



KOA 1.960/18-261

# Bescheid

## I. Spruch

1. Die Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria) stellt im Rahmen ihrer Rechtsaufsicht über private Rundfunkveranstalter und audiovisuelle Mediendienstanbieter gemäß § 2 Abs. 1 Z 6 KommAustria-Gesetz (KOG) BGBl. I Nr. 32/2001 idF BGBl. I Nr. 50/2016 in Verbindung mit den §§ 60, 61 Abs. 1 und 62 Abs. 1 Audiovisuelle Mediendienste-Gesetz (AMD-G) BGBl. I Nr. 84/2001 idF BGBl. I Nr. 86/2015 fest, dass der Österreichische Fußball-Bund (ZVR-Zahl 191443963, idF ÖFB) die Bestimmung gemäß § 9 Abs. 1 AMD-G dadurch verletzt hat, dass er den audiovisuellen Mediendienst auf Abruf „ÖFB Videothek“ unter der Internetadresse <http://www.oefb.at/oefb-videothek-pid602> zumindest zwischen dem 24.11.2017 und dem 07.02.2018 bereitgestellt hat, ohne seine Tätigkeit spätestens zwei Wochen vor Aufnahme der KommAustria angezeigt zu haben.
2. Gemäß § 62 Abs. 4 AMD-G wird festgestellt, dass es sich bei der Rechtsverletzung gemäß Spruchpunkt 1. um keine schwerwiegende Verletzung des AMD-G handelt.

## II. Begründung

### 1. Gang des Verfahrens

Anlässlich einer amtswegigen Überprüfung stellte die KommAustria am 24.11.2017 fest, dass der ÖFB den audiovisuellen Mediendienst auf Abruf „ÖFB Videothek“ unter der Internetadresse <http://www.oefb.at/oefb-videothek-pid602> bereitgestellt hat, ohne dies bei der KommAustria angezeigt zu haben.

Die KommAustria leitete daraufhin mit Schreiben vom 09.02.2018 gemäß den §§ 60, 61 Abs. 1 und 62 Abs. 1 AMD-G das gegenständliche Verfahren zur Feststellung einer Rechtsverletzung ein und forderte den ÖFB zur Stellungnahme sowie zur Anzeige des angebotenen Dienstes auf.

Mit Schreiben vom 26.02.2018 nahm der ÖFB wie aufgefordert Stellung und führte im Wesentlichen aus, dass es richtig sei, dass auf einer Unterseite der Webseite [www.oefb.at](http://www.oefb.at) Videoausschnitte von Spielen des österreichischen Fußball-A-Nationalteams der Herren auf Abruf bereitgestellt werden. Dieser Dienst solle es den Fans des Nationalteams ermöglichen, wichtige Spielszenen nach einem Spiel erneut zu sehen.

Der ÖFB verfolge mit der Schaltung der Videos keinen wirtschaftlichen Zweck. Die Videos würden weder durch Werbung finanziert, noch sei der Abruf der Videos kostenpflichtig. Zudem sei der Hauptzweck der Webseite – bei einer Betrachtung des Gesamterscheinungsbildes der Webseite – nicht die Bereitstellung der Videos, sondern sollen dadurch lediglich die Webseite und deren textliche Inhalte unterstützt werden.

Nach Ansicht des ÖFB handle es sich bei den bereitgestellten Videos daher um keinen anzeigepflichtigen audiovisuellen Mediendienst.

## **2. Sachverhalt**

Auf Grund der Stellungnahme des ÖFB und des durchgeführten Ermittlungsverfahrens steht folgender entscheidungswesentlicher Sachverhalt fest:

Der Österreichische Fußball-Bund (ÖFB) ist ein zur ZVR-Zahl 191443963 im zentralen Vereinsregister eingetragener Verein mit Sitz in Wien.

Die ÖFB stellte zumindest zwischen dem 24.11.2017 und dem 07.02.2018 unter der Internetadresse (URL) <http://www.oefb.at/oefb-videothek-pid602> den audiovisuellen Mediendienst auf Abruf „ÖFB Videothek“ bereit.

Das Videoportal war sowohl direkt durch Eingabe der URL <http://www.oefb.at/oefb-videothek-pid602> ansteuerbar, als auch indirekt über die Webseite des ÖFB unter <http://www.oefb.at> über Ansteuern der Kategorie „Service“ und der Unterkategorie „Videothek“.

