



KOA 1.950/19-026

# Bescheid

## I. Spruch

Auf Antrag der Viktoria Steiner wird gemäß § 9 Abs. 8 Audiovisuelle Mediendienste-Gesetz (AMD-G) BGBl. I Nr. 84/2001 idF BGBl. I Nr. 86/2015 festgestellt, dass es sich bei dem unter „<https://www.youtube.com/viktoriasarina>“ bereitgestellten YouTube-Kanal „ViktoriaSarina“ um einen audiovisuellen Mediendienst auf Abruf im Sinne von § 2 Z 3 und 4 AMD-G handelt, der gemäß § 9 Abs. 1 AMD-G anzeigepflichtig ist.

## II. Begründung

### 1. Gang des Verfahrens

Mit Schreiben vom 28.09.2018 beantragten Viktoria Steiner und Sarina Hütter, die Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria) möge bescheidmässig feststellen, ob der unter „<https://www.youtube.com/viktoriasarina>“ bereitgestellte YouTube-Kanal „ViktoriaSarina“ einen audiovisuellen Mediendienst im Sinne des § 2 Z 3 AMD-G darstelle, da dies anhand der noch größtenteils fehlenden oder wenig aussagekräftigen Judikatur und Literatur nicht rechtssicher feststellbar sei.

Für den Fall, dass der YouTube-Kanal „ViktoriaSarina“ als audiovisueller Mediendienst qualifiziert werde, möge die Regulierungsbehörde diesen Feststellungsantrag als Anzeige im Sinne des § 9 Abs. 1 AMD-G werten.

Die Antragstellerinnen führten ferner aus, österreichische Staatsbürgerinnen zu sein und den erwähnten YouTube-Kanal zu betreiben, auf welchem sie der Öffentlichkeit Videos zum Abruf zur Verfügung stellen. Die Videos erscheinen zwei Mal wöchentlich und dauern durchschnittlich 10 Minuten. Inhaltlich dienen diese Videos der Unterhaltung und richten sich vornehmlich an ein jüngeres Publikum. Die Videos seien über die Plattform YouTube frei verfügbar, wobei sich etwa 80 % der Seher in Deutschland befinden.

Mit Schreiben vom 04.03.2019 zog Sarina Hütter ihren Feststellungsantrag zurück, sodass als Antragstellerin hinsichtlich des Feststellungsbegehrens für den YouTube-Kanal Viktoria Steiner verblieb.

