



Bescheid

I. Spruch

Die Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria) stellt auf Antrag vom 15.09.2020, des zu ZMR 772057977 eingetragenen Vereins, **Interkulturelles Entwicklungs-Zentrum**, gemäß § 9 Abs. 8 Audiovisuelle Mediendienste-Gesetz (AMD-G) BGBl. I Nr. 84/2001 idF BGBl. I Nr. 150/2020 fest, dass es sich bei dem von ihm bereitgestellten angebotenen Kanal "OXUS TV", abrufbar unter <https://www.youtube.com/channel/UCCB33o-uC0Jlzgq4QRF> und <https://www.facebook.com/OXUS-TV-101741418008190> sowie <https://www.instagram.com/oxus.tv/> derzeit um keinen audiovisuellen Mediendienst im Sinne von § 2 Z 3 AMD-G handelt.

II. Begründung

1. Gang des Verfahrens

Mit Schreiben vom 15.09.2020 beantragte der antragstellende Verein durch seine Obfrau die bescheidmäßige Feststellung, ob es sich bei dem Angebot des Kanals "OXUS TV", abrufbar unter <https://www.youtube.com/channel/UCCB33o-uC0Jlzgq4QRF> und <https://www.facebook.com/OXUS-TV-101741418008190> sowie <https://www.instagram.com/oxus.tv/> um einen audiovisuellen Mediendienst handelt.

Dem Antrag wird der Vereinsregisterauszug samt einer Passkopie der Obfrau beigelegt.

2. Sachverhalt

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

2.1. Zum Antragsteller

Der, zu ZMR 772057977 eingetragene, gemeinnützige Verein **Interkulturelles Entwicklungs-Zentrum** hat seinen Sitz in der Arndtstraße 80/4 in 1120 Wien.

Der Antragsteller betreibt den Kanal "OXUS TV" und nützt dazu mehrere Verbreitungswege auf den Plattformen YouTube, Facebook und Instagram. Dieses ehrenamtliche Medienprojekt habe der

Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria)

Verein mit Juli 2020 begonnen. Als Zielgruppe definiert der Verein geflüchtete Menschen aus Afghanistan in Österreich und in Europa und als Absicht ist die Beschleunigung deren Integration manifestiert. Eine eigene Website sei in Planung.

2.2. Zum Kanal "OXUS TV"

Der Kanal "OXUS TV" ist unter https://www.youtube.com/channel/UCCB33o-uC0JlZgq4QRF_XWg und <https://www.facebook.com/OXUS-TV-101741418008190> sowie <https://www.instagram.com/oxus.tv/> abrufbar.

Auf dem YouTube-Kanal befinden sich, zum Stichtag 27.04.2021, 60 Videos, welche überwiegend in Farsi und lediglich sieben Videos in deutscher Sprache moderiert werden, wobei fünf ohne Sprachtext auskommen (Abbildung 1).

