

Österreichs Medien versus Global Player

Herausforderungen des
internationalen Wettbewerbs

Wien, 29. April 2015

[Seite 1]

VERBAND
ÖSTERREICHISCHER
PRIVATSENDER

Parkring 10
A-1010 Wien

Tel.: 01 / 51633 3166
Fax: 01 / 51633 3000

office@voep.at
www.voep.at

Bankverbindung:
Konto: 644.096
BLZ: 32.000
RLB NÖ-W

1. Einleitung

Vertreter der Medienbranche – in Europa und auch in Österreich – klagen regelmäßig darüber, dass die Bedingungen im Wettbewerb mit großen internationalen Online-Plattformanbietern unfair ausgestaltet sind.

Der Verband Österreichischer Privatsender (VÖP) hat zu dieser Frage Dr. Alexander Zuser (P R O) mit einer externen Expertenanalyse beauftragt. Im Rahmen dieser Analyse sollte geklärt werden, ob und inwieweit in den für die Branche relevanten Rechts- bzw. Regulierungsbereichen gegenüber der zunehmenden internationalen Konkurrenz von internetbasierten Audio- und Video-Diensten wettbewerbsrelevante Nachteile bestehen. Nachfolgend die Kurzfassung dieser Analyse.

2. Ausgangspunkt

Die Möglichkeit, Audio- oder Bewegtbild-Inhalte in digitaler Form über das Internet zu verbreiten, schafft gänzlich neue Möglichkeiten des Medienkonsums. Die neuen Mediendienste adressieren zentrale Schwächen des linearen Medienmodells, sie sind daher in den Augen vieler Konsumenten den traditionellen Medienformen wie etwa Radio oder Fernsehen überlegen. Inhalte sind **zeitlich flexibel** abrufbar (on-demand); auch die Beschränktheit des Angebots entfällt, da gleichzeitig aus zum Teil riesigen **Katalogen von inhaltlichen Angeboten** ausgewählt werden kann – anders etwa als beim linearen Konsum vorgegebener Programminhalte zu vordefinierten Zeitpunkten.

Verstärkt wird die Entwicklung hin zum Internetkonsum von Medieninhalten dadurch, dass die **bisherigen Schranken** für Medienkonsum über das Internet weggefallen sind: Das heutige Internet ist in aller Regel schnell, günstig, und überall verfügbar. Auch der Empfang der Dienste ist durch neue Endgeräte und neue Zugangsformen (z.B. mobile Apps) ungleich komfortabler als noch vor einigen Jahren.

Die Zeit ist also reif für den Medienkonsum über das Internet. Nur sind die europäischen Medienanbieter bisher nicht in der Lage, die Möglichkeiten in gleichem

VERBAND
ÖSTERREICHISCHER
PRIVATSENDER

Parkring 10
A-1010 Wien

Tel.: 01 / 51633 3166
Fax: 01 / 51633 3000

office@voep.at
www.voep.at

Bankverbindung:
Konto: 644.096
BLZ: 32.000
RLB NÖ-W

Maße zu nutzen, wie die *Start-Ups* und *Incumbents* aus dem Silicon Valley.¹ Unter anderem drängen die **Incumbents** (wie z.B. Google, Apple, Amazon und Facebook) mit immer neuen Produkten und Produktentwicklungen in den Audio- und Bewegtbildsektor ein – in den USA genauso wie in Europa. Ihre Angebote sind unabhängig von zugrundeliegenden Breitband- oder Kabelangeboten; sie werden daher häufig auch als **Over-the-Top Anbieter (OTTs)** bezeichnet.

Erfolgreiche **Medien-Start-Ups** wie Netflix (Video-on-Demand) oder Spotify (Audio-on-Demand) verschärfen das Wettbewerbsumfeld zusätzlich. Es steht außer Frage, dass diese Anbieter in Bezug auf technologische Erfahrung und Kompetenz, erreichte Marktgröße und Kapitalausstattung den österreichischen Veranstaltern von linearen Radio- und Fernsehangeboten weit überlegen sind.

Das immer stärkere Eindringen der neuen Medienangebote in den österreichischen Radio- und Fernsehmarkt setzt die bestehenden Anbieter unter **immer größeren wirtschaftlichen Druck**. Denn sowohl ihre linearen Angebote als auch die neuen digitalen Programmangebote setzen primär auf Werbefinanzierung. Das Gesamtwerbevolumen wächst allerdings nicht (es ist faktisch an das Gesamtwirtschaftswachstum gekoppelt), die Werbemittel verschieben sich nur immer stärker von den analogen zu den digitalen Inhalten – mit jährlich zweistelligen Wachstumsraten. Im Ergebnis verschieben sich die Werbemarktanteile daher laufend primär zu den *digital incumbents* bzw. den *OTTs*. Und selbst wenn Audio- oder Video-Inhalte von Kunden (im Wege von Abonnements etc.) direkt bezahlt werden, ändert dies wenig an den negativen Konsequenzen für die traditionellen Medienanbieter – denn auch unter diesen Umständen verlieren die traditionellen Anbieter Terrain im **Kampf um die Aufmerksamkeit der Kunden** – und Werbetreibende bezahlen nun einmal für Aufmerksamkeit.

