.haiming.at](http://www.haiming.at), [www.sautens.com](http://www.sautens.com), [www.laengenfeld.com](http://www.laengenfeld.com), [www.vent.at](http://www.vent.at), [www.oetztal-mitte.com](http://www.oetztal-mitte.com), [www.oetz.com](http://www.oetz.com), [www.hochoetz.at](http://www.hochoetz.at), [www.oetztaler-radmarathon.com](http://www.oetztaler-radmarathon.com), [www.elektric-mountain-festival.com](http://www.elektric-mountain-festival.com), [www.gaysnowhappening.com](http://www.gaysnowhappening.com), [www.1st-hotels-soelden.com](http://www.1st-hotels-soelden.com) und [www.freizeit-soelden.com](http://www.freizeit-soelden.com) in das gemäß § 9 Abs. 4 AMD-G zu führende Verzeichnis eingetragen, da nach Ansicht der KommAustria zum damaligen Zeitpunkt ein audiovisueller Mediendienst auf Abruf vorlag.

Abgesehen der Websites [www.oetztaler-radmarathon.com](http://www.oetztaler-radmarathon.com), [www.elektric-mountain-festival.com](http://www.elektric-mountain-festival.com), [www.gaysnowhappening.com](http://www.gaysnowhappening.com) und [www.freizeit-soelden.com](http://www.freizeit-soelden.com) ist allen genannten Websites immanent, dass auf diesen jeweils ein YouTube-Button bzw. eine diesbezügliche Verlinkungen an gleicher Stelle eingebettet sind. Bei Betätigung dieses Buttons gelangt man auf die YouTube-Channels <https://www.youtube.com/user/wwwsoeldencom>, <https://www.youtube.com/user/wwwobergurglcom> bzw. <https://www.youtube.com/user/wwwoetztalcom>.

Die Aufmachung der Websites ist mit der Einteilung in die Rubriken (teilweise abweichende Bezeichnungen) „Urlaubsplanung“, „Aktivitäten“ und „Aktuell“ jeweils ähnlich gestaltet. Nachfolgend etwa die Website [www.haiming.at](http://www.haiming.at):



Bei Mausklick auf den YouTube-Button bei den Websites [www.hochoetz.at](http://www.hochoetz.at), [www.oetz.com](http://www.oetz.com), [www.vent.at](http://www.vent.at), [www.oetztal.com](http://www.oetztal.com), [www.sautens.com](http://www.sautens.com) und [www.laengenfeld.com](http://www.laengenfeld.com) gelangt man zum Channel <https://www.youtube.com/user/wwwoetztalcom>. Bei Mausklick auf den jeweiligen YouTube-Button der Websites [www.soelden.com](http://www.soelden.com) und [6](http://www.1st-hotels-</a></p></div><div data-bbox=)

soelden.com gelangt man zum Channel <https://www.youtube.com/user/wwwsoeldencom>. Bei Mausklick auf den YouTube-Button der Website [www.obergurgl.com](http://www.obergurgl.com) gelangt man zum Channel <https://www.youtube.com/user/wwwobergurglcom>. Auf diesen Channels wird eine umfangreiche Zahl an Videos bereitgestellt.

Im Video-Bereich <http://tv.soelden.com> werden den Usern zum heutigen Tag rund 170 verschiedene Videos auf Abruf angeboten (beispielsweise mit den Titeln „FIT mit YOGA“, „SÖLDEN Pistenpräparierung“ oder „Verstehst du Einheimisch?!?“). Hier wird jeweils das aktuellste bzw. das aus dem Katalog gewählte Video im Zentrum dargestellt, während sich daneben eine Leiste mit weiteren Videos (des gesamten Portals) befindet, in welcher der User navigieren kann. Ein Bezug zu den textbasierten Inhalten der Website wird in der Beschreibung der Videos nicht hergestellt. Der Video-Bereich <http://tv.soelden.com> findet im Wesentlichen im YouTube Channel <https://www.youtube.com/user/wwwsoeldencom> seine Deckung.