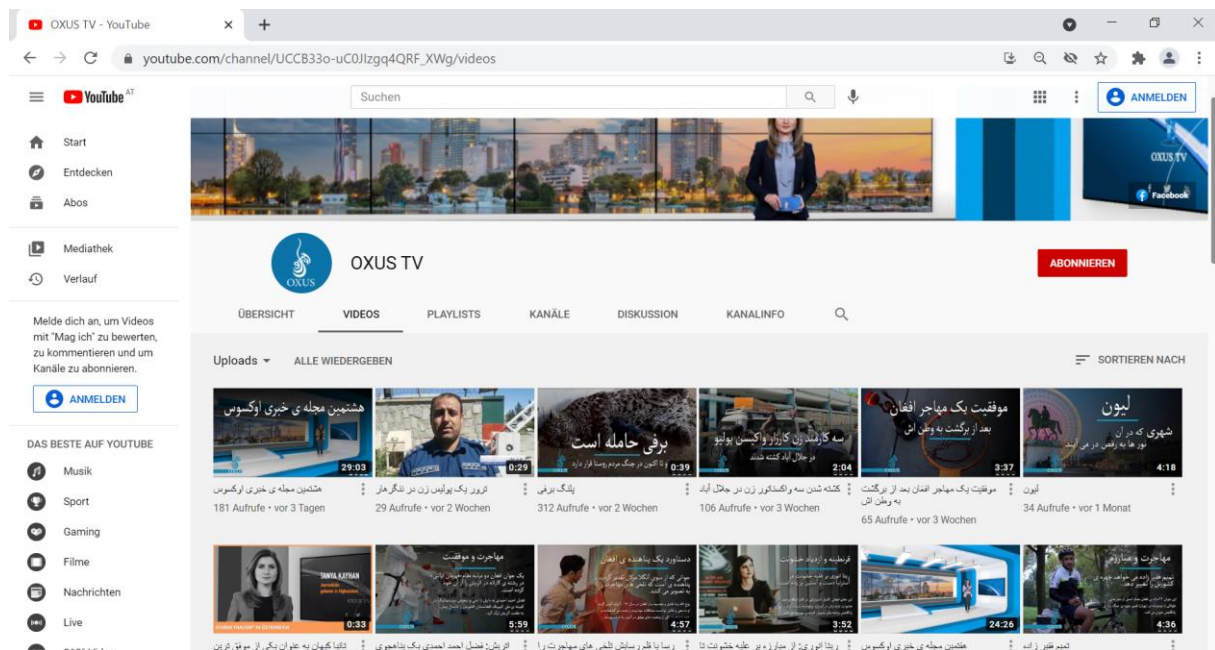


Abbildung 1

Der Facebook-Kanal enthält, zum Stichtag 27.04.2021, demgegenüber 45 Videos, diese ausschließlich - mit einer Ausnahme eines Promo-videos - in Farsi (Abbildung 2). Eine besondere Reihung ist im Videobereichsordner nicht vorgenommen, sodass die Videos dem Datum des Hochladens aneinandergereiht sind.