Die Anbieter traditioneller (linearer) Medien in Österreich stehen unter zunehmendem, wirtschaftlichen Druck durch die neue digitale Konkurrenz. Müssen sie infolge der wirtschaftlichen Belastung aus dem Markt austreten, so hat dies (auch) für den Medienstandort und die **Medienvielfalt in Österreich** negative Konsequenzen. Schiefasten in Bezug auf die regulatorischen Rahmenbedingungen sollten daher – dort wo sie bestehen – so rasch als möglich beseitigt werden.

¹ Die Gründe dafür sind vielfältig: In der Gründungsphase ist das Zusammenspiel von Wagniskultur, digitaler Kompetenz, Ambition, Geschwindigkeit und Finanzierungsmodell entscheidend. In der Wachstumsphase sind Größe und Einheitlichkeit des amerikanischen Marktes von Vorteil. Und in der Internationalisierungsphase (Expansion u.a. nach Europa) sind die digitalen Angebote bereits weitgehend ausgereift, und Expansionskapital ist vorhanden.

3. Branchenspezifische Nachteile

Audiovisuelle Dienste

Das **Audiovisuelle Mediendienste-Gesetz (AMD-G)** ist die branchenspezifische Rechtsgrundlage für audiovisuelle Mediendienste. Das Gesetz differenziert, ebenso wie die EU-Richtlinie über audiovisuelle Mediendienste (AVMD-RL), zwischen drei Kategorien von Diensteanbietern: Veranstalter, Anbieter von Abrufdiensten und sonstigen (audiovisuellen) Diensten.

Die Schiefast in Bezug auf die Verpflichtungen, die die Anbieter der einzelnen Dienste einzuhalten haben, ist enorm (hier verdeutlicht anhand ausgewählter gesetzlicher Vorgaben):

Sonstiger Dienst <small>(z.B. Video-Plattform)</small>	Abruf-Dienst <small>(=indiv. Abruf + festgelegter Programmkatalog)</small>	TV-Anbieter
<input type="checkbox"/> [AMD-G / AVMD-RL greifen nicht]	<input checked="" type="checkbox"/> Zugangskontrolle Minderjähr. <input checked="" type="checkbox"/> Förderung europäischer Werke <input checked="" type="checkbox"/> Werbung: Sponsoring-Pflichten <input checked="" type="checkbox"/> Werbung: Kinder/Jugendschutz <input checked="" type="checkbox"/> Werbung: Produktverbote <input checked="" type="checkbox"/> Werbung: Erkennbarkeit <input checked="" type="checkbox"/> Aufreizverbot (Religion...) <input checked="" type="checkbox"/> Aufzeichnungspflicht	<input checked="" type="checkbox"/> Programmgrundsätze <input checked="" type="checkbox"/> Programmquoten <input checked="" type="checkbox"/> Unabhängigkeit Journ. Mitarb. <input checked="" type="checkbox"/> Werbung: Dauer <input checked="" type="checkbox"/> Werbung: Unterbrechung <input checked="" type="checkbox"/> Werbung: Trennung <input checked="" type="checkbox"/> Inhalt: Minderjährigenschutz <input checked="" type="checkbox"/> Förderung europäischer Werke <input checked="" type="checkbox"/> Werbung: Sponsoring-Pflichten <input checked="" type="checkbox"/> Werbung: Kinder/Jugendschutz <input checked="" type="checkbox"/> Werbung: Produktverbote <input checked="" type="checkbox"/> Werbung: Erkennbarkeit <input checked="" type="checkbox"/> Aufreizverbot (Religion...) <input checked="" type="checkbox"/> Aufzeichnungspflicht

Für Veranstalter und z.T. für Abrufdienste-Anbieter gelten umfangreiche Vorgaben, die die Gestaltung und die Struktur des Programms sowie die Gestaltung von Werbung betreffen und die im Wesentlichen von der AVMD-RL abgeleitet sind. Für ‚sonstige (Online-)Dienste‘ bestehen diese Vorgaben nicht.