Am 07.02.2018 waren in der „ÖFB Videothek“ mehrere Videos eingebettet, darunter beispielsweise Videos zu folgenden Länderspielen „Österreich - Uruguay 2:1 (1:1)“, „Moldawien – Österreich 0:1 (1:1)“, „Österreich – Georgien 1:1 (1:1)“, „Wales – Österreich 1:0 (0:0)“, „Irland – Österreich 1:1 (0:1)“ und „Österreich – Slowakei 0:0“ (Abbildung 1).

Die Beiträge umfassten Inhalte zum Thema Fußball. Es wurden vor allem Spielhighlights von Spielen des österreichischen Fußball-A-Nationalteams der Herren gezeigt. Insgesamt wurden die Aktivitäten des ÖFB dargestellt. Textinformationen wurden nur in untergeordnetem Ausmaß in Form von Überschriften und kurzen Erläuterungen bereitgestellt.

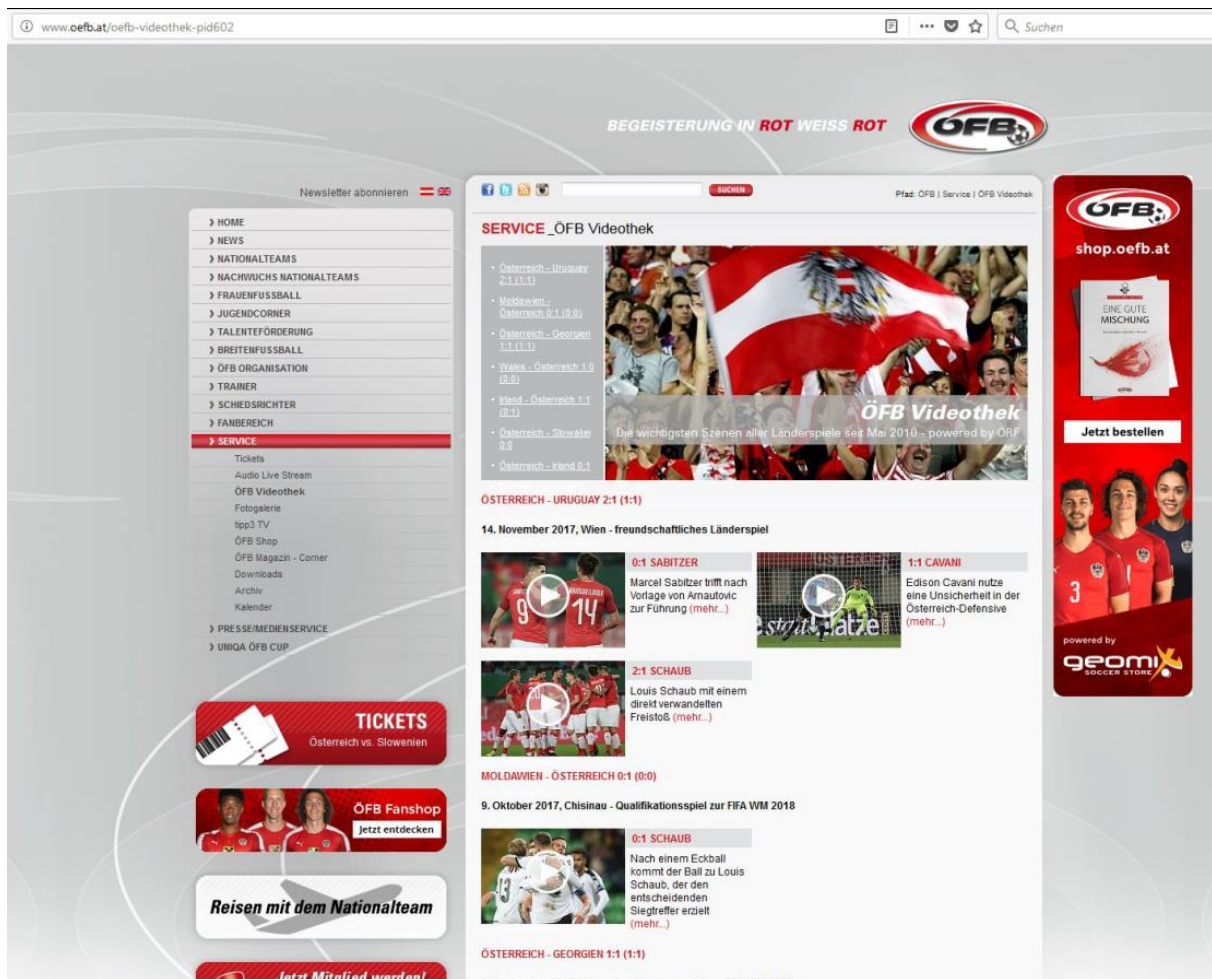


Abbildung 1

Gleichzeitig mit Stellungnahme vom 26.02.2018 zeigte der ÖFB aus rechtlicher Vorsicht den Dienst unter der Internetadresse <http://www.oefb.at/oefb-videothek-pid602> an. Nach einer Umgestaltung der Webseite finden sich nunmehr keine audiovisuellen Inhalte auf der Webseite.

### 3. Beweiswürdigung

Die Feststellungen zum ÖFB beruhen auf der Einschau in das Zentrale Vereinsregister.

Die Feststellungen zum Abrufdienst sowie zu dem Zeitraum, in dem dieser jedenfalls angeboten wurde, ergeben sich aus der Einsichtnahme der KommAustria in die Webseite des ÖFB sowie der glaubwürdigen Stellungnahme des ÖFB.

Die Feststellung zur Anzeige des audiovisuellen Abrufdienstes „ÖFB“ ergibt sich aus den Akten der KommAustria zu KOA 1.950/18-027.

## **4. Rechtliche Beurteilung**

### **4.1. Zuständigkeit der Behörde**

Gemäß § 2 Abs. 1 Z 6 KOG obliegt der KommAustria u.a. die Wahrnehmung der Rechtsaufsicht über Mediendienstanbieter nach den Bestimmungen des AMD-G.

Gemäß § 60 AMD-G obliegt der KommAustria die Rechtsaufsicht über die Mediendienstanbieter und Multiplex-Betreiber gemäß diesem Bundesgesetz. Die KommAustria entscheidet über Verletzungen von Bestimmungen dieses Bundesgesetzes gemäß § 61 Abs. 1 AMD-G von Amts wegen oder aufgrund von Beschwerden.

