



GZ 611.009/0067-BKS/2005

BESCHEID

Der Bundeskommunikationssenat hat durch den Vorsitzenden Dr. SCHALICH, die weiteren Mitglieder Dr. PÖSCHL, Dr. GEISSLER und Dr. KARASEK sowie das Ersatzmitglied Dr. LEITL über die Anzeige der KommAustria gemäß § 11a KOG vom 28.01.2005, KOA 3.500/05-2, wie folgt entschieden:

Spruch:

I.

Gemäß § 11a KOG in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 21/2005 in Verbindung mit § 35 Abs. 2 und § 36 Abs. 6 ORF-G in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 97/2004 wird festgestellt, dass die Tourismusfernsehen Gesellschaft mbH am 14.12.2004 zwischen ca. 19.31 Uhr und 19.41 Uhr im Fernsehprogramm TW1 durch die Ausstrahlung der Werbesendung „Austrian River Cruises“ ohne eindeutige akustische oder optische Trennung dieser Werbung von der unmittelbar vorher ausgestrahlten Introduction die Bestimmung des § 13 Abs. 3 iVm § 9 Abs 4 ORF-G verletzt hat.

II.

Gemäß § 11a KOG in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 21/2005 in Verbindung mit § 35 Abs. 2 und § 36 Abs. 6 ORF-G in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 97/2004 wird festgestellt, dass die Tourismusfernsehen Gesellschaft mbH am 14.12.2004 zwischen ca. 21.30 Uhr und 21.40 Uhr im Fernsehprogramm TW1 durch die Ausstrahlung der Sendung „Von Hütte zu Hütte... - Ski-Arena Wildkogel“ ohne klare Erkennbarmachung dieser Sendung als Werbesendung die Bestimmung des § 13 Abs. 3 iVm § 9 Abs. 4 ORF-G verletzt hat.

III.

Gemäß § 11a KOG in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 21/2005 in Verbindung mit § 35 Abs. 2 und § 36 Abs. 6 ORF-G in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 97/2004 wird festgestellt, dass die Tourismusfernsehen Gesellschaft mbH am 14.12.2004 zwischen ca. 21.40 Uhr und 21.41 Uhr im Fernsehprogramm TW1 durch die Ausstrahlung der Werbesendung „Ford Ka und TW1“ die Bestimmung des § 13 Abs. 2 iVm § 9 Abs. 4 ORF-G nicht verletzt hat.

IV.

Der Tourismusfernsehen Gesellschaft mbH wird gemäß § 37 Abs. 4 ORF-G aufgetragen, innerhalb von vier Wochen ab Zustellung der Entscheidung,

a) den Spruchpunkt I. der Entscheidung an einem Dienstag zwischen 19.15 und 19.45 Uhr in TW1 in folgender Weise durch Verlesung zu veröffentlichen:

„Der Bundeskommunikationssenat hat aufgrund einer Anzeige der Kommunikationsbehörde Austria vom 28.01.2005 wegen Verletzung des ORF-Gesetzes festgestellt, dass die Tourismusfernsehen Gesellschaft mbH am 14.12.2004 in TW1 durch die zwischen 19.31 Uhr und 19.41 Uhr erfolgte Ausstrahlung der Werbesendung „Austrian River Cruises“ ohne eindeutige optische oder akustische Trennung dieser Werbung von der unmittelbar zuvor ausgestrahlten Introduction gegen das Gebot der Trennung der Werbung von anderen Programmteilen verstoßen hat.“

b) den Spruchpunkt II. der Entscheidung an einem Dienstag zwischen 21.15 und 21.45 Uhr in TW1 in folgender Weise durch Verlesung zu veröffentlichen:

„Der Bundeskommunikationssenat hat aufgrund einer Anzeige der Kommunikationsbehörde Austria vom 28.01.2005 wegen Verletzung des ORF-Gesetzes festgestellt, dass die Tourismusfernsehen Gesellschaft mbH am 14.12.2004 zwischen 21.30 Uhr und 21.40 Uhr in TW1 durch die Unterlassung der eindeutigen Kenntlichmachung der Sendung „Von Hütte zu Hütte... - Ski-Arena Wildkogel“ als Werbesendung gegen das Gebot der Erkennbarkeit und Trennung von Werbung verstoßen hat.“

Der Tourismusfernsehen Gesellschaft mbH wird gemäß § 36 Abs. 10 ORF-G aufgetragen, dem Bundeskommunikationssenat binnen weiterer zwei Wochen über die Veröffentlichung einen Nachweis in Form der Übermittlung von Aufzeichnungen zu erbringen.