Diese Differenzierung zwischen den Dienste-Kategorien stammt aus einer Zeit, als die Grenzen zwischen den unterschiedlichen Formen von audiovisuellen Angeboten noch klar erkennbar waren. Heute jedoch **konvergiert die (Online-) Angebotsstruktur** und die Grenzen zwischen (u.a.) Abrufdiensten und sonstigen audiovisuellen Diensten verschwimmen.

Dies gilt ganz besonders für Plattformen, die sowohl eigene bzw. co-produzierte als auch fremde Inhalte anbieten, das Angebot in vielfältiger Weise nutzerfreundlich gestalten (z.B. durch Strukturierung bzw. Katalogisierung, durch Personalisierung, etwa im Wege von Nutzer-Empfehlungen, etc.) und das Plattformangebot vermarkten bzw. kommerziell verantworten.

VERBAND
ÖSTERREICHISCHER
PRIVATSENDER

Parkring 10
A-1010 Wien

Tel.: 01 / 51633 3166
Fax: 01 / 51633 3000

office@voep.at
www.voep.at

Bankverbindung:
Konto: 644.096
BLZ: 32.000
RLB NÖ-W

Angesichts der kommerziellen Wettbewerbssituation ist das Ungleichgewicht in Bezug auf die Rahmenbedingungen nicht mehr zeitgemäß. Während z.B. für ‚Veranstalter‘ eine **Werbezeitgrenze** von 12 Minuten pro Stunde gilt und Sendungen nur in beschränktem Maß für Werbung unterbrochen werden dürfen, können Plattformanbieter während des Videokonsums faktisch 60 Minuten lang (auf Bannern etc.) werben oder dürfen Videos beliebig oft und lang unterbrechen. Oder: Während ‚Veranstalter‘ und ‚Abrufdienste-Anbieter‘ sich an strenge Vorgaben im Bereich des **Schutzes von Minderjährigen** halten müssen, das **Aufreiz-Verbot** etwa im religiösen Kontext befolgen müssen, oder zur **Förderung europäischer Werke** verpflichtet sind, gelten all diese Vorgaben für Anbieter ‚sonstiger Online-Dienste‘ nicht.

Angesichts des Auseinanderklaffens von Zielen der Regulierung des Audiovisuellen Markts und der tatsächlich gelebten Online-Praxis (auf diversen Video-Plattformen) besteht dringender Handlungsbedarf. Allerdings lassen sich die heutigen Regeln des AMD-G nicht in gleicher Weise auf die Online-Umgebung ausdehnen. Das Ungleichgewicht zwischen linearen Angeboten und den verschiedenen Online-Angeboten (Abrufdienste, sonstige Dienste) muss – je nach Regulierungszielsetzung – in unterschiedlicher Form beseitigt werden: Durch die **Ausdehnung von Geboten** auf die neue Online-Angebotswirklichkeit (*‚leveling up‘*, z.B. im Bereich Minderjährigenschutz), durch **Beseitigung von Geboten** für lineare und Abruf-Dienste (*‚leveling-down‘*, z.B. in Fragen der Werberregulierung) oder durch die **Definition eines neuen Gleichgewichts** bzw. neuer Regelungsinstrumente (*‚new level playing field‘*, z.B. in Bezug auf die Förderung nationaler/europäischer Inhalte).

Radio- und Musikdienste

Die Wettbewerbssituation, der sich die österreichischen **Radio-Anbieter** gegenüber sehen, stellt sich nur unwesentlich anders dar als die der traditionellen TV-Angebote: Auch für Radio-Anbieter gilt, dass sie immer stärker durch neue Online-Musikangebote unter Druck kommen. Ihre neuen Konkurrenten sind Anbieter von Musik-Streaming-Angeboten (wie z.B. Spotify, Deezer, iTunes, Pandora), teils werbefinanziert, teils Bezahl-Angebote, aber auch klassische Video-Plattformen (wie z.B. YouTube), die zum Musikkonsum verwendet werden, sowie eine unendliche Vielfalt von Internet-Radios.

Die relevante Rechtsgrundlage für österreichische Radios ist das **Privatradio-gesetz** (PrR-G). Das PrR-G verpflichtet österreichische Hörfunkveranstalter, die

VERBAND
ÖSTERREICHISCHER
PRIVATSENDER

Parkring 10
A-1010 Wien

Tel.: 01 / 51633 3166
Fax: 01 / 51633 3000

office@voep.at
www.voep.at

Bankverbindung:
Konto: 644.096
BLZ: 32.000
RLB NÖ-W

ihre Radio-Dienste über Terrestrik (bzw. Kabel oder Satellit) verbreiten, dazu, eine Vielzahl von Vorgaben (vergleichbar mit dem AMD-G) in Bezug auf die Programmgestaltung (Objektivität, Aufreizverbot, etc.), die Gestaltung von Werbung (Dauer, Erkennbarkeit, produktspezifische Verbote, etc.) sowie die journalistische Unabhängigkeit einzuhalten. Diese **Vorgaben gelten nicht für onlinebasierte Radio- bzw. Musik-Angebote.**

