



KOA 1.950/17-024

Bescheid

I. Spruch

Die am 27.03.2017 bei der Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria) eingelangte Anzeige von **Mag. DI Bernhard Kast** betreffend den Youtube-Kanal „Military History Visualized“ wird gemäß § 9 Abs. 7 Z 1 Audiovisuelle Mediendienste-Gesetz (AMD-G), BGBl. I Nr. 84/2001 idF BGBl. I Nr. 86/2015 zurückgewiesen.

II. Begründung

1. Gang des Verfahrens

Mit am 27.03.2017 bei der KommAustria eingelangtem Schreiben zeigte Mag. DI Bernhard Kast an, dass er seit 18.08.2016 unter der Adresse <https://www.youtube.com/c/MilitaryHistory> den Youtube-Kanal „Military History Visualized“ gewerblich betreibe.

Mit Schreiben vom 12.04.2017 informierte die KommAustria Mag. DI Bernhard Kast darüber, dass nach vorläufiger Rechtsansicht der KommAustria die angebotenen Inhalte im Youtube-Kanal „Military History Visualized“ nicht als fernsehähnlich anzusehen seien und daher der angezeigte Youtube-Kanal keinen gemäß § 9 Abs. 1 AMD-G anzeigepflichtigen audiovisuellen Mediendienst auf Abruf darstelle. Die Anzeige werde demnach als nicht erforderlich gemäß § 9 Abs. 7 Z 3 AMD-G zurückzuweisen sein. Mag. DI Bernhard Kast wurde Gelegenheit gegeben, hierzu binnen zwei Wochen ab Zustellung dieses Schreibens Stellung zu nehmen. Insbesondere wurde er ersucht, in diesem Rahmen anzugeben, falls in näherer Zukunft maßgebliche Änderungen an der inhaltlichen Ausrichtung oder der formalen Gestaltung des Channels geplant sind, die im Hinblick auf die im Schreiben genannten Kriterien allenfalls zu einer abweichenden Einschätzung über die Einordnung des angezeigten Dienstes führen könnten, bzw. bekannt zu geben, ob er die Anzeige gemäß § 9 Abs. 4 AMD-G aufrecht erhalten will.

Mit Schreiben vom 18.04.2017 ersuchte Mag. DI Bernhard Kast um bescheidmäßigen Abspruch über seine Anzeige.

2. Sachverhalt

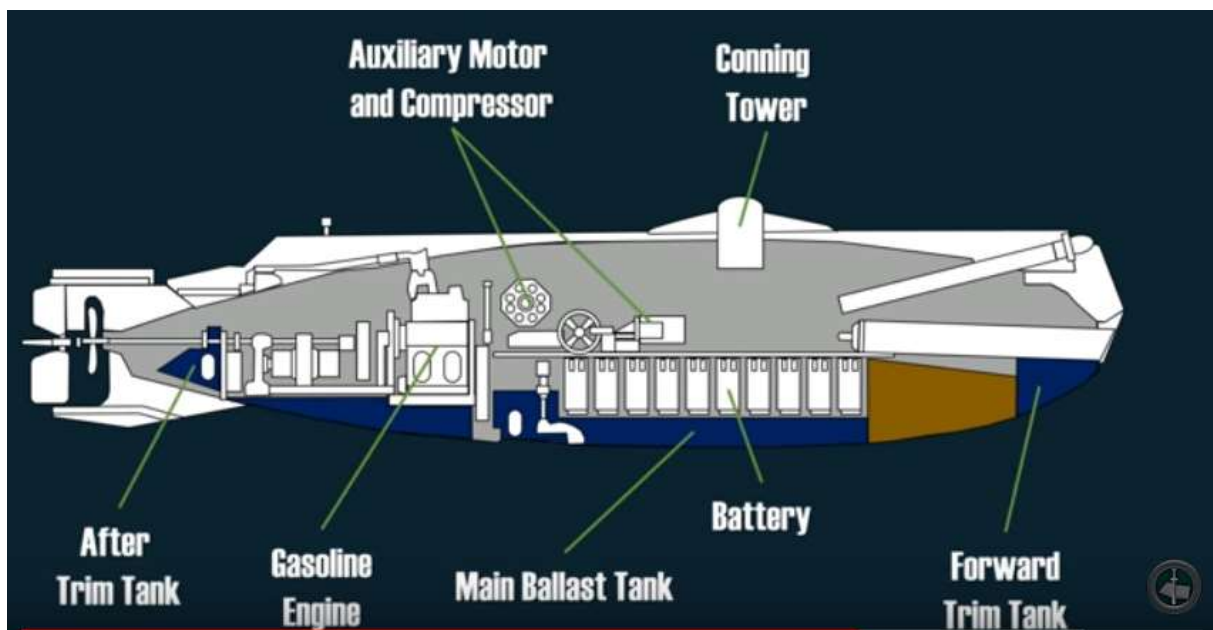
Auf Grund der Anzeige sowie des durchgeführten Ermittlungsverfahrens steht folgender