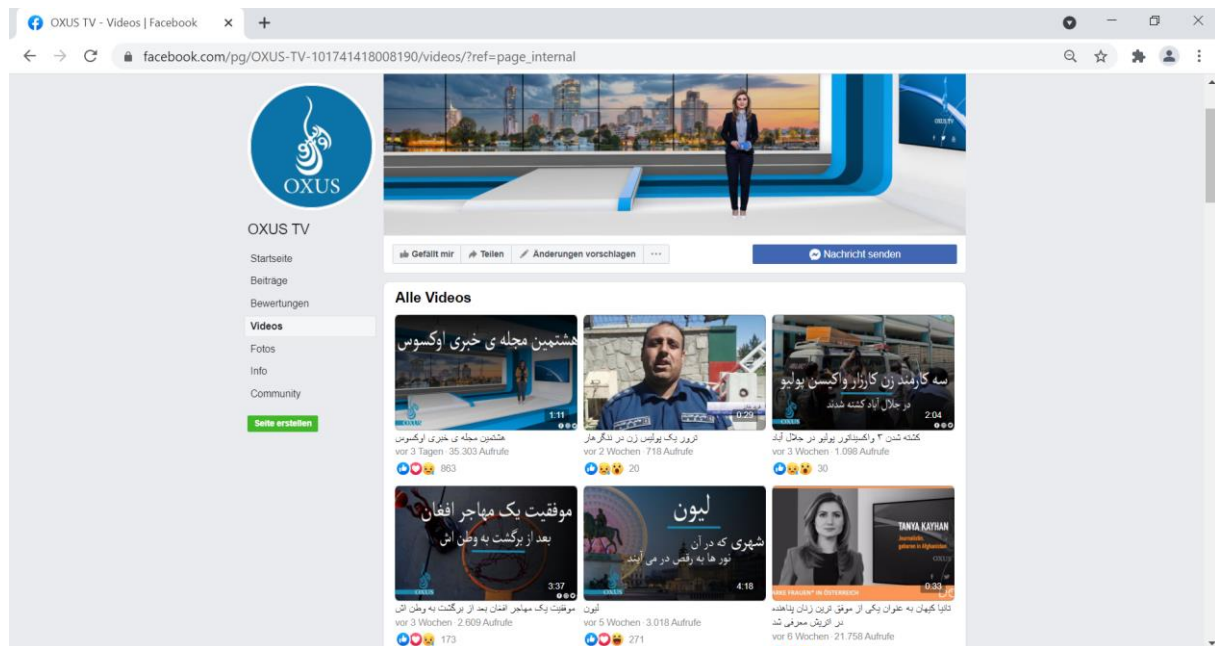


Abbildung 2

Der Instagram-Kanal enthält, zum Stichtag 27.04.2021, insgesamt neun Videos, welche alle in Farsi moderiert sind (Abbildung 3).

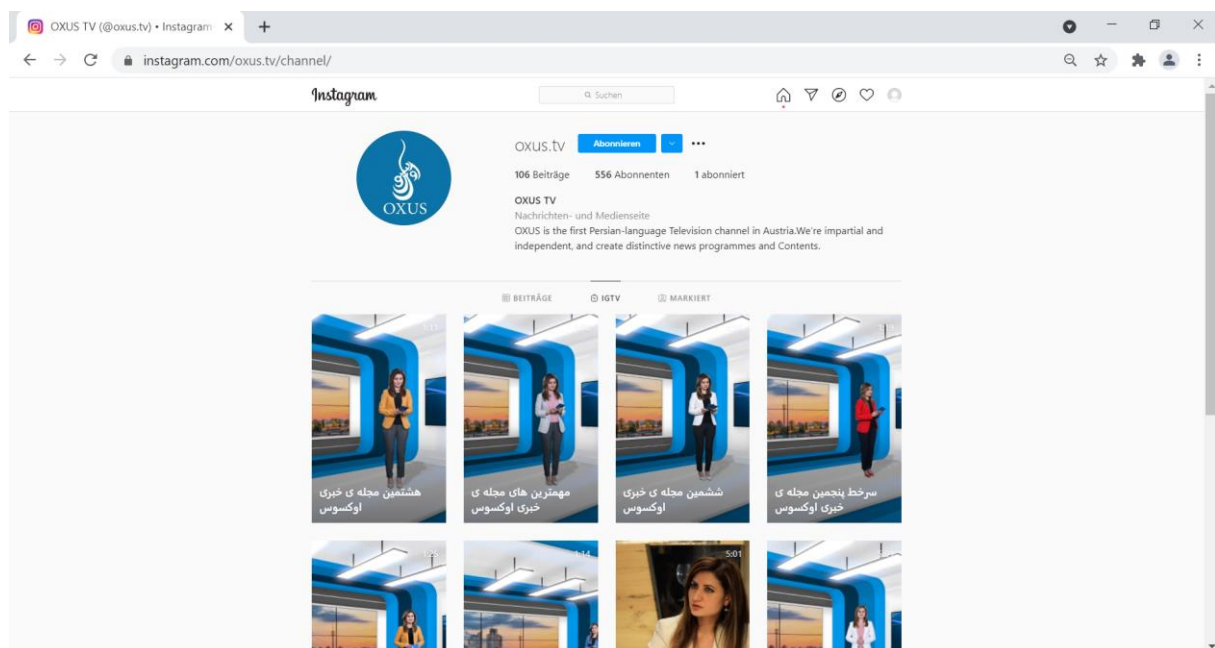


Abbildung 3

Thematisch wird die Situation von geflüchteten Menschen aus Afghanistan in Österreich und in Europa gesellschaftspolitisch erörtert; darin enthalten sind auch Themenbereiche zur Integration afghanischer Frauen und Jugendlichen sowie Informationen und Leistungen innerhalb der afghanischen Community in Österreich. Es werden Interviews, Berichte, Reportagen aber auch Momentaufnahmen gezeigt. Die Videos sind augenscheinlich durch die Schnitttechnik und

Kameraführung technisch und mittels Moderation inhaltlich professionell aufbereitet. In der Länge variieren sie zwischen einigen Sekunden und einer halben Stunde. Es werden keine Einnahmen aus dem Kanal erzielt.