Das regulatorische Ungleichgewicht zwischen OTT-Audio-Diensten und linearen österreichischen Radio-Angeboten ist im Ergebnis zumindest ebenso groß wie im audiovisuellen Bereich. Zu beachten ist hierbei allerdings, dass das PrR-G nicht EU-determiniert ist; es gibt also keine EU-Richtlinie, die die Flexibilität des österreichischen Gesetzgebers im Anpassungsprozess zur Herstellung fairer Wettbewerbsbedingungen im Verhältnis zwischen linearen und non-linearen Angeboten inhaltlich oder zeitlich beschränken würde.

Werbeabgabe

Zuletzt muss auch noch eine in der österreichischen Medienbranche bestens bekannte Ungleichbehandlung zur Sprache kommen: die **Werbeabgabe.**

Die Werbeabgabe verpflichtet österreichische Medienunternehmen (als Auftragnehmer von Werbeaufträgen), **5% des Wertes inländischer Werbeaufträge** als eine Art ‚Sonder-Umsatzsteuer‘ an die Republik Österreich abzuführen.² Die Verpflichtung zur Werbeabgabe gilt für TV, Radio, Print und Plakat gleichermaßen – **nicht jedoch für digitale Werbeformen.** Dies führt dazu, dass (aus Sicht der Werbeindustrie) Werbung in traditionellen Medien im Vergleich zu digitaler Werbung um 5% teurer ist. Diese künstliche Preisdifferenz ist ein **spürbarer Wettbewerbsnachteil** für die traditionellen Medienanbieter gegenüber ihrer rein digital agierenden Konkurrenz.

Auch die Werbeabgabe muss daher an die neuen Marktgegebenheiten angepasst werden: Sie kann idealerweise abgeschafft werden, oder in unveränderter Höhe auf digitale Werbeformen ausgedehnt werden, oder aber in einer **neuen, aufkommensneutralen Höhe definiert** werden, die sodann für alle Werbeformen gleichermaßen gilt, kurzfristig allerdings (durch die Senkung des Abgabensatzes) für traditionelle private Medien entlastend wirkt. Eine Neu-Nivellierung der Abgabenhöhe wäre insoweit eine besonders attraktive Anpassungsvariante.

² Wenn das Medienunternehmen keinen Sitz in Österreich hat, ist der Abgabenschuldner der (inländische) Auftraggeber.

4. Branchenübergreifende Ungleichgewichte

Der Wettbewerb zwischen traditionellen Medienanbietern und den internationalen OTT-Angeboten wird nicht nur durch eine Schiefast im Bereich der branchenspezifischen Vorgaben verzerrt, sondern auch durch (mangelhafte) Regelungen in zahlreichen anderen Bereichen. Konkret wurden im Rahmen dieser Analyse die Wettbewerbsbedingungen in folgenden Regulierungsfeldern untersucht: Urheberrecht, Datenschutz, Unternehmensbesteuerung und Netzneutralität.

Urheberrecht

Das zentrale Problemfeld aus Sicht traditioneller Medienanbieter betrifft den Bereich des **Missbrauchsschutzes**. Konkret geht es um die als äußerst mangelhaft empfundene Wirksamkeit des Schutzes eigener Urheber- bzw. Lizenzrechte, sowie um die nicht vorhandene Möglichkeit, systematische Verstöße gegen fremde Urheberrechte im Wettbewerb zu unterbinden.

Anbieter von Online-Plattformen, die audio- und audiovisuelle Inhalte anbieten, haften, von Ausnahmefällen abgesehen, nicht für den missbräuchlichen Umgang mit fremden Urheberrechten auf ihren Plattformen.³ Das Problem dabei: Den Urheber-/Lizenzrechtsinhabern ist es faktisch nicht möglich bzw. nicht zumutbar, Verletzungen ihrer Rechte auf Online-Plattformen wirksam zu schützen. Daran ändern auch freiwillige Angebote einzelner Plattformanbieter, die die Rechteinhaber unterstützen sollen (wie z.B. ‚Content-ID‘ von YouTube) nichts. Angesichts der Fülle des laufend hinzukommenden Contents auf großen Sharing-Plattformen⁴ ist ein auch nur annähernd **wirksamer Schutz gegen die unberechtigte Zurverfügungstellung von digitalen Inhalten** extrem aufwändig, und häufig wirkungslos. Dies gilt für den großen, gewerbsmäßigen Inhaber von Urheber- oder Lizenzrechten ebenso wie für den einzelnen Urheber.