Begründung:

I. Sachverhalt

Mit Schriftsatz vom 28.01.2005 erstattete die KommAustria gemäß § 11a KOG Anzeige beim Bundeskommunikationssenat betreffend die Ergebnisse der Auswertung von Sendungen der Tourismusfernsehen Gesellschaft mbH am 14.12.2004 in TW1 und übermittelte entsprechende Aufzeichnungen. Der Bundeskommunikationssenat hat aufgrund eigener Wahrnehmung durch Abspielen einer vorgelegten DVD über das Programm von TW1 am 14.12.2004 folgenden Sachverhalt festgestellt:

I.1. Austrian River Cruises

Um ca. 19.31 Uhr begann die Sendung einer Abfolge von Bildern, die zunächst den Start eines Flugzeuges und in der Folge verschiedene Szenen im Kontext von Urlauben und Reisen zeigen. Vor das startende Flugzeug wurde in weißer Schrift in die Mitte des Bildschirms und über nahezu die gesamte Bildschirmbreite das Wort „Holiday“ eingeblendet, dessen letzten beiden Buchstaben in „ee“ umgewandelt wurden, so dass das Wort „Holidee“ entstand. In den folgenden Bildfolgen wurden die Worte „Metropolen erleben“, „Kulturen entdecken“, „Urlaub gestalten“, „einfach frei“ und „Sinne verwöhnen“ eingeblendet. Begleitet wurden die Bildfolgen von Musik. Am Ende der Bildfolge wurde noch einmal das Wort „Holiday“ eingeblendet, das wiederum in gleicher Form in das Wort „Holidee“ umgewandelt wurde. Neben der Musik wurden die Worte „Holiday – Holidee“ im Flüsterton gesprochen. Unmittelbar anschließend wurde um ca 19.32 Uhr eine Aufnahme einer Wasseroberfläche eingeblendet; unmittelbar nach Einblenden der Wasseroberfläche wurde das Wort „Werbung“ in der linken oberen Ecke des Bildes neben das gelbe Senderlogo von TW1 in weißer Schrift und halber Schriftgröße des Senderlogos für die gesamte Dauer der Sendung eingeblendet. Zu den Klängen des Donauwalzers erschien nunmehr in der Mitte des Bildes das Logo der Austrian River Cruises über nahezu die gesamte Bildschirmbreite. In der Folge wurden die Schiffstaufe der MS Johann Strauss, Szenen an Bord des Schiffes während einer Schiffsreise sowie Bilder von Orten entlang der Donau (Wachau, Melk, Wien etc) gezeigt. Die Bilder waren überwiegend von Musik, zu Beginn des Donauwalzers, begleitet, unterbrochen durch kurze Wortbeiträge, etwa im Rahmen der Schiffstaufe oder im Rahmen eines Interviews mit dem Geschäftsführer von Austrian River Cruises. Die Sendung dauerte insgesamt etwa 10 Minuten (von 19.31 Uhr bis 19.41 Uhr). Die Sendung endet mit der Einblendung des Logos der Austrian River Cruises, auf dem sich der Schriftzug „Österreichische Gastlichkeit auf Europas Wasserwegen!“ findet. Im Anschluss daran wird das Logo von TW 1 eingeblendet.

I.2. „Von Hütte zu Hütte – Ski-Arena Wildkogel“

Um ca. 21.30 Uhr begann eine Sendung mit einer Abfolge von Bildern, die schneebedeckte Pisten mit Schifahrern und Snowboardern zeigen. In der Folge wurden der Titel der Sendung („Von Hütte zu Hütte... – Ski-Arena Wildkogel“) eingeblendet. Die Bilder der Pisten mit den Schifahrern wurden mit dem Untertitel „Prarnberg-Neukirchen im Salzburger Oberpinzgau“ unterlegt. Gegen 21.31 Uhr leitete Herbert Geschwendtner als Moderator die gegenständliche Sendung mit den Worten ein: „*Österreichische Orte tragen gern den Beinamen eines Berges. So auch Prarnberg am Wildkogel und Neukirchen am Großvenediger im salzburgischen Oberpinzgau. I darf Sie jetzt einladen, mit mir einen Streifzug durch die Ski-Arena Wildkogel zu machen, der in Neukirchen beginnt und in Prarnberg an gmiatlichen Ausklang findet.*“ Es folgten in einer rund 10 Minuten dauernden