3. Beweiswürdigung

Die Feststellungen zu verfahrensgegenständlichem Angebot ergeben sich aus der Einsichtnahme der KommAustria vom 27.04.2021 und dem glaubwürdigen Antrag des Antragstellers.

4. Rechtliche Beurteilung

4.1. Rechtsgrundlagen

§ 2 AMD-G lauten auszugsweise:

„Begriffsbestimmungen

§ 2. Im Sinne dieses Gesetzes ist:

[...]

3. *audiovisueller Mediendienst: eine Dienstleistung im Sinne der Art. 56 und 57 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union, bei der der Hauptzweck oder ein trennbarer Teil der Dienstleistung darin besteht, unter der redaktionellen Verantwortung eines Mediendienstanbieters der Allgemeinheit Sendungen zur Information, Unterhaltung oder Bildung über elektronische Kommunikationsnetze (Art. 2 Z 1 der Richtlinie (EU) 2018/1972 über den europäischen Kodex für die elektronische Kommunikation, ABl. Nr. L 321 vom 17.12.2018, S. 36) bereitzustellen; 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 Programmkatalog bereitgestellt wird (Abrufdienst);*

[...]

§ 9 AMD G lautet auszugsweise:

„Anzeigepflichtige Dienste

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

(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. Weiters sind Nachweise über die für die Bestimmung*

der Rechtshoheit relevanten Tatsachen (Niederlassung) vorzulegen. Darüber hinaus hat die Anzeige zu enthalten:

[...]

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

4.2. Behördenzuständigkeit und Zulässigkeit des Feststellungsantrages

Der Antragsteller beantragt die Feststellung, ob das unter Punkt 2.2. dargestellte Angebot einen audiovisuellen Mediendienst im Sinn des AMD-G darstellen.

Gemäß § 9 Abs. 8 AMD-G hat die Regulierungsbehörde, das ist gemäß § 66 AMD-G die KommAustria, auf Antrag festzustellen, ob ein angezeigter Mediendienst unter § 2 Z 3 fällt.

4.3. Vorliegen von audiovisuellen Mediendiensten

Verfahrensgegenständlich ist die Frage, ob der Antragsteller mit "OXUS TV", abrufbar unter https://www.youtube.com/channel/UCCB33o-uCOJlzgq4QRF_XWg und <https://www.facebook.com/OXUS-TV-101741418008190> sowie <https://www.instagram.com/oxus.tv/> audiovisuelle Mediendienste im Sinne von § 2 Z 3 iVm 4 AMD-G anbietet, welche dementsprechend 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 den Vorgaben von Art. 1 lit. a bis d 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) – kumulativ die nachstehenden 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

Zur Auslegung des Begriffs eines audiovisuellen Mediendienstes auf Abruf sind zusätzlich die Erwägungsgründe 16 bis 23 zur AVMD-RL heranzuziehen.

4.3.1. Zur Dienstleistung

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.

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).

Nach der AVMD-RL sollten nur jene Dienste erfasst werden, die sich nicht vorwiegend auf nicht-wirtschaftliche Tätigkeiten erstrecken und die mit Fernsehsendungen im Wettbewerb stehen (wie z.B. private Internetseiten). Nach den Erl zur RV 611 BlgNR, XXIV. GP ist hierbei vor allem von entgeltlichen Dienstleistungen auszugehen, worunter im Kontext der audiovisuellen Medien insbesondere gewerbliche Tätigkeiten fallen, die sich typischerweise über Werbung oder Direktzahlungen der Endkunden finanzieren. Gleichwohl ist hinsichtlich des Vorliegens einer Dienstleistung von einem eher weiten Verständnis auszugehen, sodass aufgrund der Formulierung (arg. „in der Regel gegen Entgelt“) etwa eine unmittelbare Gegenleistung des Dienstleistungsempfängers an den Dienstleistungserbringer nicht zwingend erforderlich ist, 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).