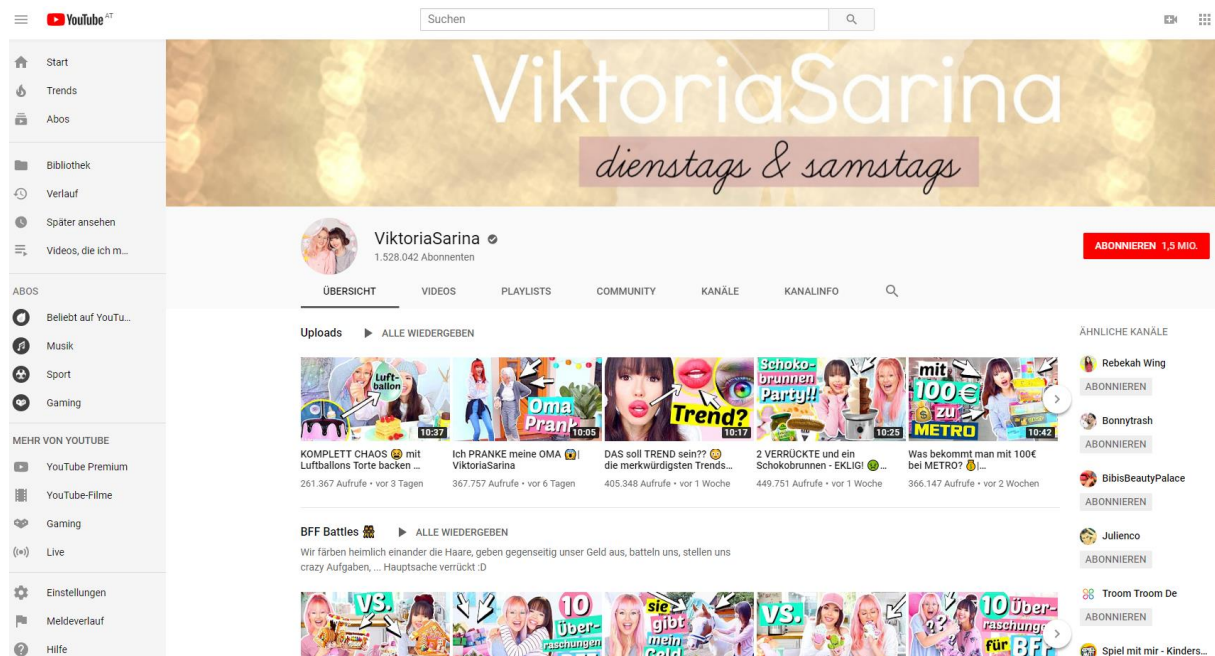
## 2. Sachverhalt

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

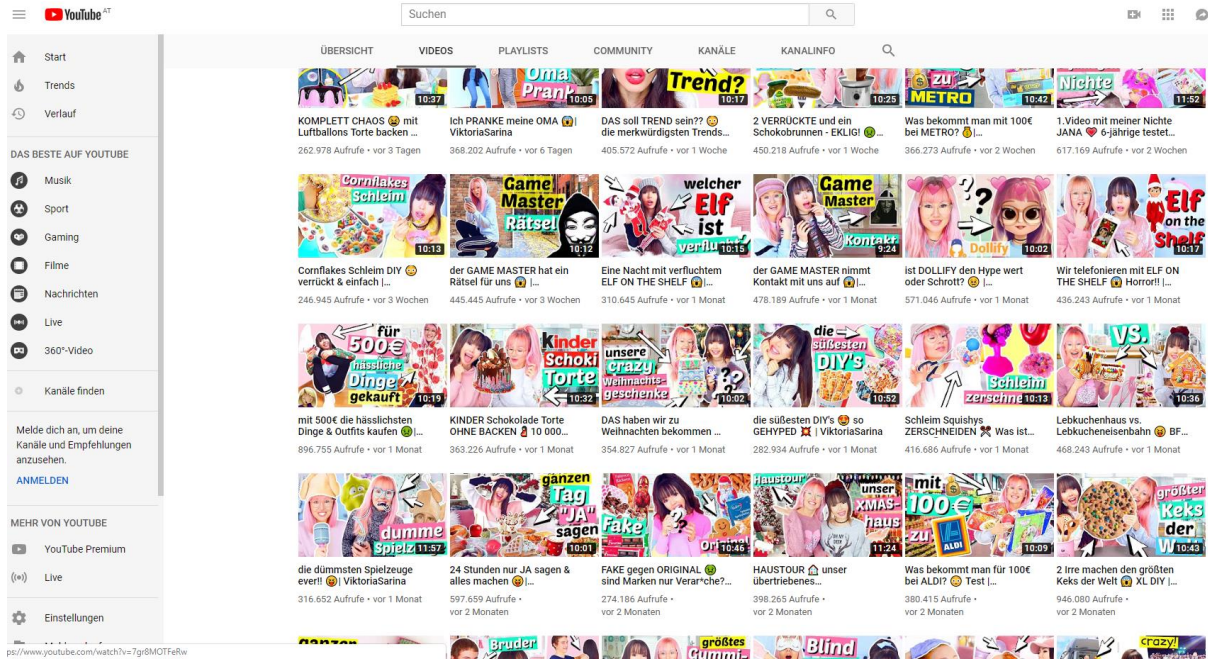
Die Antragstellerin ist österreichische Staatsbürgerin mit Wohnsitz in Österreich. Die Antragstellerin stellt unter „https://www.youtube.com/viktoriasarina“ den YouTube-Kanal „ViktoriaSarina“ bereit. Im Rahmen dieses YouTube-Kanals werden zwei Mal pro Woche Videos mit einer durchschnittlichen Dauer von rund zehn Minuten online gestellt. Die Videos sind auf der Plattform YouTube öffentlich verfügbar und dienen der Unterhaltung, wobei sich die Videos vornehmlich an ein junges Publikum richten. Etwa 80 % der Seher befinden sich in Deutschland.