entscheidunswesentlicher Sachverhalt fest:

Mag. DI Bernhard Kast betreibt seit 18.08.2016 unter der Adresse <https://www.youtube.com/c/MilitaryHistory> den Youtube-Kanal „Military History Visualized“.

Im Rahmen des Kanals werden Videos in der Dauer von etwa einer Minute bis zu einer dreiviertel Stunde zur Verfügung gestellt, die die Militärgeschichte von der Antike bis zur Gegenwart zum Thema haben. Dabei werden Themen wie Organisation von Streitkräften (Organization Series / Playlist), Analysen (Why Series), Schlacht-Darstellung (Operational History), Taktiken (Tactics) und viele andere Sachgebiete behandelt.

Die Videos sind in der Regel wie folgt aufgebaut: Von einem Off-Sprecher werden die genannten Themen in englischer Sprache behandelt, im Bild wird der gesprochene Text einer Abfolge von mit Grafiken illustriert bzw. visualisiert. So werden etwa im Video „USS Holland - First US Navy Submarine“ technische Details zu diesem Unterseeboot beschreiben und die Beschreibung mit einer schematischen Darstellung der USS Holland illustriert:



Weiters werden vereinzelt vom Sprecher Interviews, etwa mit Militärexperten oder Kriegsveteranen, geführt. Dabei hört man in der Tonspur das Interview; zu sehen sind wiederum entweder ebenfalls Grafiken zum Gesprächsthema, oder aber themenbezogene Sequenzen aus (Strategie-) Videospielen, ohne dass die Interviewteilnehmer im Bild sind.

Vor den Videos werden Pre-Roll-Werbespots eingespielt.

3. Beweiswürdigung

Die Feststellungen gründen sich auf die Anzeige Mag. DI Bernhard Kast und auf die Einsichtnahme in den Youtube-Kanal „Military History Visualized“ unter der Adresse <https://www.youtube.com/c/MilitaryHistory> durch die KommAustria.

4. Rechtliche Beurteilung

§ 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 Sendeplans 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:

[...]

(7) Stellt die Regulierungsbehörde aufgrund der Anzeige fest, dass

1. *der angezeigte Mediendienst nicht unter § 2 Z 3 fällt und daher nicht dem Anwendungsbereich dieses Bundesgesetzes unterliegt, oder*

2. *der Mediendiensteanbieter die Voraussetzungen der §§ 11 oder 12 nicht erfüllt, oder*

3. *ein angezeigter Mediendienst offenkundig gegen § 30 Abs. 1 und 2, § 39 oder § 42 Abs. 1 verstoßen würde,*

hat sie im Fall der Z 1 die Anzeige mit Bescheid zurückzuweisen. In den Fällen der Z 2 und 3 hat sie die Aufnahme der Tätigkeit nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung mit Bescheid zu untersagen. Kann dieses Verfahren nicht rechtzeitig vor Aufnahme der Tätigkeit abgeschlossen werden, ist ein Verfahren zur Untersagung nach § 63 einzuleiten.“

Verfahrensgegenständlich ist die Frage, ob der Antragsteller einen audiovisuellen Mediendienst im Sinne § 2 Z 3 AMD-G, und zwar einen audiovisuellen Mediendienst auf Abruf im Sinne des § 2 Z 4 AMD-G anbietet, welcher der Anzeigepflicht gemäß § 9 Abs. 1 AMD-G unterliegt.