Das gegenständliche Angebot enthält derzeit keine Formen der kommerziellen Kommunikation, wie beispielsweise Pre-Rolls, Bannerwerbung, die Bewerbung eines Onlineshops oder die Nutzung von Affiliate-Links. Dies deckt sich mit den Angaben des Antragstellers, wonach die Kanäle ehrenamtlich betrieben und keinerlei Einnahmen erzielt werden. Zudem werden keine Förderungen angeführt, wobei auch zu beachten gilt, dass es sich um einen gemeinnützigen Verein handelt.

Damit ist die Nachhaltigkeit („in der Regel gegen Entgelt“) der Erwerbsabsicht nicht gegeben und das Kriterium der Entgeltlichkeit im Sinne des Art 56 und 57 AEUV keinesfalls als erfüllt zu betrachten.

Da die Angebote somit nicht dem Anwendungsbereich des AMD-G unterliegen, erfolgte die Feststellung gemäß § 9 Abs. 8 AMD-G spruchgemäß.

4.3.2. Zur redaktionellen Verantwortung

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

§ 2 Z 28b AMD-G lautet:

„redaktionelle Verantwortung: die Ausübung einer wirksamen Kontrolle sowohl hinsichtlich der Zusammenstellung der Sendungen als auch hinsichtlich ihrer Bereitstellung entweder anhand eines chronologischen Sendeplans eines Fernsehprogrammes oder mittels eines Katalogs eines audiovisuellen Mediendienstes auf Abruf;“

§ 2 Z 20 AMD-G lautet:

„20. Mediendiensteanbieter: 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;“

Gemäß § 2 Z 28b AMD-G 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. Mediendiensteanbieter gemäß § 2 Z 20 AMD-G ist derjenige, der dabei die redaktionelle Verantwortung für die Auswahl der audiovisuellen Inhalte des audiovisuellen Mediendienstes trägt und bestimmt, wie diese gestaltet werden.

Es liegen keine Hinweise vor, dass hinsichtlich der verfahrensgegenständlichen Angebote jeweils die Auswahl der Inhalte durch jemand anderen als den Antragsteller selbst erfolgt. Der Verein führt selbst an, dass es sich um ein eigenes Medienprojekt handelt.

Die redaktionelle Verantwortung für die Gestaltung der Angebote ist hinsichtlich daher jeweils zu bejahen.

4.3.3. Zum Hauptzweck

Erwägungsgründe 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.“

Der Kanal "OXUS TV" nützt drei verschiedene Verbreitungswege, wobei das Videoangebot nicht ident ist.

Unter <https://www.youtube.com/channel/UCCB33o-uC0Jlzgq4QRF XWg> ist das umfassendste Videoangebot des Antragstellers zu finden.

Die zur Verfügung gestellten Videos des Antragstellers auf den verfahrensgegenständlichen Diensten stellen jeweils eigenständig nutzbare Angebote dar. Die Angebote umfassen lediglich Videos, damit ist festzustellen, dass deren Hauptzweck jeweils die Bereitstellung von Videos darstellt.

Darüber hinaus handelt es sich bei YouTube derzeit um eine Plattform mit ausschließlichem Videoangebot, sodass dem Grunde nach bei deren Einsatz, ein Angebot mit dem Hauptzweck, Videos bereitzustellen, vorliegt.

Bei dem Angeboten unter <https://www.facebook.com/OXUS-TV-101741418008190> sowie <https://www.instagram.com/oxus.tv/> werden keine besonderen Zuordnungen im Videobereich vorgenommen und die Videos sind lediglich nach dem Datum des Hochladens gereiht.