Im Video-Bereich <http://tv.obergurgl.com> werden den Usern zum heutigen Tag rund 20 verschiedene Videos auf Abruf angeboten (beispielsweise mit den Titeln „Wochenwetter-Show“, „Zirbenwald Klettersteig“ oder „Pistentest in Hochgurgl“). Hier sind die einzelnen Videos in gleicher Größe verteilt in Kästchen angeordnet und bleiben bei Aufruf auch dessen Stelle. Ein Bezug zu den textbasierten Inhalten der Website wird in der Beschreibung der Videos nicht hergestellt. Der Video-Bereich <http://tv.obergurgl.com> findet im Wesentlichen im YouTube Channel <https://www.youtube.com/user/wwwobergurglcom> seine Deckung.

Auf den Websites [www.oetztal.com](http://www.oetztal.com), [www.haiming.at](http://www.haiming.at), [www.sautens.at](http://www.sautens.at), [www.laengenfeld.com](http://www.laengenfeld.com), [www.vent.at](http://www.vent.at), [www.oetztal-mitte.com](http://www.oetztal-mitte.com), [www.oetz.com](http://www.oetz.com), [www.hochoetz.at](http://www.hochoetz.at), [www.oetztaler-radmarathon.com](http://www.oetztaler-radmarathon.com), [www.elektrik-mountain-festival.com](http://www.elektrik-mountain-festival.com), [www.gaysnowhappening.at](http://www.gaysnowhappening.at), [www.1st-hotels-soelden.com](http://www.1st-hotels-soelden.com) und [www.freizeit-soelden.com](http://www.freizeit-soelden.com) wird nur vereinzelt jeweils ein Video angeboten.

### **3. Beweiswürdigung**

Die Feststellungen zum Inhalt des Angebots auf [www.soelden.com](http://www.soelden.com), [www.obergurgl.com](http://www.obergurgl.com), [www.oetztal.com](http://www.oetztal.com), [www.haiming.at](http://www.haiming.at), [www.sautens.com](http://www.sautens.com), [www.laengenfeld.com](http://www.laengenfeld.com), [www.vent.at](http://www.vent.at), [www.oetztal-mitte.com](http://www.oetztal-mitte.com), [www.oetz.com](http://www.oetz.com), [www.hochoetz.at](http://www.hochoetz.at), [www.oetztaler-radmarathon.com](http://www.oetztaler-radmarathon.com), [www.elektrik-mountain-festival.com](http://www.elektrik-mountain-festival.com), [www.gaysnowhappening.com](http://www.gaysnowhappening.com), [www.1st-hotels-soelden.com](http://www.1st-hotels-soelden.com) und [www.freizeit-soelden.com](http://www.freizeit-soelden.com) ergeben sich aus den (damaligen) Angaben des Antragstellers in seiner Anzeige vom 23.10.2013, sowie aus der Einsichtnahme in die genannten Websites zum heutigen Tag. Die Feststellungen den Videoportalen <http://tv.soelden.com> und <http://tv.obergurgl.com> im Rahmen des Webauftritts [www.soelden.com](http://www.soelden.com) bzw. [www.obergurgl.com](http://www.obergurgl.com) sowie den weiteren Verlinkungen auf den eingangs genannten Websites ergeben sich aus der Einsichtnahme in die genannten Websites zum heutigen Tag.

### **4. Rechtliche Beurteilung**

#### **4.1. Rechtsgrundlagen**

§ 2 AMD-G lautet auszugsweise:

*„Begriffsbestimmungen*

§ 2. *Im Sinne dieses Gesetzes ist:*

[...]