Die Entscheidung besteht gemäß § 62 Abs. 1 AMD-G in der Feststellung, ob und durch welchen Sachverhalt eine Bestimmung dieses Bundesgesetzes verletzt worden ist. Wird von der Regulierungsbehörde eine Verletzung dieses Bundesgesetzes festgestellt, die im Zeitpunkt der Feststellung noch andauert, so hat der Mediendienstanbieter unverzüglich einen der Rechtsansicht der KommAustria entsprechenden Zustand herzustellen.

### **4.2. Vorliegen eines audiovisuellen Mediendienstes**

Verfahrensgegenständlich ist die Frage, ob der ÖFB einen audiovisuellen Mediendienst im Sinne des § 2 Z 3 AMD-G, und zwar einen audiovisuellen Mediendienst auf Abruf im Sinne des § 2 Z 4 AMD-G zumindest zwischen dem 24.11.2017 und dem 07.02.2018 angeboten hat.

§ 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 Mediendienstanbieters, 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 Mediendienstanbieter für den Empfang zu dem vom Nutzer gewählten Zeitpunkt und auf dessen individuellen Abruf hin aus einem vom Mediendienstanbieter festgelegten Programm katalog bereitgestellt wird (Abrufdienst); [...]"*

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 Richtlinie 2010/13/EU über audiovisuelle Mediendienste (AVMD-RL; vgl. Art. 1 Abs. 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 („Fernsehähnlichkeit)
- der allgemeinen Öffentlichkeit
- über elektronische Kommunikationsnetze.

Im Sinn des kumulativen Vorliegens der gesetzlichen Kriterien führt auch Erwägungsgrund 29 AVMD-RL Folgendes aus: *„alle Kriterien eines audiovisuellen Mediendienstes gemäß seiner Definition und gemäß den Erläuterungen in den Erwägungsgründen 21 bis 28 sollten gleichzeitig erfüllt sein“*.

#### **4.2.1. Zur Dienstleistung**

Der ÖFB bestreitet hinsichtlich des ehemals unter <http://www.oefb.at/oefb-videothek-pid602> abrufbaren Videoangebotes bereits, dass mit der Schaltung der Videos kein wirtschaftlicher Zweck verfolgt worden und zielt damit auf das Kriterium der Dienstleistung iSd Art. 56 und Art. 57 AEUV ab. Die Videos seien weder durch Werbung finanziert worden, noch sei der Abruf der Videos kostenpflichtig gewesen.

