



KOA 1.950/17-032

Bescheid

I. Spruch

Die am 17.02.2017 bei der Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria) eingelangte Anzeige von A betreffend den Youtube-Kanal „TeddysBeautyWelt“ 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 Anzeige über das eRTR-Web-Portal der KommAustria unter <http://www.rtr.at> vom 17.02.2017 hat A die Bereitstellung eines audiovisuellen Mediendienstes auf Abruf auf dem Youtube-Kanal „TeddysBeautyWelt“ (<https://www.youtube.com/user/Oteddi>) angezeigt.

Mit Schreiben vom 22.03.2017 informierte die KommAustria A darüber, dass nach vorläufiger Rechtsansicht die angebotenen Inhalte im Youtube-Kanal „TeddysBeautyWelt“ nicht als fernsehähnlich anzusehen seien und dieser daher 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. A wurde Gelegenheit gegeben, hierzu binnen zwei Wochen ab Zustellung dieses Schreibens Stellung zu nehmen. Insbesondere wurde sie 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.

Die Einschreiterin hat dazu keine Stellungnahme abgegeben.

2. Sachverhalt

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

Die Einschreiterin betreibt seit 11.09.2012 den Youtube-Kanal „TeddysBeautyWelt“ unter der

Adresse <https://www.youtube.com/user/0teddi>.

Sie ist mit diesem Kanal Mitglied des Youtube-Vermarktungs-Netzwerks „EXMGE“.

Im Rahmen des Kanals werden Videos in der Dauer von etwa drei bis etwa zehn Minuten zur Verfügung gestellt, die sich an die Zielgruppe von Mädchen und jungen Frauen im Alter von zehn bis 30 Jahren richten, wobei in der Regel einmal wöchentlich ein Video hochgeladen wird. Themen der Videos sind „Beauty“ (Podukt-Reviews, Schmink-Tipps, Beauty-Tipps), Reisen, Kochvideos sowie allgemein die Person der Einschreiterin.

Die Videos sind in der Regel so aufgebaut, dass mit einer einzigen Kamera und weitgehend aus gleichbleibender Perspektive jeweils ein „gefilmter Tagebucheintrag“ der Protagonistin erstellt wird, in der diese ihre Seher durchgehend direkt anspricht. Der Kanal stellt somit insgesamt einen sogenannten „Video-Blog“ dar. Die Tagebucheinträge bestehen zu großen Teilen aus Beauty-Tipps und Produkt-Reviews sowie vereinzelt Kochvideos und anderen Themen aus dem Alltagsleben der Protagonistin, die jeweils in einem ähnlichen Stil gefilmt sind. Beispiel für Themen der enthaltenen Videos sind beispielsweise „Lange Wimpern bekommen“, „DIY [do it yourself] Anti Mitesser Gesichtsmaske“, „Meine 5 Winter Must-Haves“ oder „Mathe Studium TU Wien – Persönliche Erfahrungen“.

Screenshot „Lange Wimpern bekommen“ : anonymisiert

Screenshot „Meine 5 Winter Must-Haves“ : anonymisiert

Dem entspricht auch die Programmbeschreibung im Rahmen der Anzeige vom 17.02.2017 sowie die Selbstbeschreibung in der „Kanalinfo“: „Auf meinem Kanal dreht sich alles um das Thema Beauty, Lifestyle, und einfach meine Welt [...]“.

Der bloßen audiovisuellen Umsetzung von Tagebucheinträgen fehlen gestalterische Elemente, wie sie im Fernsehen typisch sind, wie etwa Inszenierung, verschiedene Kameraperspektiven, Schnitte, Kommentierung durch Dritte, Untertitelungen sowie allgemein ein Skript mit einem ersichtlichen Handlungsstrang bzw. einem narrativen Bogen, ein gestaltetes Intro bzw. ein Abspann.

Beispielhaft ist das Video „Tipps und Tricks gegen fettige Haare“ vom 30.04.2017, das sich gestalterisch darauf beschränkt, dass die Protagonistin vor einem einfachen Hintergrund (dekorierte Kommode) in die – mit gleichbleibender Perspektive – ihr gegenüber platzierte Kamera spricht. Inhaltlich beginnt der Beitrag mit einer Begrüßung der Zuseher („Hallo und herzlich willkommen zu einem neuen Video! Heute soll es einmal um das Thema fettige Haare gehen. Ich glaube viele von uns kennen dieses nervige Thema und wissen wie lästig es ist [...]“), nach der in weiterer Folge „Tipps und Tricks“ (Häufigkeit des Haarewaschens, Kopfhaut mit Babypuder massieren, Zitronensaft oder Schwarztee als „Hausmittel“, etc.) erzählerisch aneinandergereiht werden.