3. *audiovisueller Mediendienst: eine Dienstleistung im Sinne der Art. 56 und 57 AEUV unter der redaktionellen Verantwortung eines Mediendiensteanbieters, deren Hauptzweck die Bereitstellung von Sendungen zur Information, Unterhaltung oder Bildung der allgemeinen Öffentlichkeit über elektronische Kommunikationsnetze (§ 3 Z 11 TKG 2003) ist. Darunter fallen Fernsehprogramme und audiovisuelle Mediendienste auf Abruf;*

4. *audiovisueller Mediendienst auf Abruf: ein audiovisueller Mediendienst, der von einem Mediendiensteanbieter für den Empfang zu dem vom Nutzer gewählten Zeitpunkt und auf dessen individuellen Abruf hin aus einem vom Mediendiensteanbieter festgelegten Programm katalog bereitgestellt wird (Abrufdienst);*

[...]

30. *Sendung: ein einzelner, in sich geschlossener Teil eines Fernsehprogramms oder eines audiovisuellen Mediendienstes auf Abruf, der aus einer Abfolge von bewegten Bildern mit oder ohne Ton besteht und Bestandteil eines von einem Mediendiensteanbieter erstellten Sendepfades oder Katalogs ist;*

[...]"

§ 9 AMD-G lautet auszugsweise:

#### *„Anzeigepflichtige Dienste*

§ 9. (1) *Fernsehveranstalter, soweit sie nicht einer Zulassungspflicht nach § 3 Abs. 1 unterliegen, sowie Anbieter von Mediendiensten auf Abruf, haben ihre Tätigkeit spätestens zwei Wochen vor Aufnahme der Regulierungsbehörde anzuzeigen.*

(2) *Die Anzeige hat neben Namen, Adresse und allfälligen Vertretern und Zustellungsbevollmächtigten des Mediendiensteanbieters Nachweise über die Erfüllung der Anforderungen der §§ 10 und 11 zu enthalten. Darüber hinaus hat die Anzeige zu enthalten:*

[...]

(8) *Die Regulierungsbehörde hat auf Antrag festzustellen, ob ein angezeigter Mediendienst unter § 2 Z 3 fällt.“*

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

#### **4.2. Behördenzuständigkeit und Zulässigkeit des Feststellungsantrages**

Der Tourismusverband Ötztal Tourismus beantragt die Feststellung, dass die Mediendienste [www.soelden.com](http://www.soelden.com), [www.obergurgl.com](http://www.obergurgl.com), [www.oetztal.com](http://www.oetztal.com), [www.haiming.at](http://www.haiming.at), [www.sautens.com](http://www.sautens.com), [www.laengenfeld.com](http://www.laengenfeld.com), [www.vent.at](http://www.vent.at), [www.oetztal-mitte.com](http://www.oetztal-mitte.com), [www.oetz.com](http://www.oetz.com), [www.hochoetz.at](http://www.hochoetz.at), [www.oetztaler-radmarathon.com](http://www.oetztaler-radmarathon.com), [www.elektric-mountain-festival.com](http://www.elektric-mountain-festival.com), [www.gaysnowhappening.com](http://www.gaysnowhappening.com), [www.1st-hotels-soelden.com](http://www.1st-hotels-soelden.com) und [www.freizeit-soelden.com](http://www.freizeit-soelden.com) keine audiovisuellen Mediendienste auf Abruf im Sinn des AMD-G darstellen.

Das AMD-G sieht nunmehr in § 9 Abs. 8 idF BGBl. I Nr. 84/2013 ausdrücklich die Möglichkeit vor, dass die KommAustria auf Antrag feststellt, ob ein angezeigter Mediendienst unter § 2 Z 3 AMD-G fällt (zum schon bisher bestehenden, nicht ausdrücklich gesetzlich vorgesehenen Feststellungsanspruch vgl. den Bescheid des BKS vom 13.08.2012, GZ 611.191/0003-BKS/2012).



Nunmehr hat der Tourismusverband Ötztal Tourismus hinsichtlich der genannten angezeigten Mediendienste erkennbar eine Feststellung gemäß § 9 Abs. 8 AMD-G (idF BGBl. I Nr. 86/2015) beantragt.