Sendung ansprechende Bilder, unter anderem der Orte Neukirchen und Pramberg mit folgendem Hinweis des Moderators: „Das obere Salzachtal ist ein landschaftliches Juwel, das Winterfreuden der besonderen Art bietet. Hier zu Hause zu sein, ist schön. Gast zu sein, ist noch schöner.“ Gezeigt wurden unter anderem die Wildkogelbahnen, deren Sprecher die Vorzüge des Schigebietes anpreist, sowie das Kogel-Mogel-Kinderland, wo „die Kinder ihre Freude haben, und die Eltern einen ungetrübten Schitag mit modernsten Aufstiegshilfen und unzähligen Varianten auf 55 Pistenkilometern erleben [...] können.“ Der Moderator fuhr ein Stück auf der Piste und betonte, dass es ein traumhaftes Gefühl sei, hier über die Pisten zu schwingen. Er schilderte in der Folge, welche Aktivitäten hier angeboten werden, etwa Schneeschuhwandern oder Hundeschlittenfahrten. In der Sendung wurden zudem die Gasthäuser Berggasthof Wolkenstein, das Wildkogelhaus sowie das Gasthaus Neuhaushof vorgestellt, wobei jeweils ein Sprecher oder eine Sprecherin des jeweiligen Gasthauses die Vorzüge ihres Hauses kurz schilderten. Ein „*einzigartiges Vergnügen*“ stelle die Fahrt mit der längsten Rodelbahn der Welt dar, die auch nachts beleuchtet ist. Die Sendung endet mit Bildern eines nächtlichen Eisstockschießens um ca 21.40 Uhr.

Vier Mal (21.32 Uhr, 21.34 Uhr, 21.36 Uhr, 21.38 Uhr) wurde während der Sendung von rechts nach links durch das Bild laufend die Internetadresse „www.skiarena-wildkogel.at“ eingeblendet. Im Abspann wird auf schwarzem Hintergrund das Logo der Ski-Arena Wildkogel eingeblendet, zeitverzögert wird über dem Logo die Wortfolge „Mit freundlicher Unterstützung“ und unter dem Logo die Internetadresse „www.skiarena-wildkogel.at“ eingeblendet.

1.3. Ford Ka und TW1

Im Anschluss an die Sendung „Von Hütte zu Hütte... - Ski-Arena Wildkogel“ wurden zwischen 21.40 Uhr und 21.41 Uhr Bilder eines PKW der Marke Ford Ka mit einem Logo von TW1 auf der Seite bzw auf der Heckscheibe gezeigt. Für die Dauer dieser einminütigen Sendung wurde in der linken oberen Ecke neben dem Logo von TW1 in weißer Schrift und halber Schriftgröße des Senderlogos für die gesamte Dauer der Sendung der Schriftzug „Werbung“ eingeblendet. Die Bilder wurden von folgendem gesprochenen Text begleitet: „*Ford Ka und TW1: die Flitzerkombination für kühle Rechner. Werben Sie für TW1 und Sie bekommen einen Ford Ka zum absoluten Sonderpreis: Für 189 Euro im Monat nach 48 Monaten Laufzeit ohne Anzahlung, ohne Restwert gehört der Ford Ka Ihnen. Die TW1-Logos an den Türen und an der Heckscheibe kleben wir drauf, nur fahren müssen Sie selber. Nähere Infos unter office@tw1.at, 0662/82 77 66, www.werbeflitzer.com/Ford*“. Die E-Mail-Adresse, die Telefonnummer und die Internetadresse wurden zusätzlich auch eingeblendet.

Die KommAustria führte auf Grundlage ihrer Ermittlungen dazu aus, dass auf der angegebenen Internetseite ein PKW der Marke Ford Ka mittels Webformular bestellt werden konnte. Unter der angegebenen Telefonnummer meldete sich eine Mitarbeiterin von TW1, die die Weiterleitung der Telefonnummer des Anrufers an einen Mitarbeiter von Werbeflitzer anbot oder auf die Internetseite von TW1 für weitere Informationen verwies. Entsprechende Ausdrücke wurden vorgelegt.