Unter einer Dienstleistung im Sinne der Art. 56 und 57 AEUV sind Leistungen zu verstehen, die in der Regel gegen Entgelt erbracht werden, soweit sie nicht den Vorschriften über den freien Waren- und Kapitalverkehr und über die Freizügigkeit der Personen unterliegen. Damit wird zum Ausdruck gebracht, dass die Leistungen einen wirtschaftlichen Charakter in einem weiteren Sinn aufzuweisen haben und dass die Leistung zumindest zu Erwerbszwecken erfolgen muss (*Kogler/Traimer/Truppe, Österreichische Rundfunkgesetze<sup>4</sup>, S. 434*).

Als Dienstleistungen gelten insbesondere: a) gewerbliche Tätigkeiten, b) kaufmännische Tätigkeiten, c) handwerkliche Tätigkeiten, d) freiberufliche Tätigkeiten (vgl. BVwG 19.02.2016, W194 2009539-1/4E).

Das in Art. 57 AEUV normierte Erfordernis der Entgeltlichkeit von Dienstleistungen ist nicht zuletzt aufgrund der Formulierung „in der Regel“ in gewisser Weise abstrakt und sehr weit zu verstehen. Dementsprechend ist etwa eine unmittelbare Gegenleistung des Dienstleistungsempfängers an den Dienstleistungserbringer nicht zwingend erforderlich, ebenso wenig wie eine unmittelbare rechtliche Beziehung zwischen diesen beiden (vgl. EuGH, Rs. 352/85, Slg. 1988, 2085, Rn 16 – *Bond van Adverteerders*; *Lenz/Borchardt*, EU-Verträge, Kommentar zu Art. 56, 57 AEUV, Rz 12f). Der Dienstleistungserbringer muss jedoch einen gewissen Erwerbszweck verfolgen (*Lenz/Borchardt*, EU-Verträge, Kommentar zu Art. 56, 57 AEUV, Rz 9, m.w.N.; KommAustria 25.09.2012, KOA 1.950/12-042).

Der ÖFB hat unter der Internetadresse <http://www.oefb.at/oefb-videothek-pid602> ein Videoportal mit der Bezeichnung „ÖFB Videothek“ betrieben. Dabei handelte es sich um Beiträge, die der ÖFB auf seiner Webseite bereitstellt gestellt hat um über die Spiele des österreichischen Fußball-A-Nationalteams der Herren (in Form von Spielhighlights) zu berichten und war Teil des medialen Auftritts des ÖFB. Mit diesen Inhalten wies der Dienst auch eine Vergleichbarkeit zu Fernsehdiensten auf.

Damit ist das Kriterium der Entgeltlichkeit im Sinne der Art. 56 und 57 AEUV als erfüllt zu betrachten (vgl. dazu EuGH, Rs. C-159/90, Slg. 1991, I 4685, Rn 24 bis 26) und stellte der Dienst aus den genannten Gründen zweifellos eine wirtschaftliche Tätigkeit dar.

Weder die „kostenlose“ Zurverfügungstellung des Informationsangebots, was auf die überwiegende Mehrheit der angezeigten Abrufdienste zutrifft, noch das Fehlen der Absicht der Gewinnerzielung mit dem Dienst schaden der Einordnung als Dienstleistung (vgl. BVwG 19.02.2016, W194 2009539-1/4E). Daher gehen auch die Ausführungen des ÖFB ins Leere, wenn er vorbringt der Dienst sei weder werbefinanziert noch seien die Videos kostenpflichtig abrufbar gewesen.

Zusammenfassend geht die KommAustria daher davon aus, dass bei dem gegenständlichen Dienst des ÖFB das Kriterium einer Dienstleistung im Sinne der Art. 56 und 57 AEUV erfüllt war.

#### **4.2.2. Zur redaktionellen Verantwortung**

Die redaktionelle Verantwortung für die Gestaltung des audiovisuellen Mediendienstes ist zentraler Anknüpfungspunkt.

§ 2 Z 20 AMD-G lautet:

*„20. Mediendienstanbieter: die natürliche oder juristische Person, die die redaktionelle Verantwortung für die Auswahl der audiovisuellen Inhalte des audiovisuellen Mediendienstes trägt und bestimmt, wie diese gestaltet werden;“*

Der Begriff der redaktionellen Verantwortung wird im AMD-G nicht näher definiert.