Im Lichte des am 21.10.2015 ergangenen Urteils des EuGH in der Rechtssache C-347/14 *New Media Online* bzw. des dazu nachfolgend ergangenen Erkenntnisses des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH 26.02.2016, 2015/03/0087) war das Verfahren nunmehr fortzuführen und über den Antrag gemäß § 9 Abs. 8 AMD-G abzusprechen.

#### **4.3. Vorliegen von audiovisuellen Mediendiensten der unter <http://tv.soelden.com> und <http://tv.obergurgl.com> bereitgestellten Angebote**

Verfahrensgegenständlich ist die Frage, ob der Antragsteller unter den unter <http://tv.soelden.com> und <http://tv.obergurgl.com> bereitgestellten Angebote audiovisuelle Mediendienste im Sinne § 2 Z 3 AMD-G, hier audiovisuelle Mediendienste auf Abruf gemäß § 2 Z 4 iVm Z 3 AMD-G anbietet, welche der Anzeigepflicht gemäß § 9 Abs. 1 AMD-G unterliegen.

Aus den Erläuterungen zur Regierungsvorlage (RV 611 BlgNR, 24. GP) ergibt sich, dass ein audiovisueller Mediendienst gemäß § 2 Z 3 AMD-G – entsprechend der Vorgaben der AVMD-RL (vgl. Art. 1 lit. a bis d AVMD-RL sowie ErwG 16 bis 23 AVMD-RL) – kumulativ sechs Kriterien erfüllen muss:

- Dienstleistung im Sinne der Art. 56 und 57 AEUV
- eines Mediendienstanbieters unter dessen redaktioneller Verantwortung
- mit dem Hauptzweck
- der Bereitstellung von Sendungen zur Information, Unterhaltung oder Bildung
- der allgemeinen Öffentlichkeit
- über elektronische Kommunikationsnetze.

Jeder audiovisuelle Mediendienst ist entweder ein Fernsehprogramm oder ein Abrufdienst. Ein audiovisueller Mediendienst auf Abruf liegt gemäß § 2 Z 4 AMD-G dann vor, wenn ein Dienst bereitgestellt wird, der für den Empfang zu dem vom Nutzer gewählten Zeitpunkt und auf dessen individuellen Abruf hin ausgelegt ist, wobei der Nutzer hierbei aus einem vom Mediendienstanbieter festgelegten Programm katalog auswählen kann.

Ausgehend von diesen Vorgaben ist für den vorliegenden Fall Folgendes festzuhalten:

Außer Zweifel steht, dass der Antragsteller die redaktionelle Verantwortung für die in seinem Online-Angebot bereitgestellten Videos trägt. Dazu gehört, dass er in Eigenregie auswählt, welche Videoclips Eingang in sein Online-Angebot finden und somit Teil des Programm katalogs iSv § 2 Z 4 AMD-G werden. Auch steht die Tatsache, dass im Rahmen des Dienstes überwiegend kurze bis sehr kurze Videoclips abrufbar sind, der Qualifikation als Abrufdienst nicht entgegen.

#### Hauptzweck

Im Ergebnis bestreitet der Antragsteller insbesondere, dass der Hauptzweck des Angebots die Bereitstellung von Sendungen zur Information, Unterhaltung oder Bildung sei, zumal es sich bei den zum Abruf bereitgestellten audiovisuellen Inhalten lediglich um eine Ergänzung der sonstigen Web-Präsenz handle. Dabei stützt er sich insbesondere auf die Schlussanträge des Generalanwalts vom 01.07.2015 im Verfahren zu C-347/14.