Die KommAustria wertete die geschilderten Sendungsabläufe hinsichtlich des Sachverhaltsteils I.1 als Verstoß gegen § 13 Abs. 3 ORF-G, wonach Werbung von anderen Programmteilen eindeutig durch optische oder akustische Mittel zu trennen ist. Die Einblendung des Wortes „Werbung“ nach dem Beginn der gegenständlichen Sendung entspräche dem Gebot der eindeutigen Trennung vom sonstigen Programm ganz allgemein

nicht, zumal auch die eindeutige Trennung aufgrund der Introdution, die offenbar den Eindruck eines redaktionellen Berichts erwecken sollte, auch gar nicht intendiert war. Zudem sei auch die hinreichende Kennzeichnung zweifelhaft.

Hinsichtlich des Sachverhaltsteils I.2. nahm die KommAustria an, dass es sich um eine Werbesendung handle, da sie auf eine absatzfördernde und entgeltliche Darstellung von Waren und Dienstleistungen eines Schigebietes beschränkt war. Auch hier fehle es wiederum an der eindeutigen Trennung der Werbesendung von den anderen Programmteilen, sollte doch die Gestaltung der Sendung vielmehr den Eindruck einer Empfehlung durch einen redaktionellen Beitrag erweckt werden. Zudem sei auch die hinreichende Kennzeichnung zweifelhaft.

Hinsichtlich des Sachverhaltsteiles I.3. zeigte die KommAustria einen Verstoß gegen das Teleshopping-Verbot nach § 13 Abs. 2 ORF-G an, da die Sendung die sofortige Möglichkeit der Bestellung des PKW ermöglichte.

Die Anzeige der KommAustria wurde dem ORF und der Tourismusfernsehen Gesellschaft mbH zur Stellungnahme übermittelt. Die Tourismusfernsehen Gesellschaft mbH erstattete keine Stellungnahme, der ORF trat in seiner Stellungnahme vom 08.03.2005 den rechtlichen Beurteilungen der KommAustria entgegen und beantragte, der Anzeige keine Folge zu geben.

Im Besonderen verwies der ORF auf den Grundsatz „in dubio pro libertate“ bei der Auslegung der Werbebeschränkungen im Rundfunkrecht. Hinsichtlich des Sachverhaltsteiles I.1. gab der ORF an, dass die in Rede stehende Werbesendung „Austrian River Cruises“ nicht mit der Introdution, sondern erst mit der Darstellung der Wasseroberfläche begonnen habe. Zu diesem Zeitpunkt sei das Wort „Werbung“ eingeblendet worden, so dass es von Beginn an gut sichtbar gewesen wäre. In rechtlicher Hinsicht wird bemerkt, dass die permanente Inserierung als Werbung sowohl das Kennzeichnungsgebot als auch das Trennungsgebot des § 13 Abs. 3 ORF-G erfülle. Im Besonderen wird auf die Mitteilung der Kommission zu Auslegungsfragen in Bezug auf bestimmte Aspekte der Bestimmungen der Richtlinie „Fernsehen ohne Grenzen“ über die Fernsehwerbung (ABI C 102/2 vom 28.04.2004) verwiesen. Im Hinblick auf die von der Kommission als zulässig erklärte Split-Screen-Technik wird auch die Einblendung des Wortes „Werbung“ als eine das Trennungsgebot erfüllende Maßnahme gesehen.

Hinsichtlich des Sachverhaltsteils I.2. hielt der ORF fest, dass der Hinweis am Ende der Sendung „Mit freundlicher Unterstützung von ...“ die gemäß § 26 MedienG geforderte Offenlegung des geleisteten Entgelts sei. Begriffsmäßig läge kein Product-Placement vor. Für die Erwähnungen oder Darstellungen in der Sendung habe der ORF kein Entgelt erhalten, so dass es an der für den Werbebegriff notwendigen Entgeltlichkeit mangle.

Insgesamt handle es sich um eine ausschließlich redaktionell gestaltete Sendung, weshalb kein Verstoß gegen § 9 Abs. 4 iVm § 13 Abs. 3 ORF-G vorläge.

Zum Sachverhaltsteil I.3. merkte der ORF an, dass TW1 im Rahmen dieser Aktion kein Entgelt erhalten habe, insbesondere weder von Ford noch von Werbeflitzer, weshalb ein Verstoß gegen § 9 Abs. 4 iVm § 13 Abs. 2 ORF-G schon aus diesem Grund ausscheide. Zudem sei auch keine unmittelbare Bestellmöglichkeit gegeben, da telefonisch nur an Werbeflitzer weitergeleitet werde. Nach Auffassung des ORF wurde auch nicht mit der sofortigen Bestellmöglichkeit geworben.