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 Mediendiensteanbieters unter dessen redaktioneller Verantwortung
- mit dem Hauptzweck
- der Bereitstellung von Sendungen zur Information, Unterhaltung oder Bildung
- der allgemeinen Öffentlichkeit
- über elektronische Kommunikationsnetze.

Es besteht kein Zweifel, dass es sich bei dem angezeigten Youtube-Kanal um einen Dienst im Sinne der Art. 56 und 57 AEUV handelt, der über elektronische Kommunikationsnetze erbracht wird und sich an die allgemeine Öffentlichkeit richtet. Ebensowenig ist daran zu zweifeln, dass Mag. DI Bernhard Kast die redaktionelle Verantwortung für die in diesem Kanal veröffentlichten Inhalte trägt. Die KommAustria geht allerdings davon aus, dass die zum Abruf bereitgestellten audiovisuellen Inhalte keine „Sendungen“ im Sinne des § 2 Z 30 AMD-G darstellen, da es ihnen an der von der Richtlinie 2010/13/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 10. März 2010 zur Koordinierung bestimmter Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Bereitstellung audiovisueller Mediendienste (Richtlinie über audiovisuelle Mediendienste, AVMD-RL) geforderten „Fernsehähnlichkeit“ mangelt:

„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 Sendepfades 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.

Bei den hier relevanten Begriffsdefinitionen orientierte sich der Gesetzgeber, wie er in den Erläuterungen zur Regierungsvorlage ausdrücklich betonte, „*strikt an den Vorgaben der Mediendiensterichtlinie*“, sodass für das Begriffsverständnis auf die einschlägigen Vorschriften des Unionsrechts, insbesondere auf Art 1 AVMD-Richtlinie Bedacht genommen werden muss (vgl. VwGH 16.12.2015, Zl. 2015/03/0004).

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.

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. Angesichts dieser Tatsache sollte zur Vermeidung von Diskrepanzen bei der Dienstleistungsfreiheit und beim Wettbewerb der Begriff „Sendung“ unter Berücksichtigung der Entwicklungen auf dem Gebiet der Fernsehsendungen dynamisch ausgelegt werden.

Der EuGH hat zum Erfordernis der Fernsehähnlichkeit in seinem Urteil vom 21.10.2015, C-347/14, New Media Online GmbH, im Wesentlichen festgehalten, dass die Einordnung von einzelnen Videos als "Sendung" im Sinne von Art 1 Abs 1 lit b AVMD-Richtlinie nicht erfordere, dass die komplette Kurzvideosammlung mit einem von einem Fernsehveranstalter erstellten kompletten Sendeplan oder Katalog vergleichbar, sondern dass nur eine Vergleichbarkeit von Videosequenzen wie den in Rede stehenden mit der Form und dem Inhalt von Fernsehprogrammen notwendig sei. Es schade auch nicht, dass sie von kurzer Dauer seien, weil das Fernsehprogrammangebot neben Programmen von langer und mittlerer Dauer auch Programme kurzer Dauer enthalte. Die Videos müssten sich lediglich wie ein Fernsehprogramm an ein Massenpublikum richten und bei diesem im Sinne des ErwG 24 AVMD-RL eine deutliche Wirkung entfalten. Die AVMD-RL ziele nach ihren ErwG 11, 21 und 24 darauf ab, dass in einem besonders wettbewerbsstarken Medioumfeld für Anbieter, die sich an das gleiche Publikum richten, die gleichen Regeln gelten würden und verhindert werde, dass audiovisuelle Mediendienste auf Abruf dem herkömmlichen Fernsehen gegenüber unlauteren Wettbewerb betreiben könnten. Eine solche Wettbewerbssituation bestehe etwa, wenn Beiträge von regionalen Fernsehsendern zum Abruf gestellt würden, da diese Videos in Wettbewerb zu den von den regionalen Fernsehsendern angebotenen Informationsdiensten träten. Dies gelte auch für kurzen Videos, die Kultur- oder Sportveranstaltungen oder auf Unterhaltungsreportagen bezögen und insofern mit Musikkanälen, Sportkanälen sowie Unterhaltungssendungen im Wettbewerb stünden.