Bei der Prüfung, ob die Bereitstellung von Sendungen den Hauptzweck darstellt, kommt es aus nachfolgenden Gründen nicht auf das gesamte Leistungsspektrum eines Diensteanbieters an. In seinem Urteil vom 21.10.2015, C-347/14 *New Media Online* – welches den Schlussanträgen des Generalanwalts in den wesentlichen Punkten eben nicht folgte –, hat der EuGH in Hinblick auf die hier relevante zweite Vorlagefrage des VwGH erkannt, dass bei der Beurteilung des Hauptzwecks eines in der elektronischen Ausgabe einer Zeitung angebotenen Dienstes der Bereitstellung von Videos darauf abzustellen ist, ob dieser Dienst als solcher in Inhalt und Funktion gegenüber der journalistischen Tätigkeit des Betreibers der betreffenden Website eigenständig und nicht nur eine – insbesondere wegen der zwischen dem audiovisuellen Angebot und dem Textangebot bestehenden Verbindungen – untrennbare Ergänzung der Tätigkeit ist.

Bei der Beurteilung des Vorliegens eines audiovisuellen Mediendienstes ist zudem nach Auffassung des EuGH eine isolierte Betrachtung des Dienstes geboten. Demnach dürfen nicht alle vom Medieninhaber angebotenen Dienste in ihrer Gesamtheit herangezogen werden (gesamtes Leistungsspektrum), da es sonst nicht möglich wäre, die Vielfalt der in Betracht kommenden Situationen hinreichend zu berücksichtigen. Außerdem könnte ein Anbieter bei einer derartigen Auslegung ein multimediales Informationsportal zu dem Zweck einrichten, sich den Vorschriften für Mediendienste zu entziehen.

Im Hinblick auf die Frage, ob den in den Videosektionen bereitgestellten Videoclips gegenüber den übrigen Text- und Bildinhalten auf der Website eine eigenständige Funktion zukommt, ist auf die Feststellungen zu verweisen, denen zufolge sämtliche Videos gesammelt und in den unter <http://tv.soelden.com> und <http://tv.obergurgl.com> bereitgestellten Katalogen abrufbar sind. Eine eigenständige Nutzbarkeit dieser Videosektionen von interessierten Nutzern ist im vorliegenden Fall jedenfalls gegeben. Richtig ist zwar, dass die (überwiegenden) Teile der Webpräsenz von [www.soelden.com](http://www.soelden.com) und [www.obergurgl.com](http://www.obergurgl.com) des Antragstellers keinen Abrufdienst darstellen, dies führt jedoch aufgrund der gebotenen getrennten Beurteilung der einzelnen Angebote nicht dazu, dass auch die Videosektion ihre Eigenschaft als Abrufdienst verlöre. Demnach geht das Vorbringen des Antragstellers, nur ein sehr eingeschränkter Bereich der vom Antragsteller betriebenen Websites sei der Bereitstellung von Videos gewidmet und dieser Bereich sei lediglich eine Ergänzung im Gesamtgefüge der vom Antragsteller angebotenen Leistungen, ins Leere.

#### Sendung und allgemeine Öffentlichkeit

„Sendung“ ist in § 2 Z 30 AMD-G definiert als ein einzelner, in sich geschlossener Teil eines Fernsehprogramms oder eines audiovisuellen Mediendienstes auf Abruf, der aus einer Abfolge von bewegten Bildern mit oder ohne Ton besteht und Bestandteil eines von einem Mediendiensteanbieter erstellten Sendeplans oder Katalogs ist.

Nach den Erläuterungen zur Regierungsvorlage (RV 611 BlgNR, 24. GP) folgt die Definition der Sendung in § 2 Z 30 AMD-G der bestehenden Rechtsprechung der Regulierungsbehörden im Bereich des Fernsehens, auf die insoweit zurückgegriffen werden kann. Eine Mindestdauer ist nicht erforderlich. Im Bereich der Abrufdienste muss eine Vergleichbarkeit mit Form und Inhalten von Fernsehsendungen vorliegen, damit eine Sendung vorliegt.

Dieser Bezug auf Form und Inhalt von Fernsehsendungen entstammt der Definition des Begriffs „Sendung“ in Art. 1 Abs.1 lit. b AVMD-RL.