Der YouTube-Kanal „ViktoriaSarina“ hat mehr als 1,5 Mio. Abonnenten und wird von Viktoria Steiner redaktionell verantwortet. Die Videos gestaltet sie gemeinsam mit Sarina Hütter.

Unter der Rubrik „Übersicht“ findet man nach Themen sortierte Videos, etwa „Crazy“, „BFF Battles“, „Ganzer Tag“, „2 Verrückte machen ...“, etc. Schließlich finden sich unter der Rubrik „Playlists“ weitere nach unterschiedlichen Zusammenhängen ausgewählte Videos.



The screenshot shows the YouTube channel page for 'ViktoriaSarina'. The channel has 1,528,042 subscribers and is categorized as 'Entertainment'. The page features a banner with the channel name and the text 'dienstags & samstags'. Below the banner, there are sections for 'Uploads' and 'BFF Battles'. The 'Uploads' section shows several recent videos with titles like 'KOMPLETT CHAOS mit Luftballons Torte backen...', 'Ich PRANKE meine OMA', 'DAS soll TREND sein??', '2 VERRÜCKTE und ein Schokobrunnen - EKLIG!', and 'Was bekommt man mit 100€ bei METRO?'. The 'BFF Battles' section shows a video titled 'Wir färben heimlich einander die Haare, geben gegenseitig unser Geld aus, badeln uns, stellen uns crazy Aufgaben... Hauptsache verrückt :D'. On the right side, there is a list of 'ÄHNLICHE KANÄLE' including 'Rebekah Wing', 'Bonnytrash', 'BibiBeautyPalace', 'Julienco', 'Troom Troom De', and 'Spiel mit mir - Kinders...'.



Bei Anklicken der bereitgestellten Videos ist häufig zunächst ein sogenannter Pre-Roll Werbespot vorgeschaltet:





Zahlreiche Videos werden zusätzlich durch Mid-Rolls (zu erkennen an den eingekreisten gelben Stellen) unterbrochen und mit Post-Rolls beendet:



Zusätzlich werden im unteren Bildbereich der Videos regelmäßig auch Werbebanner eingeblendet:



Schließlich gibt es zahlreiche Videos, die sich ausschließlich um eine oder zwei Marken oder Produkte drehen bzw. solche, die Produktplatzierungen beinhalten:



#WikiSarinaFam  
KINDER Schokolade Torte OHNE BACKEN 🍪 10 000 Kalorien | ViktoriaSarina  
363.177 Aufrufe

👍 20.365 💬 2540 ➔ TEILEN 📌 SPEICHERN ...

### 3. Beweiswürdigung

Die Feststellungen zur Antragstellerin, deren österreichischer Staatsbürgerschaft und Wohnsitz beruhen auf dem glaubwürdigen Vorbringen im Feststellungsantrag vom 28.09.2018 und dem Schreiben vom 04.03.2019, sowie auf der Einsichtnahme in den unter „<https://www.youtube.com/viktoriasarina>“ bereitgestellten YouTube-Kanal.

Die Feststellungen zum Inhalt und zur Zahl der Abonnenten des YouTube-Kanals „ViktoriaSarina“, beruhen ebenfalls auf der behördlichen Einsichtnahme in den YouTube-Kanal. Die Feststellungen zur in den Videos enthaltenen kommerziellen Kommunikation (Pre-Rolls, Mid-Rolls, Post-Rolls, Banner, Produktplatzierung, etc.) beruhen ebenfalls auf der Einsichtnahme in einzelne Videos.

### 4. Rechtliche Beurteilung

#### 4.1. Rechtsgrundlagen und Zuständigkeit der KommAustria

§ 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 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);*

*[...]*

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 Mediendienstanbieter 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.*

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

## **4.2. Zum Feststellungsantrag gemäß § 9 Abs. 8 AMD-G**

Die Antragstellerin begehrt die Feststellung, ob der YouTube-Kanal „ViktoriaSarina“ ein audiovisueller Mediendienst (auf Abruf) im Sinne des § 2 Z 3 AMD-G sei und erklärt diesen Feststellungsantrag im Sinne des § 9 Abs. 8 AMD-G zur Anzeige nach § 9 Abs. 1 AMD-G, falls die

Regulierungsbehörde zu dem Ergebnis kommen sollte, dass es sich dabei um einen audiovisuellen Mediendienst handle.