Art. 1 Abs. 1 lit. c AVMD-RL lautet:

*„c) „redaktionelle Verantwortung“ die Ausübung einer wirksamen Kontrolle sowohl hinsichtlich der Zusammenstellung der Sendungen als auch hinsichtlich ihrer Bereitstellung entweder anhand eines chronologischen Sendeplans im Falle von Fernsehsendungen oder mittels eines Katalogs im Falle von audiovisuellen Mediendiensten auf Abruf. Die redaktionelle Verantwortung begründet nicht zwangsläufig eine rechtliche Haftung nach innerstaatlichem Recht für die bereitgestellten Inhalte oder Dienste;“*

Gemäß Art. 1 Abs. 1 lit. c AVMD-RL ist die „redaktionelle Verantwortung“ bei audiovisuellen Mediendiensten auf Abruf als Ausübung einer wirksamen Kontrolle sowohl hinsichtlich der Zusammenstellung der Sendungen als auch hinsichtlich ihrer Bereitstellung mittels eines Katalogs zu verstehen. Mediendienstanbieter ist derjenige, der dabei die redaktionelle Verantwortung für die Auswahl der audiovisuellen Inhalte des audiovisuellen Mediendienstes trägt und bestimmt, wie diese gestaltet werden (Art. 1 Abs. 1 lit. d AVMD-RL).

Der ÖFB war laut eigenen Angaben zum Zeitpunkt der amtswegigen Überprüfung Betreiber des Videoportals „ÖFB Videothek“ unter der Internetadresse <http://www.oefb.at/oefb-videothek-pid602> bzw. hat die dort angebotenen Inhalte dargeboten. Es liegen auch keine Hinweise vor, dass die Auswahl der Inhalte durch jemand anderen als den ÖFB selbst erfolgte. Die redaktionelle Verantwortung des ÖFB für die Gestaltung des audiovisuellen Mediendienstes ist daher zu bejahen.

### 4.2.3. Zum Hauptzweck

Der ÖFB bestreitet hinsichtlich des ehemals unter <http://www.oefb.at/oefb-videothek-pid602> abrufbaren Videoangebotes das Vorliegen des Hauptzwecks, da der Hauptzweck der Webseite – bei einer Betrachtung des Gesamterscheinungsbildes der Webseite – nicht die Bereitstellung der Videos sei, sondern sollen dadurch lediglich die Webseite und deren textliche Inhalte unterstützt werden. Für das Vorliegen des Hauptzwecks ist zu prüfen, ob die Bereitstellung von Sendungen den Hauptzweck des angebotenen Dienstes darstellt.

ErwG 21 bis 22 der AVMD-RL lauten:

*„(21) Elektronische Ausgaben von Zeitungen und Zeitschriften sollten nicht in den Anwendungsbereich dieser Richtlinie fallen.*

*(22) Für die Zwecke dieser Richtlinie sollte sich der Begriff „audiovisuell“ auf bewegte Bilder mit oder ohne Ton beziehen; er sollte somit Stummfilme erfassen, nicht aber Tonübertragungen oder Hörfunkdienste. Der Hauptzweck eines audiovisuellen Mediendienstes ist zwar die Bereitstellung von Sendungen, die Definition eines solchen Dienstes sollte aber auch textgestützte Inhalte umfassen, die diese Sendungen begleiten, wie z. B. Untertitel oder elektronische Programmführer. Eigenständige textgestützte Dienste sollten nicht in den Anwendungsbereich dieser Richtlinie fallen; die Freiheit der Mitgliedstaaten, solche Dienste auf einzelstaatlicher Ebene in Einklang mit dem Vertrag zu regeln, sollte unberührt bleiben.“*

Das Bundesverwaltungsgericht hat in seinem Erkenntnis vom 19.02.2016, GZ W194 2009539-1/4E, das sich auf das Urteil des EuGH C-347/14 vom 21.10.2015, bezieht, zum Hauptzweck von Mediendiensten ausgeführt, dass es nicht maßgebend sein kann, ob sich die betreffende Webseite als Ganzes betrachtet auf die Haupttätigkeit eines Unternehmens bezieht oder auf eine Tätigkeit, die für das Unternehmen nur eine Nebenrolle spielt. Es ist daher entsprechend dem Wortlaut des Art. 1 Abs. 1 lit. a Ziff. i der AVMD-RL bei der Prüfung, ob der betroffene Dienst als solcher und unabhängig von dem Rahmen, in dem er angeboten wird, den Hauptzweck hat, eine Sendung zur Information, Unterhaltung oder Bildung der allgemeinen Öffentlichkeit bereitzustellen, von einem materiellen Ansatz auszugehen.