In den Videos im gegenständlichen Youtube-Kanal werden von einem Off-Sprecher Themen der Militärgeschichte in englischer Sprache behandelt, im Bild wird der gesprochene Text einer Abfolge von mit Grafiken illustriert bzw. visualisiert. Im vorliegenden Fall ist grundsätzlich fraglich, ob ein Video, das ausschließlich in einer Abfolge von (statischen) Grafiken – ähnlich einer Bildschirmpräsentation zu einem Vortrag – besteht, überhaupt eine „Abfolge von bewegten Bildern“ im Sinne von § 2 Z 30 AMD-G und Art. 1 Abs.1 lit. b AVMD-RL ist; dies kann aber aus folgendem Grund dahingestellt bleiben: Nach Ansicht der KommAustria werden derartige Visualisierungen von gesprochenem Text zu militärhistorischen Themen nämlich zwar durchaus im Rahmen von Fernsehsendungen wie den in Art. 1 Abs.1 lit. b AVMD-RL ausdrücklich genannten Dokumentarfilmen eingesetzt. Allerdings geschieht dies in der Regel nur gemeinsam mit historischen oder aktuellen Bewegt- oder Standbildsequenzen, allenfalls auch mit Experteninterviews (in Ton und Bild). Sendungen, die ausschließlich in der Visualisierung von militärhistorischen Sachverhalten in der hier gebotenen Art bestehen, sind hingegen derzeit

jedenfalls kein typischer Inhalt von „klassischen“ Fernsehprogrammen. Insofern ist eine Vergleichbarkeit in Form und Inhalt mit Fernsehsendungen schon aus diesem Grund nicht gegeben. Der Youtube-Kanal „Military History Visualized“ zielt im Sinne der genannten Rechtsprechung des EuGH also nicht auf das gleiche Zielpublikum wie Fernsehsendungen ab.

Die im Youtube-Kanal „Military History Visualized“ bereitgestellten Videos sind nach Ansicht der KommAustria somit nicht als fernsehähnlich im Sinne des ErwG 24 AVMD-RL anzusehen. Dieser stellt daher keinen gemäß § 9 Abs. 1 AMD-G anzeigepflichtigen audiovisuellen Mediendienst auf Abruf dar. Die Anzeige war daher spruchgemäß gemäß § 9 Abs. 7 Z 1 AMD-G zurückzuweisen, da der angezeigte Mediendienst nicht unter § 2 Z 3 AMD-G fällt und daher nicht dem Anwendungsbereich des AMD-G unterliegt.

III. Rechtsmittelbelehrung

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

Für die Beschwerde ist eine Gebühr in Höhe von EUR 30,- an das Finanzamt für Gebühren, Verkehrssteuern und Glückspiel (IBAN: AT83010000005504109, BIC: BUNDATWW, Verwendungszweck: „Bundesverwaltungsgericht / KOA 1.950/17-024“, Vermerk: „Name des Beschwerdeführers“) zu entrichten. Bei elektronischer Überweisung der Beschwerdegebühr mit der „Finanzamtzahlung“ sind die Steuernummer/Abgabenkontonummer 109999102, die Abgabenart „EEE – Beschwerdegebühr“, das Datum des Bescheides als Zeitraum und der Betrag anzugeben. Die Entrichtung der Gebühr ist durch einen Zahlungsbeleg oder einen Ausdruck über die erfolgte Erteilung einer Zahlungsanweisung nachzuweisen.

Wien, am 13. Juni 2017

Kommunikationsbehörde Austria

Dr. Susanne Lackner
(Vorsitzende-Stellvertreterin)

Zustellverfügung:

1. Mag. DI Bernhard Kast, 4020 Linz, Am Lerchenfeld 38, **per RSb**