Die Sorgfaltspflichten von Online-Plattform-Anbietern in Bezug auf Urheberrechtsverstöße sind durch das **Haftungsprivileg** (siehe oben) weit zurückgedrängt. Gleichzeitig sind es aber die Online-Plattform-Anbieter, die – in aller Re-

³ Der Plattformanbieter haftet nur dann, wenn er vom urheberrechtlichen Missbrauch wissen musste und nichts gegen den Missbrauch unternommen hat, oder aber wenn ihm der (rechtswidrige) Inhalt zuzurechnen ist, er die geschützten Inhalte also z.B. selbst ohne Erlaubnis des Rechteinhabers anbietet (siehe E-Commerce-G).

⁴ Beispiel: Pro Minute werden 300 Stunden Videomaterial auf YouTube hochgeladen (Quelle: www.youtube.com).

gel in Form von Werbeerlösen – den (vollen) **kommerziellen Nutzen** aus dem Inhalte-Angebot ihrer Plattform ziehen. Aus ökonomischer Sicht profitieren sie vom ‚**Plattform-Prinzip**‘: Je mehr Inhalte die Plattform anbietet, umso attraktiver ist sie für Endkunden und Werbetreibende. Umgekehrt ist die Plattform für (rechtmäßige) Inhalte-Anbieter umso interessanter, je mehr sehende/hörende Nutzer sie hat. Dieser Umstand führt dazu, dass für Plattformanbieter (insbesondere in der anfänglichen Wachstumsphase) ein Anreiz besteht, Urheberrechtsverstöße nicht aktiv (freiwillig) zu verfolgen.

Anbieter traditioneller Mediendienste sind also gegenüber Plattformanbietern in zweierlei Hinsicht im Nachteil: Zum einen ist es ihnen nicht möglich, ihre eigenen Urheber-/Lizenzrechte wirksam zu schützen. Und zum zweiten haben sie keine Möglichkeit, gegen den systematischen Missbrauch von Urheberrechten Dritter wirksam vorzugehen.⁵ Darüber hinaus ergeben sich gerade im Kontext von Plattformen, deren Betreiber ihren Sitz nicht in Österreich bzw. der EU haben, zusätzliche Probleme in der **Rechtsverfolgung**.⁶

Das österreichische bzw. das europäische Urheberrecht bedürfen also dringend einer ‚Digitalisierung‘, d.h. einer **Anpassung an die moderne Medienwirklichkeit**, damit zwischen den verschiedenen Anbietern von Inhalten und Diensten wieder ein Wettbewerbsgleichgewicht hergestellt wird. Abhilfe sollte insbesondere eine **Nachschärfung des Haftungsprivilegs** von Plattformen bringen, die dazu führt, dass derjenige, der den kommerziellen Vorteil (aus dem Plattformangebot) zieht, auch stärker in die Mitverantwortung für die Wirksamkeit des Schutzes der Rechteinhaber genommen wird.

Demgegenüber ist die jüngst angekündigte EU-Initiative zur EU-weiten Nutzung national erworbener Lizenzen („**Verbot von Geoblocking**“) aus Sicht des Gleichgewichts zwischen (vor allem national agierenden) Anbietern traditioneller Mediendienste und den großen US-Anbietern von OTT-Angeboten kritisch zu betrachten. Denn es besteht die Gefahr, dass Medieninhalte entwertet werden, dass sich englischsprachige Inhalte aufgrund sonst bestehender sprachlicher Hemmnisse (noch) stärker durchsetzen, und dass sich große Unternehmenseinheiten mit globalem Dienste-Angebot im Rechteerwerb gegenüber kleineren (europäischen) Einheiten noch stärker durchsetzen.

⁵ § 1 UWG greift nicht; ein Mitbewerber kann die Verletzung fremder Ausschließlichkeitsrechte (wie UrhG) auch dann nicht verfolgen, wenn diese bewusst und planmäßig erfolgen.

⁶ Denn die Anwendbarkeit des österreichischen Urheberrechts verlangt einen ‚Österreich-Bezug‘ sowohl hinsichtlich des Rechteinhabers (z.B. Staatsbürgerschaft, Erscheinen im Inland) als auch hinsichtlich der (verbotenen) Verwertungshandlung (Territorialprinzip; d.h. nur in Österreich getätigten Verwertungshandlungen sind umfasst).