Am 25.11.2005 wurde der Leiter der Rechtsabteilung des ORF, Dr. Rainer Fischer-See, zur Klärung der Zuständigkeit des Bundeskommunikationssenates einvernommen.

II. Rechtlich folgt:

Gemäß § 11a Abs 1 KOG hat der Bundeskommunikationssenat über Anzeige der KommAustria über Verletzungen der Bestimmungen der §§ 13 bis 17 sowie der §§ 9 Abs. 4 und § 18 ORF-G, soweit sich diese Regelungen auf einzelne Bestimmungen der §§ 13 bis 17 des ORF-Gesetzes beziehen, zu entscheiden.

Der Österreichische Rundfunk kann gemäß § 9 Abs. 1 ORF-G durch Tochtergesellschaften, bei denen der Österreichische Rundfunk über eine der in § 244 Abs. 2 iVm Abs. 4 und 5 HGB geregelten Einflussmöglichkeiten verfügt, Spartenprogramme unter Nutzung anderer als terrestrischer Übertragungskapazitäten veranstalten. Das durchgeführte Ermittlungsverfahren hat ergeben, dass die Tourismusfernsehen Gesellschaft mbH eine derartige Tochtergesellschaft des Österreichischen Rundfunks ist und daher die Veranstaltung des Spartenprogramms TW1 gemäß § 35 Abs. 2 ORF-G der Rechtsaufsicht durch den Bundeskommunikationssenat unterliegt.

Zu Spruchpunkt I. (Sachverhaltsteil I.1.)

Gem. § 13 Abs. 3 ORF-G muss Werbung als solche klar erkennbar sein. Sie ist durch optische oder akustische Mittel eindeutig von anderen Programmteilen zu trennen. Für die Veranstaltung von Spartenprogrammen im Sinn des § 9 Abs. 1 ORF-G ist diese Bestimmung gem. § 9 Abs. 4 ORF-G sinngemäß anzuwenden.

Der Bundeskommunikationssenat hat sich bereits mehrfach mit der Auslegung dieser Bestimmung auseinandergesetzt. In den Bescheiden vom 23.5.2005, GZ 611.009/0015-BKS/2005 sowie vom 6.9.2005, GZ 611.009/0031-BKS/2005 wurde unter anderem festgestellt, dass die Bestimmung des § 13 Abs. 3 ORF-G in unmissverständlicher Weise die

klare Trennung von Werbung und anderen Programmteilen gebiete und es daher zur Hintanhaltung der Verwechslung von Werbung mit anderen Programmteilen nicht ausreiche, dass die Werbung aufgrund ihres Inhalts klar als solche erkennbar und folglich eine Trennung nicht erforderlich wäre.

Die Formulierung des § 13 Abs. 3 ORF-G (vormals § 5 Abs. 5 RFG i.d.F. BGBl. I Nr. 1/1999) geht unzweifelhaft (vgl. RV 1520 BlgNR, XX. GP zu § 5 Abs. 5 RFG) auf die Bestimmungen des Art. 10 Abs. 1 der Fernsehrichtlinie (89/552/EWG in der Fassung 97/36/EG) und auch die wortidentische Bestimmung des Art. 13 des Europaratsübereinkommens zum Grenzüberschreitenden Fernsehen (BGBl. III Nr. 164/1998, in der Fassung BGBl. III Nr. 64/2002) zurück. Beide Rechtsinstrumente sprechen davon, dass „Werbung klar als solche erkennbar sein muss **und** [Hervorhebung nicht im Original] durch optische und/oder akustische Mittel eindeutig von anderen Programmteilen getrennt sein muss“. Die Bestimmung des § 13 Abs. 3 ORF-G teilt die Regelung in zwei Sätze. Schon daraus ergibt sich, dass das Argument, dass es genüge, wenn Werbung durch ihren Inhalt eindeutig erkennbar ist, nicht zu überzeugen vermag, weil damit nur einer der beiden vom Gesetz kumulativ und nicht alternativ aufgestellten Anforderungen Genüge getan ist. Aus den zuvor angestellten Überlegungen besteht daher im Hinblick auf den Regelungsgehalt des § 13 Abs. 3 ORF-G kein Zweifel, für dessen Fall eine Abwägung im Sinne der Freiheit des Rundfunkveranstalters in Betracht zu ziehen wäre.

