



Bescheid

I. Spruch

Die Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria) stellt auf Antrag vom 27.01.2021 der **BLM Marketing & Event Gesellschaft der Österreichischen Fußball-Bundesliga m.b.H.** (FN 167246a) gemäß § 9 Abs. 8 Audiovisuelle Mediendienste-Gesetz (AMD-G) BGBl. I Nr. 84/2001 idF BGBl. I Nr. 55/2022 fest, dass es sich bei dem unter https://www.twitch.tv/ebundesliga_at bereitgestellten Livestream „eBundesliga_at“ um einen audiovisuellen Mediendienst im Sinne von § 2 Z 3 AMD-G handelt.

II. Begründung

1. Gang des Verfahrens

Mit Schreiben vom 25.01.2021 zeigte die BLM Marketing & Event Gesellschaft der Österreichischen Fußball-Bundesliga m.b.H. den unter https://www.twitch.tv/ebundesliga_at/videos bereitgestellten audiovisuellen Mediendienst auf Abruf an, bei dem Videos der Spiele der eBundesliga zum Abruf bereitgestellt werden. Gleichzeitig beantragte die Antragstellerin die bescheidmäßige Feststellung, ob es sich bei dem Livestream-Angebot des Kanals „eBundesliga_at“, bereitgestellt unter https://www.twitch.tv/ebundesliga_at, um einen audiovisuellen Mediendienst handelt. Dabei führte die Antragstellerin aus, dass die Livestreams mangels Möglichkeit zum Empfang zu dem vom Nutzer festgelegten Zeitpunkt jedenfalls nicht den Begriff des audiovisuellen Mediendienstes auf Abruf iSd § 2 Z 4 AMD-G erfüllen würden. Es handle sich hierbei auch um kein Fernsehprogramm iSd § 2 Z 16 AMDG, weil die Übertragungen zwar zum zeitgleichen Empfang bereitgestellt würden, dies allerdings nicht auf der Grundlage eines Sendepfandes. Die qualifizierten Einzelteilnehmer bzw. Teams würden in einen Spielplan eingefügt und trügen entsprechend der Spieltage und -zeiten ihre Begegnungen aus. Frühestens ab dem Viertelfinale eines Spieltages würden Livestreams erfolgen. Ob ein oder zwei Halbfinals gestreamt werden, werde im Einzelfall festgelegt. Der zeitliche Beginn der zu streamenden Spiele stehe nur ungenau fest und richte sich nach dem Ablauf der Spiele eines Spieltages. In einer typologischen Betrachtung entspreche die Durchführung von zwei bis vier Livestreams (u.U. ein Viertelfinale, ein oder zwei Halbfinals und das Finale) pro Live-Event keinem Fernsehprogramm iSd genannten Bestimmung.

2. Sachverhalt

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

2.1. Zur Antragstellerin

Die BLM Marketing & Event Gesellschaft der Österreichischen Fußball-Bundesliga m.b.H. ist eine zu FN 167246a beim Handelsgericht Wien eingetragene GmbH mit Sitz in Wien. Sie veranstaltet die eBundesliga. Hierbei handelt es sich um ein eSports-Event, das in einer ersten Phase mit Online- und ab einem weiter fortgeschrittenem Stadium auch mit Live-Events ausgetragen wird. Sie betreibt mehrere audiovisuelle Mediendienste auf Abruf, zwei davon haben die eBundesliga im Fokus und sind auf YouTube bzw. www.ebundesliga.at bereitgestellt.

2.2. Zum Livestream-Kanal „eBundesliga_at“

Der Livestream-Kanal „eBundesliga_at“ ist unter https://www.twitch.tv/ebundesliga_at bereitgestellt.

Auf gegenständlichem Twitch-Kanal befinden sich bei Einsichtnahme am 14.05.2021 in der Abteilung „Videos“ (somit im angezeigten Abrufdienst) sieben Videos, welche Aufzeichnungen von – offenbar vorher live gestreamten – Begegnungen der eBundesliga bzw. kurze Clips davon beinhalten. An diesem Tag sind keine Livestreams bereitgestellt.