Datenschutz

Die Nutzung personenbezogener Daten unterliegt in Österreich bzw. in Europa engen Grenzen (EU-Datenschutz-RL, DSGVO). Diese Datenschutzregeln greifen für **Online-Angebote von US-amerikanischen Unternehmen** an EU-Bürger jedoch häufig nicht. Die wesentlichen Ursachen hierfür sind:

- Die ‚**Anwendungsregeln**‘ der EU-Datenschutz-RL⁷,
- die Berufung auf das ‚**Safe Harbour**‘-Abkommen, das US-Unternehmen den genehmigungsfreien Datenexport in die USA ermöglicht; oder
- die Verwendung extensiver **Datenschutz-Zustimmungserklärungen**.
- Umgekehrt schützen die US-Datenschutzregeln (für US-Bürger) EU-Bürger ebenfalls nicht.

Das unterschiedliche Datenschutzniveau verzerrt den Wettbewerb zwischen den in Europa bzw. in Österreich beheimateten Mediendienste-Anbietern und US-amerikanischen Anbietern von OTT-Medienangeboten. Denn aus der Nicht-anwendbarkeit der Datenschutzbestimmungen ergeben sich für OTT-Medienangebote von US-Anbietern **erhebliche Vorteile**: Sie unterliegen in Bezug auf den Umfang der Ermittlung und die Verwendung von personenbezogenen Daten keiner strengen Zweckbindung. Sie können personenbezogene Daten innerhalb der eigenen Dienste bzw. innerhalb der Konzerngruppe praktisch **beliebig weitergeben und miteinander verknüpfen** (was EU-Anbietern weitgehend untersagt ist) und schließlich unterliegen sie auch nicht den EU-Vorgaben in Bezug auf die (beschränkte) **zeitliche Verwendbarkeit oder Transparenz-, Ausbesserungs- und Löschungspflichten**.

Die Nicht-Geltung der Verwendungsbeschränkungen in Bezug auf Kundendaten ist im Online-Wettbewerb zwischen Medienanbietern höchst relevant. Die **flexible Verwendung von Kundendaten** birgt riesige **Vorteile bei der Erbringung des Dienstes**, bei der **Entwicklung neuer Dienste** sowie bei der **Nutzung von Daten im Verbund mit anderen Online-Diensten** bzw. Diensten konzernverbundener Unternehmen. Online-Dienste können unter diesen Umständen stärker personalisiert werden, wodurch die Kundenbindung erhöht und cross-/upselling-Möglichkeiten besser genutzt werden können. Die verbesserte Kenntnis des individuellen Kunden erhöht die Treffsicherheit der Online-Vermarktung und schafft damit Vorteile bei der Generierung von Werbeeinnahmen.

VERBAND
ÖSTERREICHISCHER
PRIVATSENDER

Parkring 10
A-1010 Wien

Tel.: 01 / 51633 3166
Fax: 01 / 51633 3000

office@voep.at
www.voep.at

Bankverbindung:
Konto: 644.096
BLZ: 32.000
RLB NÖ-W

⁷ Für ‚Auftraggeber‘ ohne EU-Sitz ist z.B. der Ort der Daten-Verwendung maßgeblich.

Die Möglichkeit zur flexiblen und umfassenden Nutzung von Kundendaten ist in einem digitalisierten Marktumfeld ein Wettbewerbsvorteil, der unter keinen Umständen unterschätzt werden darf. Dies gilt umso mehr, als die großen internationalen OTT-Mediendienste-Anbieter zur Gruppe jener Unternehmen gehören, die aufgrund ihre Online-Dienste-Portfolios als *Incumbents* im Bereich der Nutzung personenbezogener Daten gelten müssen.⁸

Der zusammenfassende Befund kann daher nur lauten: Das Delta im Datenschutzniveau zwischen europäischen und außer-europäischen Mediendienste-Anbietern ist riesig, und muss sobald als möglich geschlossen werden. **Im digitalen Wettbewerb** von Mediendiensten in Europa müssen **einheitliche Regeln gelten**, und zwar unabhängig vom konkreten Sitz des Unternehmens oder dem Ort der Datenverwendung/-verarbeitung. Nur dann wäre das Gleichgewicht im Wettbewerb – zumindest in Bezug auf die rechtlichen Rahmenbedingungen – wieder hergestellt. Die in Diskussion befindliche (neue) EU-Datenschutz-Verordnung sollte so rasch als möglich Abhilfe schaffen.

Unternehmensbesteuerung

Internationale Technologiekonzerne gehören zu den größten Profiteuren **grenzüberschreitender Steueroptimierung**. Die Differenz in der effektiven Unternehmensgewinnbesteuerung ist signifikant: Während (Medien-) Unternehmen mit Sitz in Österreich im Durchschnitt ein effektiver Steuersatz von 23% trifft, zahlen in den USA beheimatete Technologiekonzerne in aller Regel außerhalb der USA nicht mehr als 5% Unternehmensgewinnsteuer.