Auch die Argumente des ORF in Hinblick auf die Grundsätze der Split-Screen-Werbung vermögen – wie auch im Bescheid vom 23.5.2005, GZ 611.009/0015-BKS/2005 dargelegt - nicht zu überzeugen: Die Ausführungen der Kommission in ihrer Mitteilung eröffnen keineswegs generell die Möglichkeit des Abgehens vom Gebot der Trennung von redaktionellem Inhalt und Werbung. Es ist nach Ansicht des Bundeskommunikationssenates vielmehr davon auszugehen, dass es sich bei der Split-Screen-Technik im Fernsehen um eine besonders auffällige Form der Werbung handelt, zumal der Zuseher durch die Aufschaltung des Split-Screens (zumeist im laufenden Programm) mit zwei parallelen Sendeinhalten konfrontiert wird, nämlich einerseits der kommerziellen Kommunikation und andererseits dem redaktionellen Inhalt. Die Besonderheit der Bildgestaltung (die Mitteilung spricht von zwei verschiedenen auf dem Bildschirm sichtbaren Bildern) erfordert jedenfalls eine erhöhte Aufmerksamkeit des durchschnittlichen Zusehers, muss er sich doch am Bildschirm orientieren und selbständig feststellen, bei welchem Teil des gesendeten Bildes es sich nun um Werbung handelt und bei welchem nicht. Die Mitteilung hält daher auch ausdrücklich fest, dass die räumliche Trennung dergestalt erfolgen müsse, dass Werbung leicht als solche erkennbar und von anderen Programmteilen unterscheidbar ist. Der Meinung des ORF, dass die Möglichkeit der räumlichen Trennung in Form des Split-Screens

nun in einem Größenschluss auch bei jenen Werbespots Anwendung finden könne, die laufend durch die Einblendung eines entsprechenden Inserts als Werbung optisch gekennzeichnet sind, ist vor dem Hintergrund des vom Gesetzgeber intendierten Zieles nicht zu folgen. Die bloße Einblendung des Inserts „Werbung“ ist per se nicht geeignet, beim Zuseher jene erhöhte Aufmerksamkeit zu erregen, die von vornherein eine Verwechslung der vorangehenden Introdution mit der kommerziellen Werbung ausschließt. Wollte man dem durchschnittlichen Zuseher nämlich nicht zumuten, den gesamten Bildschirm laufend nach derartigen Inserts absuchen zu müssen, kann vom Erfordernis der zeitlichen Trennung der Werbung von anderen Programminhalten tatsächlich nur dann abgerückt werden, wenn bereits die gewählte Form der optischen und/oder akustischen Trennung beim Zuseher eine erhöhte Aufmerksamkeit erfordert, wie dies bei der Split-Screen-Technik der Fall ist.

Bei der verfahrensgegenständlichen Sendung ist durch die Einblendung des Inserts „Werbung“ neben dem Logo von TW1 für die Dauer der Sendung zwar die Erkennbarkeit der Werbung gewährleistet, es findet aber keine eindeutige akustische oder optische Trennung der Werbesendung von der zuvor ausgestrahlten Introdution statt, da die bloße Einblendung des Inserts „Werbung“ per se nicht geeignet ist, beim Zuseher jene erhöhte Aufmerksamkeit zu erregen, die von vornherein eine Verwechslung der vorangehenden Introdution mit der kommerziellen Werbung ausschließt. Dies gilt umso mehr, als die – unbestrittenermaßen nicht als Werbung gekennzeichnete – Introdution der thematischen Einstimmung des Zusehers auf das Thema Reisen dient, die Erwartung eines redaktionell gestalteten Reisemagazins weckt, und auch schon aufgrund des engen thematischen Zusammenhangs unmittelbar und ansatzlos in die Werbesendung überführt. Unter Zugrundelegung der obigen Ausführungen war daher von einer Verletzung des § 13 Abs. 3 2. Satz ORF-G auszugehen.

Zu Spruchpunkt II. (Sachverhaltsteil I.2.)

Gem. § 13 Abs. 3 ORF-G muss Werbung als solche klar erkennbar sein. Sie ist durch optische oder akustische Mittel eindeutig von anderen Programmteilen zu trennen. Für die Veranstaltung von Spartenprogrammen im Sinn des § 9 Abs. 1 ORF-G ist diese Bestimmung gem. § 9 Abs. 4 ORF-G sinngemäß anzuwenden.