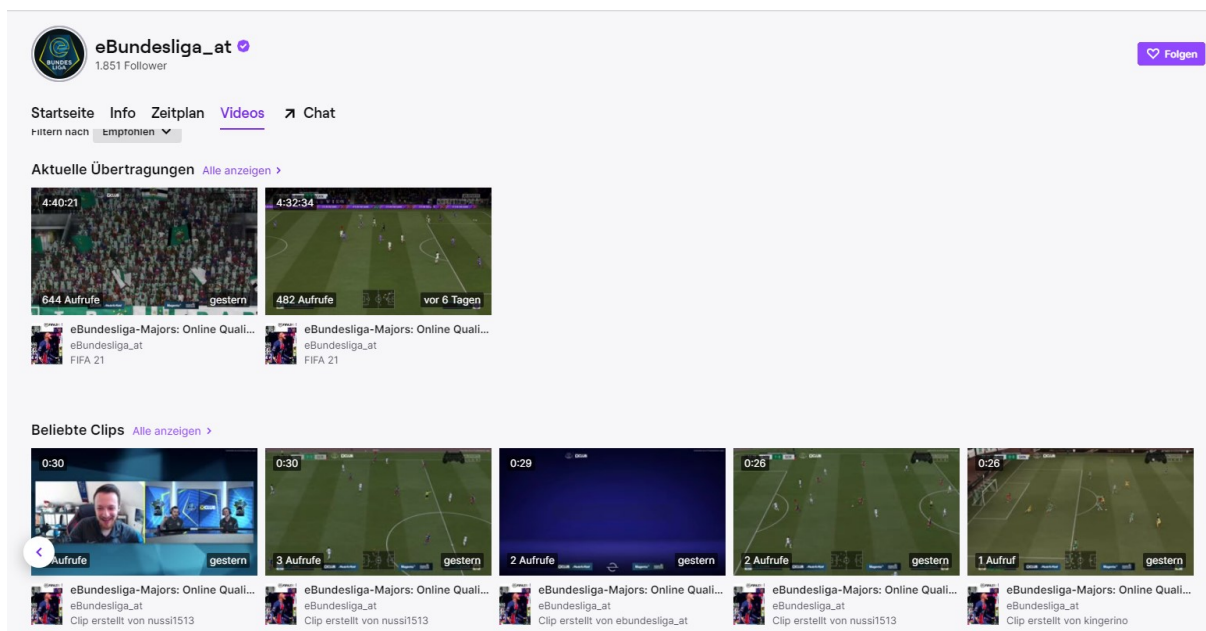


Abbildung 1 - Screenshots des Bereichs "Video" auf https://www.twitch.tv/ebundesliga_at/videos

Hauptbestandteil der Livestreams ist das Bild mit dem Spielgeschehen aus dem Computerspiel „FIFA 21“, welches auf der Spielkonsole Playstation 4 von den Spielern der eBundesliga gegeneinander gespielt wird. Zusätzlich wird jeder Spieler von einem Kameramann gefilmt und das Spiel von einem Moderator moderiert. Aus all diesen Quellen wird das Signal geschnitten und live

gestreamt. Zudem werden diese Streams wie erwähnt nach Ende des Live-Streams für eine gewisse Zeit zum individuellen Abruf vorgehalten.

Es werden im Rahmen der eBundesliga einzelne Spiele von Spieltagen, die als Live-Events gestaltet sind, live übertragen. Für die eBundesliga 2021 waren etwa folgende Live-Events vorgesehen: Qualifikation im Double-Elimination-Modus am 27.03, 03.04, 08.05 und 15.05. sowie das Finale im Einzelbewerb am 05.06. und im Teambewerb am 06.06.2021. Die qualifizierten Einzelteilnehmer bzw. Teams werden in einen Spielplan eingefügt und tragen entsprechend der Spieltage und -zeiten ihre Begegnungen aus. Frühestens ab dem Viertelfinale eines Spieltages sollen Livestreams erfolgen. Ob ein oder zwei Halbfinals gestreamt werden, wird im Einzelfall festgelegt. Der zeitliche Beginn der zu streamenden Spiele steht nur ungenau fest und richtet sich nach dem Ablauf der Spiele eines Spieltages.