Das AMD-G sieht 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.

### **4.3. Vorliegen eines audiovisuellen Mediendienstes**

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 der Richtlinie über audiovisuelle Mediendienste (AVMD-RL, 2010/13/EU) – kumulativ sechs Kriterien erfüllen muss (vgl. Art. 1 Abs. 1 lit. a bis g AVMD-RL sowie ErwG 16 bis 23 AVMD-RL):

- Dienstleistung im Sinne der Art. 56 AEUV (Freier Dienstleistungsverkehr) und 57 AEUV (Begriff der Dienstleistungen),
- eines Mediendiensteanbieters unter dessen redaktioneller Verantwortung,
- mit dem Hauptzweck,
- der Bereitstellung von Sendungen zur Information, Unterhaltung oder Bildung („Fernsehähnlichkeit“)
- der allgemeinen Öffentlichkeit,
- über elektronische Kommunikationsnetze.

Als Dienstleistung gelten nach Art. 57 AEUV „Leistungen, 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 gewerbliche Tätigkeiten, kaufmännische Tätigkeiten, handwerkliche Tätigkeiten und freiberufliche Tätigkeiten.“

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, 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).

Aus Sicht der KommAustria kann schon deshalb kein Zweifel daran bestehen, dass der gegenständliche YouTube-Kanal eine Dienstleistung im Sinne der Art 56 und 57 AEUV darstellt, als die darin zum Abruf bereitgestellten Videos kommerziell vermarktet werden und somit diese Tätigkeit – jedenfalls auch – über Werbung finanziert wird.

Ebenso wenig ist daran zu zweifeln, dass die Antragstellerin für die dort veröffentlichten Inhalte die redaktionelle Verantwortung trägt, zumal sie im Feststellungsantrag ausgeführt hat, den gegenständlichen YouTube-Kanal „ViktoriaSarina“ zu betreiben.

In weiterer Folge ist der Frage nachzugehen, ob der YouTube-Kanal Sendungen zur Information, Unterhaltung oder Bildung anbietet, kurz gesagt ob das Angebot fernsehähnlich ist. 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-RL Bedacht genommen werden muss (vgl. VwGH 16.12.2015, 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.

Vor dem Hintergrund des bisher Gesagten geht die KommAustria davon aus, dass es sich bei den unter „<https://www.youtube.com/viktoriasarina>“ angebotenen Inhalten zweifelsohne um Sendungen im Sinn des § 2 Z 30 AMD-G handelt, nämlich um einzelne, in sich geschlossene Teile eines Fernsehprogramms oder eines audiovisuellen Mediendienstes auf Abruf, die aus einer Abfolge von bewegten Bildern mit oder ohne Ton bestehen und Bestandteil eines von einem Mediendiensteanbieter erstellten Sendepfades oder Katalogs sind (vgl. dazu ausführlich BKS 13.12.2012, GZ 611.191/0005-BKS/2012). Die Antragstellerin selbst führte aus, dass die bereitgestellten Videos (Sendungen) zur Unterhaltung der allgemeinen Öffentlichkeit zur Verfügung gestellt werden. Derartige Formate sind im Fernsehen auch durchaus zu finden.

Folglich liegt ein audiovisueller Mediendienst vor, der über elektronische Kommunikationsnetze erbracht wird, sich an die allgemeine Öffentlichkeit richtet und dessen Hauptzweck die Bereitstellung von Sendungen zur Unterhaltung (fernsehähnlich) ist. Damit werden alle Kriterien gemäß § 2 Z 3 AMD-G erfüllt, wobei aufgrund der Bereitstellung der Videos zum Abruf von einem Dienst gemäß Z 4 leg. cit. auszugehen ist.

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 1.950/19-026“, 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 14. März 2019

**Kommunikationsbehörde Austria**

Dr. Susanne Lackner  
(Vorsitzende-Stellvertreterin)