Unternehmen – Effektive Steuerlast⁹

Österreich (Ø, 2013)	23%
Google (Non-US, 2008-2012)	3,3%
Apple (Non-US, 2008-2012)	3,4%
Ebay (Non-US, 2008-2012)	4,8%

⁸ Online-Dienste-Portfolio am Beispiel Google: Google Search (inkl. News), Google Maps, Google Shopping, YouTube, YouTube Music, GMail, Android, Google Play Store (Apps), etc.
Beispiel Facebook: Social Network, WhatsApp, Messenger, Bezahlendienste, usw.
Beispiel Amazon: amazon.com (Online-Handel), Instant Video, Music Download, Cloud Drive, Kindle, App Shop, Fire Tablet & TV, etc.

⁹ Quelle: Zentrum für Europäische Wirtschaftsforschung (ZEW), CTJ & ITEP (2014): THE SORRY STATE OF CORPORATE TAXES

Die Ursache für das Ungleichgewicht liegt vor allem in der extensiven Ausnutzung von steuerlichen Gestaltungsmöglichkeiten für Konzerne in der grenzüberschreitenden Dienste-Erbringung.

Gegen diese faktische Ungleichbehandlung wurden in letzter Zeit zahlreiche internationale Gegenmaßnahmen initiiert. So prüft etwa die EU-Kommission einzelstaatliche Vereinbarungen mit großen internationalen Unternehmen auf ihre Konformität mit den EU-Beihilferegeln.¹⁰ Auf einzelstaatlicher Ebene gab es zahlreiche Initiativen, die faktischen steuerlichen Vorteile großer internationaler Online-Medienanbieter zu reduzieren.¹¹ Jedoch gab es auch Gegenbewegungen auf einzelstaatlicher Ebene, insbesondere bei der Besteuerung von forschungsnahen Unternehmensausgaben, um Ansiedelungsanreize schaffen.¹²

Dennoch: Der Ruf nach einem **höheren Maß an Steuerfairness** ist unüberhörbar. Es besteht kein Zweifel, dass es EU-weit einheitlicher Regeln zur **Vermeidung von grenzüberschreitenden Gewinnverschiebungen** und einer effektiven Kontrolle dieser Regeln bedarf – um in diesem Bereich eine deutlich höhere Steuergerechtigkeit zwischen dem Mediendienste-Angebot von Unternehmen mit Sitz in Österreich und den internationalen OTT-Angeboten zu schaffen.

Netzneutralität

Da es in diesem Bereich aus heutiger Sicht noch keine verbindliche Regelung gibt, ist die Frage nach Ungleichgewichten in diesem Bereich theoretischer Natur. Es muss aber betont werden, dass die **diskriminierungsfreie Online-Zustellung von Medieninhalten** über Telekommunikationsnetze eine vitale Grundforderung für Medienunternehmen darstellt, ganz besonders natürlich im unmittelbaren Wettbewerb mit Medienangeboten von Telekommunikationsunternehmen selbst, aber auch im Wettbewerb mit Medienangeboten der *OTT-Incumbents*.

Allgemeines Wettbewerbsrecht ist ein nur bedingt geeignetes Instrument, um diese Grundanforderung sicherzustellen. Auch wenn es im Moment (noch) keine spürbaren Verstöße gegen das Prinzip der Netzneutralität gibt, so bedarf es jedenfalls mittelfristig einer gesetzlichen Garantie und Klarstellung.

¹⁰ Siehe u.a. auch das entsprechende OECD-Maßnahmenpaket, das sich zum Ziel gesetzt hat, ‚doppelte Nicht-Besteuerung‘ in Zukunft zu verhindern, oder entsprechende legislative Aktivitäten der EU (z.B. in Form der Änderung der RL für Mutter-/ Tochtergesellschaften).

¹¹ z.B. in Frankreich („Amazon-Gesetz“; Eröffnung von Steuerverfahren gegen Amazon und Google), bzw. Spanien („Urheberrechtsabgabe“).

¹² UK und Portugal führten niedrige Steuersätze für ‚Lizenzbox‘-Gewinne ein (nach dem Vorbild von Zypern, Malta, Lux, NL, Belgien).