3. Beweiswürdigung

Die Feststellungen zu verfahrensgegenständlichem Angebot ergeben sich aus der amtswegigen Einsichtnahme der KommAustria am 14.05.2021 und den glaubwürdigen Angaben der Antragstellerin in Ihrem Antrag.

4. Rechtliche Beurteilung

4.1. Rechtsgrundlagen

§ 2 AMD-G lautet 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 Mediendiensteanbieters 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;

[...]

16. Fernsehprogramm: ein audiovisuelles Rundfunkprogramm im Sinne des Artikels I Abs. 1 des Bundesverfassungsgesetzes über die Sicherung der Unabhängigkeit des Rundfunks, BGBl. Nr. 396/1974, oder ein anderer über elektronische Kommunikationsnetze verbreiteter audiovisueller Mediendienst, der von einem Mediendiensteanbieter für den zeitgleichen Empfang von Sendungen auf der Grundlage eines Sendeplans bereitgestellt wird;

[...]

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;“

[...]

28b. „redaktionelle Verantwortung: die Ausübung einer wirksamen Kontrolle sowohl hinsichtlich der Zusammenstellung der Sendungen als auch hinsichtlich ihrer Bereitstellung entweder anhand eines chronologischen Sendepfades eines Fernsehprogrammes oder mittels eines Katalogs eines audiovisuellen Mediendienstes auf Abruf;“

[...]

30. „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 Mediendienstanbieter erstellten Sendepfades oder Katalogs ist; der Begriff schließt insbesondere Spielfilme, Videoclips, Sportberichte, Sitcoms, Dokumentationen, Nachrichten-, Kunst- und Kultursendungen, Kindersendungen und Originalproduktionen ein;

[...]“

§ 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

Die Antragstellerin beantragt die Feststellung, ob das unter Punkt 2.2. dargestellte Angebot einen audiovisuellen Mediendienst im Sinn des AMD-G darstellt.

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 eines audiovisuellen Mediendienstes

Es ist anhand der in § 2 Z 3 AMD-G genannten Kriterien im Folgenden zu prüfen, ob die gesetzlichen Voraussetzungen für einen audiovisuellen Mediendienst, nämlich einem Fernsehprogramm im Sinne des § 2 Z 16 AMD-G, vorliegen.

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. 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/Trainer/Truppe*, Österreichische Rundfunkgesetze⁴, 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, mwN; KommAustria 25.09.2012, KOA 1.950/12-042).

Die BLM Marketing & Event Gesellschaft der Österreichischen Fußball-Bundesliga m.b.H. verfolgt mit den verfahrensgegenständlichen Angeboten zweifelsohne einen Erwerbszweck, das Vorliegen von audiovisueller kommerzieller Kommunikation in den im Rahmen des Abrufdienstes bereitgestellten Videos lassen diesen Schluss auch für das Livestream-Angebot zu. Damit ist das Kriterium der Entgeltlichkeit im Sinne der Art. 56 und 57 AEUV jedenfalls als erfüllt zu betrachten (vgl. dazu EuGH, Rs. C-159/90, Slg. 1991, I 4685, Rn 24 bis 26), der bereitgestellte Dienst stellt aus den genannten Gründen zweifellos eine wirtschaftliche Tätigkeit dar.

4.3.2. Zur redaktionellen Verantwortung

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

Gemäß § 2 Z 28b AMD-G ist die redaktionelle Verantwortung bei Fernsehprogrammen als Ausübung einer wirksamen Kontrolle sowohl hinsichtlich der Zusammenstellung der Sendungen als auch hinsichtlich ihrer Bereitstellung anhand eines chronologischen Sendepfades 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.

Nach Ansicht der KommAustria bestehen keine Anhaltspunkte dafür, die redaktionelle Verantwortung der BLM Marketing & Event Gesellschaft der Österreichischen Fußball-Bundesliga m.b.H. nicht zu bejahen.

4.3.3. Zum Hauptzweck

Voraussetzung für das Vorliegen eines audiovisuellen Mediendienstes gemäß § 2 Z 3 AMD-G ist weiter, ob der Hauptzweck oder ein trennbarer Teil der Dienstleistung darin besteht, Sendungen zur Information, Unterhaltung oder Bildung bereitzustellen.