Folglich kommt es für die Bestimmung des „Hauptzwecks“ nicht auf das gesamte Leistungsspektrum eines Diensteanbieters an, sondern auf das abgrenzbare audiovisuelle Angebot. Demnach würde ein Angebot insbesondere bei untrennbaren inhaltlichen Verbindungen zwischen einem Textangebot (etwa der journalistischen Tätigkeit eines Verlegers oder eines Bloggers oder eines allgemeinen Webauftritts) und dem ergänzenden, audiovisuellen Angebot nicht in den Anwendungsbereich der AVMD-RL fallen, solange das Textangebot im Vordergrund steht, wie dies etwa bei Webseiten von Tageszeitungen der Fall ist (vgl. EuGH C-347/14 vom 21.10.2015). Entscheidend ist, jeweils bezogen auf den Einzelfall, ob das audiovisuelle Angebot (losgelöst von anderen Angeboten desselben Anbieters) eine eigenständige Funktion erfüllt und nicht nur eine Begleitung oder Ergänzung zu einem Textangebot darstellt.

Die Videos wurden auf einer eigenen Unterseite der Webseite <http://www.oefb.at/> angeboten. Ein Anwählen bzw. Nutzen der Angebote war losgelöst vom restlichen Online-Angebot des ÖFB möglich. Textinformationen wurden nur in untergeordnetem Ausmaß in Form von Überschriften und kurzen Erläuterungen bereitgestellt.

Es handelte sich beim gegenständlichen Angebot des ÖFB nach Ansicht der KommAustria daher um ein eigenständiges, abgrenzbares Angebot mit dem Hauptzweck der Bereitstellung von Videos.

#### **4.2.4. Zur „Fernsehähnlichkeit“**

Weiters ist zu prüfen, ob mit dem Angebot Sendungen zur Information, Unterhaltung oder Bildung angeboten werden, kurz ob das Angebot fernsehähnlich ist. „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 (vgl. ausführlich BKS 13.12.2012, GZ 611.191/0005-BKS/2012; siehe auch Art. 1 Abs. 1 lit. b AVMD-RL).

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 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-RL 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 Mediumfeld 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.

Die gegenständlichen Videos hatten im Wesentlichen Highlights von Spielen der Fußball-A-Nationalmannschaft zum Inhalt und stellten als solche Sendungen dar. Solche Beiträge kommen durchaus auch im Fernsehen vor und dienen vorwiegend der Information und Unterhaltung der Nutzer des Videoportals des ÖFB. Insofern war eine Vergleichbarkeit in Form und Inhalt der bereitgestellten Videobeiträge mit Fernsehsendungen gegeben.

#### **4.2.5. Zur allgemeinen Öffentlichkeit**

Für das Vorliegen eines audiovisuellen Mediendienstes fordert § 2 Z 3 AMD-G ausdrücklich, dass sich ein solcher an die „allgemeine Öffentlichkeit“ richtet. Im Sinne dieser Bestimmung muss der Mediendienst daher technisch für jedermann abrufbar sein und es darf die Zugänglichkeit nicht auf einen exklusiven Adressatenkreis beschränkt sein.

Das Angebot richtete sich an die Allgemeinheit und war auf der Website <http://www.oefb.at/oefb-videothek-pid602> für jedermann frei abrufbar. Es besteht daher nach Ansicht der KommAustria kein Zweifel daran, dass die Sendungen der allgemeinen Öffentlichkeit bereitgestellt wurden.

#### **4.2.6. Zum elektronischen Kommunikationsnetz**

Die Verbreitung erfolgte unter Nutzung des offenen Internets und damit über ein elektronisches Kommunikationsnetz.

Zusammenfassend stellt die KommAustria daher fest, dass das ehemals unter der Internetadresse <http://www.oefb.at/oefb-videothek-pid602> abrufbare Angebot „ÖFB Videothek“ des ÖFB als audiovisueller Mediendienst auf Abruf im Sinne von § 2 Z 4 iVm Z 3 AMD-G zu qualifizieren war.