Gemäß Art. 1 Abs.1 lit. b AVMD-RL ist eine „Sendung“ eine Abfolge von bewegten Bildern mit oder ohne Ton, die Einzelbestandteil eines von einem Mediendiensteanbieter erstellten Sendeplans oder Katalogs ist und deren Form und Inhalt mit der Form und dem Inhalt von Fernsehprogrammen vergleichbar sind. Beispiele für Sendungen sind unter anderem Spielfilme, Sportberichte, Fernsehkomödien, Dokumentarfilme, Kindersendungen und Originalfernsehspiele.

Angesichts dieser Bezugnahme besteht kein Zweifel, dass bei der Auslegung des Sendungsbegriff des § 2 Z 30 AMD-G das unionsrechtliche Verständnis des Begriffs „Sendung“ heranzuziehen ist (vgl. *Kogler*, Fernsehähnliches TV-On Demand, MR 2011, 228 (231)).

Gemäß ErwG 24 AVMD-RL ist ein typisches Merkmal der Abrufdienste, dass sie „fernsehähnlich“ sind, d. h. dass sie auf das gleiche Publikum wie Fernsehsendungen ausgerichtet sind und der Nutzer aufgrund der Art und Weise des Zugangs zu diesen Diensten vernünftigerweise einen Regelungsschutz im Rahmen dieser Richtlinie erwarten kann.

Für die KommAustria ist nicht ersichtlich, warum die im Rahmen eines Kataloges angebotenen, in sich geschlossenen Beiträge mit bewegten Bildern und Ton keine Sendungen im genannten Sinne darstellen sollen. Soweit die Antragstellerin vorbringt, die von ihr angebotenen audiovisuellen Inhalte seien nicht fernsehähnlich, kann dem ebenfalls nicht gefolgt werden: Die Inhalte dienen zweifelsohne der Information, Unterhaltung oder Bildung und entsprechen in Form und Inhalt dem, was auch im Fernsehen angeboten wird; unzweifelhaft finden sich die hier zum Abruf angebotenen Inhalte wie etwa Berichte über lokale Ereignisse, Veranstaltungen und Sportberichte auch im „klassischen“ Fernsehen; sie sind daher auf das gleiche Publikum wie Fernsehsendungen ausgerichtet (vgl. ErwG 24 AVMD-RL); Sportberichte sind überdies in Art. 1 Abs.1 lit. b AVMD-RL ausdrücklich genannt, und auch die anderen genannten Inhalte sind mit denen in der – demonstrativen – Aufzählung von Sendungen in Art. 1 Abs.1 lit. b AVMD-RL vergleichbar. Dass der Benutzerkreis der Websites vergleichsweise klein sei und hauptsächlich jene Personen auf die Website des Antragstellers zugreifen würden, welche in der Region einen Urlaub planen und die bereitgestellten Inhalte eine allgemeine Öffentlichkeit nicht erreiche, steht im Widerspruch zum eben Gesagten. Die Inhalte sind auf das gleiche Publikum wie Fernsehsendungen ausgerichtet, insofern ist auch von einer Möglichkeit der Abrufbarkeit einer allgemeinen Öffentlichkeit auszugehen. Für die KommAustria steht daher fest, dass es sich bei den genannten audiovisuellen Inhalten um Sendungen im Sinne des § 2 Z 30 AMD-G handelt.

Schließlich ist auch notorisch, dass jedenfalls die unter <http://tv.soelden.com> und <http://tv.obergurgl.com> abrufbaren Videosektionen katalogförmig angeordnet sind und diese über elektronische Kommunikationsnetze erbracht werden. Da diese Voraussetzungen in concreto und auch alle weiteren gesetzlichen Voraussetzungen erfüllt sind, gelangt die KommAustria zu dem Ergebnis, dass sowohl <http://tv.soelden.com> und <http://tv.obergurgl.com> audiovisuelle Mediendienste auf Abruf iSv § 2 Z 4 AMD-G darstellen.