Die Livestreams werden unter https://www.twitch.tv/ebundesliga_at angeboten, dabei besteht der Hauptzweck des Angebots unzweifelhaft darin, Sendungen bereitzustellen.

4.3.4. Bereitstellung von Sendungen zur Information, Unterhaltung oder Bildung

Weiters ist zu prüfen, ob im Rahmen des gegenständlichen Angebots Sendungen zur Information, Unterhaltung oder Bildung bereitgestellt werden.

Das verfahrensgegenständliche Angebot enthält Livestreams von Begegnungen der eBundesliga, diese stellen gängige Fernsehformate bzw. Videoclips dar, die zur Unterhaltung bereitgestellt werden.

Es handelt sich daher beim verfahrensgegenständlichen Angebot um eines, 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.

4.4. Zum Vorliegen eines Fernsehprogramms

Unzweifelhaft wird die Sendungen im gegenständlichen Livestream-Angebot für den zeitgleichen Empfang von Sendungen bereitgestellt. Die BLM Marketing & Event Gesellschaft der Österreichischen Fußball-Bundesliga m.b.H. bringt jedoch vor, diese geschehe nicht auf der Grundlage eines Sendeplans geschieht. Vielmehr würden die qualifizierten Einzelteilnehmer bzw. Teams in einen Spielplan eingefügt und trügen entsprechend der Spieltage und -zeiten ihre Begegnungen aus. Frühestens ab dem Viertelfinale eines Spieltages erfolgen Live- Streams. Ob ein oder zwei Halbfinale live gestreamt würden, werde im Einzelfall festgelegt. Der zeitliche Beginn der zu streamenden Spiele steht nur ungenau fest und richte sich nach dem Ablauf der Spiele eines Spieltages. In einer typologischen Betrachtung entspreche die Durchführung von 2 bis 4 Livestreams (unter Umständen ein Viertelfinale, ein oder zwei Halbfinale und Finale) pro Live-Event keinem Fernsehprogramm iSd genannten Bestimmung.

Aus Sicht der KommAustria bedeutet das Vorliegen eines Sendeplans, das Sendungen 1. regelmäßig und 2. zu im Vorfeld festgelegten – und somit auch für das potentielle Publikum nachvollziehbaren – Ausstrahlungszeitpunkten bereitgestellt werden sollen. Es kommt dabei nicht eine bestimmte Häufigkeit, sondern lediglich auf die Regelmäßigkeit und die im weitesten Sinne planvolle Bestimmung der Zeitpunkte von Ausstrahlungen an. Diese weite Definition schließt im Wesentlichen lediglich einmalige oder in willkürlichen Intervallen ausgestrahlte Livestreams aus.

Wie sich aus dem Vorbringen ergibt, richtet sich die Ausstrahlung der Livestreams nach dem Zeitplan der eBundesliga; an jedem der (für das beispielhaft genannte Jahr 2021 geplanten sechs) Spieltage ist die Bereitstellung von zumindest zwei (Finale und ein Halbfinale), allenfalls bis zu vier Livestreams (zusätzlich das zweite Halb- und ein Viertelfinale) vorgesehen. Auch der Ausstrahlungszeitpunkt dieser Spiele ist anhand des Spielplans – mit der für alle Live-Sportveranstaltungen üblichen Unschärfe – bestimmbar. Vor dem Hintergrund geht die KommAustria davon aus, dass im gegenständlichen Fall jedenfalls ein Sendeplan im Sinne des § 2 Z 16 AMD-G vorliegt.

4.5. Ergebnis

Zusammenfassend kann daher festgestellt werden, dass das verfahrensgegenständliche Angebot derzeit einen audiovisuellen Mediendienst gemäß § 2 Z 3 AMD-G, nämlich ein Fernsehprogramm im Sinne des § 2 Z 16 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: AT830100000005504109, BIC: BUNDATWW, Verwendungszweck: „Bundesverwaltungsgericht / 1.950/21-098“, 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 04. August 2022

Kommunikationsbehörde Austria

Dr. Susanne Lackner
(Vorsitzende-Stellvertreterin)