5. Abschließende Bemerkungen

Markt vs. Medienordnung

Digitale Mediendienste bewegen sich in einem gewachsenen Regulierungsumfeld, bestehend aus einem Mit- und Nebeneinander von europäischen und nationalen Regeln. Für den nationalen Gesetzgeber stellt sich im digitalen Kontext die Frage, inwieweit Spielräume zur Rechtsetzung ausgenutzt werden sollen, soweit sie auf nationaler Ebene überhaupt vorhanden sind. Denn im Bereich digitaler Märkte liegt es nahe, das Argument zu führen, dass es nicht sinnvoll ist, nationale Regeln zu schaffen, wo doch Internet-basierte Dienste grenzüberschreitend empfangbar sind, und nationale Sonderregeln nur zusätzliche Markthindernisse schaffen. Leider wird dieses Argument auch dort verwendet, wo nicht die Schaffung einheitlicher Marktregeln im Vordergrund steht, sondern typisch nationale Regelungsziele, also z.B. demokratiepolitische Zielsetzungen einer Rundfunkordnung. Dies ist jedoch nicht zielführend. Wichtig sind vielmehr **hohe Geschwindigkeit und die Ausnutzung der nationalen Spielräume**. Hier ist gerade im medienpolitischen Kontext in Europa sehr viel Potential.

Anwendungsbereich der Regeln

Da digitale Dienstleistungen im Medienbereich grundsätzlich ortsungebunden erbracht werden und sie selbst für die Vermarktung **keine oder nur eine sehr beschränkte Präsenz in einzelnen Ländern** benötigen, rückt die Frage des rechtlichen ‚Anwendungsbereichs‘ von Regulierungsmaterien in den Vordergrund. Der Gesetzgeber will meist den in Europa bzw. Österreich lebenden Kunden oder Urheber schützen oder die im Inland generierte Wertschöpfung besteuern. In vielen Regulierungsbereichen sind die aus einer ‚analogen‘ Zeit stammenden Regelungen des (jeweiligen) Anwendungsbereichs nicht mehr passend für das digitale Zeitalter. Sie hinterlassen Lücken, die zu wettbewerblich relevanten Ungleichbehandlungen führen.

Besonders schwierig wird die Frage nach dem richtigen Anknüpfungspunkt im Kontext medienpolitischer Gesetzgebung, da sich nationale Gesetzgeber nicht die Steuerungshoheit über medienpolitische Zielsetzungen aus der Hand nehmen lassen wollen. Das **Sendestaatsprinzip** der AVMD-RL ist allerdings gerade im Kontext von Angeboten, die von Unternehmen mit Sitz (z.B.) in den USA gemacht werden, wenig hilfreich. Ein alternatives Denkmodell bietet der Entwurf der neu-

VERBAND
ÖSTERREICHISCHER
PRIVATSENDER

Parkring 10
A-1010 Wien

Tel.: 01 / 51633 3166
Fax: 01 / 51633 3000

office@voep.at
www.voep.at

Bankverbindung:
Konto: 644.096
BLZ: 32.000
RLB NÖ-W

en EU-Datenschutz-Verordnung: Für Online-Dienste, die in der EU ansässige Personen adressieren, sollen die neuen EU-Datenschutzregeln ebenfalls gelten – und zwar ohne Rücksicht auf Sitz des Unternehmens oder den physischen Ort der Datenverwendung.

Leveling Up, Leveling Down oder New Level Playing Field?

Wie also sollen die bestehenden Ungleichgewichte im Medienregulierungsbereich beseitigt werden? Diese Frage lässt sich nicht einfach beantworten. Zentral ist mit Sicherheit der **eigentliche Regelungszweck**, also die Frage nach dem Ziel, das erreicht werden soll. Nur auf Basis einer möglichst konkreten Zielsetzung kann die Frage beantwortet werden, ob die neuen digitalen Plattformen *ebenso* reguliert werden sollen wie lineare Angebote, oder ob die Regulierung für bestehende (lineare) Dienste aufgehoben werden soll, oder ob es nicht doch einen dritten Weg gibt – ein neues *Level Playing Field*.

Vielleicht lässt sich eine grobe Analysestruktur folgendermaßen umschreiben: Je stärker **der Schutz spezifischer Kunden bzw. Kundengruppen** im Vordergrund steht, umso eher wird es im (auch) digitalen Kontext einer Ausdehnung bestehender Regelungen auf neue Dienstformen bedürfen. Im Bereich marktregulierender Eingriffe (insb. **Werberegulierung**) sollte dem Umstand Rechnung getragen werden, dass digitale Märkte in aller Regel nicht an den nationalen Grenzen enden. Um Verzerrungen zu verhindern sollte die Intensität von Werberegulierungen insgesamt deutlich zurückgenommen werden.

Soweit es um **Zielsetzungen in Bezug auf Angebotsstrukturen** geht, ist ein *Leveling Up* sicherlich der falsche Weg. In diesem Bereich sollten innovativere Regulierungsmöglichkeiten angedacht werden, in Bezug auf die Förderung von europäischen oder österreichischen Inhalten z.B. positive (Förderungen, Steuererleichterungen) oder negative finanzielle Anreiz-Systeme. Hier ist noch viel Arbeit zu tun.

~ ~ ~