#### **4.4. Nichtvorliegen von audiovisuellen Mediendiensten des übrigen Angebots**

Die KommAustria geht allerdings nicht davon aus, dass zum heutigen Tag auf [www.soelden.com](http://www.soelden.com) bzw. [www.obergurgl.com](http://www.obergurgl.com) außerhalb der „Videoportale“ <http://tv.soelden.com> und <http://tv.obergurgl.com> (anders als die ursprüngliche, von der KommAustria zur Kenntnis genommene Anzeige) audiovisuelle Mediendienste angeboten werden. Dasselbe trifft auf die unter der URL [www.oetztal.com](http://www.oetztal.com), [www.haiming.at](http://www.haiming.at),

www.sautens.at, www.längenfeld.com, www.vent.at, www.öztal-mitte.com, www.oetz.com, www.hochoetz.at, www.öztaler-radmarathon.com, www.elektrik-mountain-festival.com, www.gaysnowhappening.at, www.1st-hotels-soelden.com und www.freizeit-soelden.com verbreiteten Angebote zu. Auf diesen Websites wird lediglich auf einen audiovisuellen Mediendienst verlinkt bzw. erscheint teilweise nur ein einzelnes Video, was der Voraussetzung der katalogförmigen Anordnung entgegensteht.

Allerdings geht die KommAustria auch davon aus, dass es sich bei dem unter der URL <https://www.youtube.com/user/wwwoetzalcom> verbreiteten – und nicht angezeigten Dienst – um einen audiovisuellen Mediendienst auf Abruf im Sinn von § 2 Z 4 iVm Z 3 handelt, der gemäß § 9 Abs. 1 AMD-G der KommAustria anzuzeigen ist.

Im Ergebnis sind die Portale unter <http://tv.soelden.com> und <http://tv.obergurgl.com> unabhängig vom Rest des Webauftritts nutzbar und könnten ohne Einbettung in den gesamten Webauftritt von [www.soelden.com](http://www.soelden.com) bzw. [www.obergurgl.com](http://www.obergurgl.com) angeboten werden. Dass die insofern eigenständigen Dienste in Form eines Teilbereichs in einen umfassenderen Webauftritt des gleichen Veranstalters eingebettet sind, schadet nach dem Gesagten nicht und folgt insbesondere der Rechtsprechung des EuGH zu C-347/14 *New Media Online*. Die bereitgestellten Angebote <http://tv.soelden.com> und <http://tv.obergurgl.com> sind daher als audiovisuelle Mediendienste auf Abruf im Sinne von § 2 Z 4 iVm Z 3 zu qualifizieren.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

### **III. Rechtsmittelbelehrung**

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

Für die Beschwerde ist eine Gebühr in Höhe von EUR 30,- an das Finanzamt für Gebühren, Verkehrssteuern und Glückspiel (IBAN: AT83010000005504109, BIC: BUNDATWW, Verwendungszweck: „Bundesverwaltungsgericht / GZ KOA **1.960/16-190**“, Vermerk: „Name des Beschwerdeführers“) zu entrichten. Bei elektronischer Überweisung der Beschwerdegebühr mit der „Finanzamtszahlung“ sind die Steuernummer/Abgabekontonummer 109999102, die Abgabenart „EEE – Beschwerdegebühr“, das Datum des Bescheides als Zeitraum und der Betrag anzugeben. Die Entrichtung der Gebühr ist durch einen Zahlungsbeleg oder einen Ausdruck über die erfolgte Erteilung einer Zahlungsanweisung nachzuweisen.

Wien, am 26. April 2016

**Kommunikationsbehörde Austria**

Dr. Susanne Lackner  
(Mitglied)

Zustellverfügung:

Tourismusverband Ötztal Tourismus, p.A. Dr. Markus Skarics, Dr. Pfeiffenbergerstraße 14, 6460 Imst, per **RSb**