Die Angebote auf den Plattformen Facebook und Instagram umfassen nicht nur Videos, sondern auch viele Textmeldungen, womit festzuhalten ist, dass deren Hauptzweck nicht per se in der Bereitstellung von Videos liegt.

Es handelt sich daher bei verfahrensgegenständlichem Angebot nur in Bezug auf den YouTube-Kanal um eines mit dem Hauptzweck der Bereitstellung von Videos.

4.3.4. Bereitstellung von Sendungen zur Information, Unterhaltung oder Bildung

Weiters ist zu prüfen, ob im Rahmen gegenständlicher Angebote Sendungen zur Information, Unterhaltung oder Bildung bereitgestellt werden.

§ 2 Z 30 AMD-G lautet:

„Sendung: ein einzelner, in sich geschlossener Teil eines audiovisuellen Mediendienstes, der unabhängig von seiner Länge aus einer Abfolge von Bewegtbildern mit oder ohne Ton besteht und Bestandteil eines von einem Mediendiensteanbieter erstellten Sendeplans oder Katalogs ist; der Begriff schließt insbesondere Spielfilme, Videoclips, Sportberichte, Sitcoms, Dokumentationen, Nachrichten-, Kunst- und Kultursendungen, Kindersendungen und Originalproduktionen ein;“

Die Videos des gegenständlichen Kanals sind überwiegend in Farsi moderiert und enthalten nur wenige Beiträge in deutscher Sprache. Bei Farsi handelt es sich zwar nicht um eine Amtssprache der Europäischen Union, jedoch ist die Wahl dieser Sprache geeignet um das Zielpublikum – aus Afghanistan stammende Menschen, die nach Europa emigrieren – anzusprechen und zu informieren.

Grundsätzlich ist die Wahl der Sprache Bestandteil der persönlichen Identität und vermag als Instrument der Meinungsäußerungsfreiheit kein taugliches Kriterium zur Einordnung unter Informations-, Unterhaltungs- oder Bildungssparten darzustellen, sodass der allgemeine „deutschsprachige“ Verständigungswert in den Hintergrund rückt.

Es handelt sich daher beim verfahrensgegenständlichen Angebot um ein solches, das der Bereitstellung von Sendungen zur Unterhaltung, Information oder Bildung dient.

4.3.5. 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 etwa in einem geschlossenen Netzwerk beschränkt sein. Hierbei ist darauf hinzuweisen, dass schon zum Begriff der „Allgemeinheit“ der Fernseh-RL vom EuGH ausgesprochen wurde, dass die verschlüsselte Ausstrahlung, wonach zum Empfang ein gesonderter, individueller (grundsätzlich allen Interessierten offenstehender) Vertragsschluss erforderlich ist, der Qualifizierung nicht

entgegensteht, dass ein Dienst an die Allgemeinheit gerichtet ist (vgl. EuGH 2.6.2005, Rs C 89/04, Mediakabel). Dies kann auf audiovisuelle Mediendienste auf Abruf umgelegt werden.

Das verfahrensgegenständliche Angebot richtet sich an die Allgemeinheit, da es für jedermann frei abrufbar ist.

Es besteht daher nach Ansicht der KommAustria kein Zweifel daran, dass das verfahrensgegenständliche Angebot der allgemeinen Öffentlichkeit bereitgestellt wird.

4.3.6. Zum elektronischen Kommunikationsnetz

Die Verbreitung erfolgt unter Nutzung des offenen Internets und damit über ein elektronisches Kommunikationsnetz, womit auch hinsichtlich des verfahrensgegenständlichen Angebots diesem Kriterium genüge getan wird.

Zusammenfassend kann daher festgestellt werden, dass das verfahrensgegenständliche Angebot mangels Dienstleistungseignung derzeit keinen audiovisuellen Mediendienst gemäß § 2 Z 3 AMD-G darstellt. 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 / 1.950/21-021“, 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 07. Mai 2021

Kommunikationsbehörde Austria

Dr. Susanne Lackner
(Vorsitzende-Stellvertreterin)