Kommerzielle Werbung ist gem. § 13 Abs. 1 ORF-G jede Äußerung bei der Ausübung eines Handels, Gewerbes, Handwerks, oder freien Berufs, die gegen Entgelt oder eine ähnliche Gegenleistung oder als Eigenwerbung gesendet wird, mit dem Ziel, den Absatz von Waren oder die Erbringung von Dienstleistungen gegen Entgelt zu fördern.

Zunächst ist die absatzfördernde Zielsetzung der am 14.12.2004 ausgestrahlten Sendung „Von Hütte zu Hütte... - Ski-Arena Wildkogel“ nach Auffassung des Bundeskommunikationssenates zu bejahen. Dem Hinweis des Moderators, *„[d]as obere Salzachtal ist ein landschaftliches Juwel, das Winterfreuden der besonderen Art bietet. Hier zu Hause zu sein, ist schön. Gast zu sein, ist noch schöner“* ist nach Ansicht des Bundeskommunikationssenates zweifelsfrei ein werblicher Charakter im Sinne von § 13 Abs. 1 ORF-G immanent. Gleiches gilt für die Aussagen, dass *„die Kinder ihre Freude haben, und die Eltern einen ungetrübten Schitag mit modernsten Aufstiegshilfen und unzähligen Varianten auf 55 Pistenkilometern erleben [...] können“*, dass es *„ein traumhaftes Gefühl [sei], hier über die Pisten zu schwingen“* oder eine Rodelabfahrt auf der längsten Rodelbahn der Welt *„ein einzigartiges Vergnügen“* sei. Auch die Präsentation der Bergbahnen sowie der Gasthäuser in Verbindung mit den Statements der jeweiligen Vertreter dieser Einrichtungen, die immer wieder die Vorzüge der Schiregion herausstreichen, im Zusammenhalt mit den mehrmaligen Einblendungen der Internet-Adresse des Schigebietes belegen die beabsichtigte absatzfördernde Wirkung der Sendung.

Auch die nach § 13 Abs. 3 ORF-G erforderliche Entgeltlichkeit liegt nach Auffassung des Bundeskommunikationssenates vor, da der Österreichische Rundfunk in seiner Stellungnahme selbst angibt, dass die Einblendung der Wortfolge *„Mit freundlicher Unterstützung von ...“* nach § 26 Mediengesetz geboten war, um das geleistete Entgelt offen zu legen.

Da die Sendung „Von Hütte zu Hütte... - Ski-Arena Wildkogel“ den Charakter einer Werbesendung hat, hätte sie gem. § 13 Abs. 3 ORF-G als Werbung klar erkennbar gemacht werden müssen. Dies ist nicht der Fall und ist offenbar auch gar nicht beabsichtigt gewesen, zumal auch keine Trennung vom redaktionellen Inhalt vorgenommen wurde. Dadurch liegt aber ein Verstoß gegen das Gebot des § 13 Abs. 3 ORF-G vor.

Zu Spruchpunkt III. (Sachverhaltsteil I.3.)

Nach § 13 Abs. 2 ORF-G ist dem Österreichischen Rundfunk die Vergabe von Sendezeiten für direkte Angebote an die Öffentlichkeit für den Absatz von Waren oder die Erbringung von Dienstleistungen, einschließlich unbeweglicher Sachen, Rechte und Verpflichtungen gegen Entgelt (Teleshopping) untersagt. Für die Veranstaltung von Spartenprogrammen im Sinn des § 9 Abs. 1 ORF-G ist diese Bestimmung gem. § 9 Abs. 4 ORF-G sinngemäß anzuwenden.

Das Teleshopping-Verbot, das durch das Bundesgesetz BGBl. I Nr. 1/1999 in § 5 Abs. 4 RFG aufgenommen und unverändert in das ORF-G übernommen wurde, erfasst die Vergabe von Sendezeiten für direkte Angebote an die Öffentlichkeit. Ein „direktes“ Angebot im Sinn des § 13 Abs. 2 ORF-G liegt nach Auffassung des Bundeskommunikationssenates dann vor, wenn durch das Verwenden der Kontaktadresse der Bestellvorgang unmittelbar eingeleitet wird und daher ein Schutz des Zusehers vor übereilten Handlungen geboten ist. Dies wäre etwa dann der Fall, wenn eine Telefonnummer angegeben ist, über die die Bestellung des Ford Ka entgegen genommen wird. Sobald jedoch über die eigentliche Verwendung der angegebenen Kontaktadressen hinaus weitere Schritte seitens des Kunden gesetzt werden müssen, um eine Bestellung aufzugeben, ist das Vorliegen eines direkten Angebotes iSd § 13 Abs. 2 ORF-G zu verneinen.