### **4.3. Verletzungen des § 9 Abs. 1 AMD-G (Spruchpunkt 1.)**

§ 9 Abs. 1 AMD-G lautet:

#### ***„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.“*

Gemäß § 9 Abs. 1 AMD-G haben Fernsehveranstalter, soweit sie nicht einer Zulassungspflicht unterliegen – darunter fallen Kabelfernsehprogrammveranstalter und Anbieter von Web-TV – sowie Anbieter von Mediendiensten auf Abruf ihre Tätigkeit spätestens zwei Wochen vor Aufnahme der Regulierungsbehörde anzuzeigen.

Das Ermittlungsverfahren hat ergeben, dass der ÖFB jedenfalls zwischen dem 24.11.2017 und dem 07.02.2018 einen Abrufdienst unter der Internetadresse <http://www.oefb.at/oefb-videothek-pid602> angeboten hat.

Diese Tätigkeit wäre der KommAustria gemäß § 9 Abs. 1 AMD-G spätestens zwei Wochen vor deren Aufnahme anzuzeigen gewesen. Da der ÖFB eine Anzeige zwei Wochen vor Aufnahme der Tätigkeit verabsäumt hat, hat er gegen die Bestimmung des § 9 Abs. 1 AMD-G verstoßen, weshalb die Rechtsverletzung spruchgemäß festzustellen war (Spruchpunkt 1.).

#### **4.4. Ausspruch gemäß § 62 Abs. 4 AMD-G**

Gemäß § 62 Abs. 4 AMD-G hat die Regulierungsbehörde in ihren Bescheid im Falle der Feststellung einer Rechtsverletzung einen Ausspruch aufzunehmen, ob es sich um eine schwerwiegende Verletzung einer Bestimmung dieses Bundesgesetzes handelt.

Die Bestimmung des § 9 Abs. 1 AMD-G sieht für Fernsehveranstalter und Anbieter von Mediendiensten auf Abruf eine Anzeigeverpflichtung vor Aufnahme ihrer Tätigkeit vor.

Zweck der Bestimmung des § 9 Abs. 1 AMD-G ist es, der Behörde die Rechtsaufsicht – durch die Möglichkeit, sich Kenntnis über die am Markt tätigen Mediendienstanbieter zu verschaffen – überhaupt zu ermöglichen. Darüber hinaus soll sie der Behörde unter anderem die Überprüfung der Einhaltung der Vorschriften hinsichtlich der Eigentums- und Beteiligungsverhältnisse (§§ 10 und 11 AMD-G) ermöglichen bzw. bedeutend erleichtern (*Kogler/Trainer/Truppe*, Österreichische Rundfunkgesetze<sup>4</sup>, 488 mwN). Bei einer Verletzung des § 9 Abs. 1 AMD-G handelt es sich somit um eine Umgehung der regulatorischen Vorschriften, deren Beachtung eine konstituierende Voraussetzung regulatorischer Tätigkeit darstellt und damit nach Ansicht der KommAustria grundsätzlich das Vorliegen einer schwerwiegenden Verletzung im Sinne des § 62 Abs. 4 AMD-G nahelegt.

Die KommAustria geht aber davon aus, dass nicht jeder Verstoß gegen die Anzeigeverpflichtung des § 9 Abs. 1 AMD-G per se eine schwerwiegende Verletzung im Sinne des § 62 Abs. 4 AMD-G darstellt. Vielmehr erscheint es auch in diesen Fällen geboten, eine Einzelfallbetrachtung unter Berücksichtigung der konkret unterlassenen Anzeige und ihrer möglichen Auswirkungen vorzunehmen (vgl. in diesem Sinne BKS 09.03.2009, GZ 611.192/0001-BKS/2009).

Zu berücksichtigen ist in diesem Zusammenhang, dass der ÖFB seiner Anzeigepflicht zwar verspätet, aber über Aufforderung unmittelbar nachgekommen ist und in diesem Rahmen der KommAustria die für eine Regulierungstätigkeit erforderlichen Informationen über den bereitgestellten audiovisuellen Mediendienst angezeigt hat. Darüber hinaus wurde der Dienst mittlerweile eingestellt.

Insgesamt geht die KommAustria daher davon aus, dass es sich bei der vorliegenden Verletzung des § 9 Abs. 1 AMD-G um keine schwerwiegende Rechtsverletzung handelt (Spruchpunkt 2.).

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 / KOA 1.960/18-261“, 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 16. November 2018

**Kommunikationsbehörde Austria**

Dr. Susanne Lackner  
(Vorsitzende-Stellvertreterin)