Screenshot „Tipps und Tricks gegen fettige Haare“ : anonymisiert

Vor den Videos werden Pre-Roll-Werbespots eingespielt.

3. Beweiswürdigung

Die Feststellungen gründen sich auf die Anzeige von A vom 17.02.2017 und auf die Einsichtnahme in den Youtube-Kanal „TeddysBeautyWelt“ unter der Adresse <https://www.youtube.com/user/0teddi>.

Die Feststellung, wonach die Einschreiterin mit dem gegenständlichen Kanal Mitglied eines Vermarktungs-Netzwerks ist, beruht auf den Angaben in der Anzeige, wonach sie Mitglied bei „EXMGE“ ist, und der Einsicht in die Website <http://exmge.com>, die ergeben hat, dass es sich dabei (u.a.) um ein Vermarktungs-Netzwerk handelt.

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

Es besteht – ausgehend von der erfolgten Vermarktung und der freien Verfügbarkeit im Internet – 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 – schon insofern, als sie diese selbst auf Youtube hochlädt – daran zu zweifeln, dass die Einschreiterin 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 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.

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 Medienumfeld 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 Videos im gegenständlichen Youtube-Kanal stellen in Form von audiovisuellen Tagebucheinträgen einen „Video-Blog“ der Protagonistin zum Hauptthema „Beauty“ dar. Sie sind durchwegs aus einer einzigen Perspektive – mit einer fest stehenden, auf die erzählende Protagonistin gerichteten Kamera – gefilmt, wobei diese den jeweiligen Tagebucheintrag (z.B. „Tipps und Tricks“ zu einem bestimmten Thema) in einem Erzählstrang direkt in die Kamera spricht.

Nach Ansicht der KommAustria kommen zwar Beiträge zu „Beauty-Themen“ (ebenso wie etwa die auch im gegenständlichen Youtube-Kanal enthaltenen Kochrezepte oder sonstige „Lebenshilfe“) regelmäßig in „klassischen“ Fernsehprogrammen, etwa in Magazinsendungen, vor, allerdings nicht in der hier vorliegenden Form eines Video-Blogs. Gerade diese Form, wonach in den einzelnen Videos jeweils allein die Protagonistin (ohne weitere formelle Gestaltung und inhaltliche Differenzierung) zu unterschiedlichen Themen direkt in die Kamera spricht, ist aber – sowohl in der Selbstbeschreibung als auch in der Wahrnehmung durch den Nutzer – gerade das bestimmende Element des vorliegenden Youtube-Kanals.

Derartige Kapitel eines Video-Blogs sind also in der Regel kein typischer Inhalt von „klassischen“ Fernsehprogrammen. Eine Vergleichbarkeit mit Fernsehsendungen in Form und Inhalt ist derzeit – der vorgenommenen dynamischen Auslegung zufolge, wonach die Beurteilung aus gegenwärtiger Perspektive zu erfolgen hat – nicht gegeben, ist der Anspruch von „Videoblogs“ („gefilmten Tagebucheinträgen“) doch gerade nicht die Vergleichbarkeit mit TV. Der Youtube-Kanal „TeddysBeautyWelt“ zielt im Sinne der genannten Rechtsprechung des EuGH somit nicht auf das gleiche Zielpublikum wie Fernsehsendungen ab.

Die im Youtube-Kanal „TeddysBeautyWelt“ 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.

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: AT830100000005504109, BIC: BUNDATWW, Verwendungszweck: „Bundesverwaltungsgericht / KOA 1.950/17-032“, Vermerk: „Name des Beschwerdeführers“) zu entrichten. Bei elektronischer Überweisung der Beschwerdegebühr mit der „Finanzamtszahlung“ sind die Steuernummer/Abgabenkontonummer 109999102, die Abgabenart „EEE – Beschwerdegebühr“, das Datum des Bescheides als Zeitraum und der Betrag anzugeben. Die Entrichtung der Gebühr ist durch einen Zahlungsbeleg oder einen Ausdruck über die erfolgte Erteilung einer Zahlungsanweisung nachzuweisen.

Wien, am 03. Juli 2017

Kommunikationsbehörde Austria

Dr. Susanne Lackner
(Vorsitzende-Stellvertreterin)