Über die angegebene Telefonnummer wird im verfahrensgegenständlichen Fall nicht direkt „Werbeflitzer“ erreicht, sondern eine Mitarbeiterin von TW1, die lediglich die Weiterleitung der Kontaktdaten des Interessenten an „Werbeflitzer“ anbietet bzw. auf die Internetseite von TW1 für weitere Informationen verweist. Damit wird dem Kunden allerdings über den Anruf an der angegebenen Telefonnummer keine direkte Bestellung des Ford Ka ermöglicht.

Der Bundeskommunikationssenat ist weiters der Auffassung, dass auch die angegebene E-Mail-Adresse TW1 zuzuordnen ist und daher durch das Absenden eines E-Mails an diese Adresse nicht unmittelbar ein Vertragsabschluss mit „Werbeflitzer“ bewirkt wird.

Unter der in der Sendung angegebenen Internetadresse findet der Interessent zwar neben weiteren Informationen vor allem hinsichtlich der Ausstattung des Ford Ka auch Hinweise auf Bestellmöglichkeiten, zu denen neben der telefonischen Bestellung und der Bestellung per E-Mail auch die Bestellung mittels Webformular zählt. Allerdings muss der Interessent zusätzlich zum Aufrufen der in der Sendung angegebenen Internetseite noch eine weitere Handlung (Anruf, Senden eines Mails, Ausfüllen eines Webformulars) setzen, um ein Angebot zu legen. Letztlich ist daher auch durch die Nennung der Internetadresse von Werbeflitzer kein direktes Angebot iSd § 13 Abs. 2 ORF-G erfolgt.

Zu Spruchpunkt IV.

Der Ausspruch über die Veröffentlichung stützt sich auf § 37 Abs. 4 ORF-G und das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes VfSlg. 12.497/1991 zur wortgleichen Vorgängerbestimmung des § 37 Abs. 4 ORF-G, nämlich zu § 29 Abs. 4 des Rundfunkgesetzes, wonach „für Rechtsverletzungen, die dem Rundfunk als Medium unterlaufen sind, die angemessene Unterrichtung der Öffentlichkeit über eine verurteilende Entscheidung (...) stets erforderlich sein [wird]“ (so ausdrücklich: VwGH, 15.09.2004,

Zl. 2003/04/0045, 0060). Hinsichtlich des Zeitpunktes und des Ortes der Veröffentlichung war im Lichte des zitierten Erkenntnisses davon auszugehen, dass die Veröffentlichung in Form der Verlesung als „öffentlicher „contrarius actus““ im selben Programm zu einem vergleichbaren Zeitpunkt aufzutragen ist, um „tunlichst den gleichen Veröffentlichungswert“ zu erzielen. Der Ausspruch, über die Veröffentlichung einen Nachweis zu erbringen, stützt sich auf § 36 Abs. 10 ORF-G, wonach die Tochtergesellschaften des Österreichischen Rundfunks dem Bundeskommunikationssenat auf dessen Aufforderung Aufzeichnungen ihrer Sendungen zur Verfügung zu stellen haben, und dient der Überprüfung des bescheidkonformen Verhaltens hinsichtlich des Spruchpunktes IV.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen diesen Bescheid ist kein ordentliches Rechtsmittel zulässig.

Hinweis:

Gegen diesen Bescheid kann binnen sechs Wochen ab Zustellung eine Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof und/oder Verfassungsgerichtshof erhoben werden. Die Beschwerde muss iS des § 24 Abs. 2 VwGG bzw. iS des § 17 Abs. 2 in Verbindung mit § 14 Abs. 1 VfGG von einem Rechtsanwalt unterschrieben sein. Spätestens im Zeitpunkt der Überreichung der Beschwerde ist eine Gebühr von EUR 180,- zu entrichten.

16. Dezember 2005
Der Vorsitzende:
SCHALICH

Für die Richtigkeit
der Ausfertigung:

Zustellverfügung:

- **KommAustria**, Mariahilfer Straße 77-79, A-1060 Wien
- **Tourismusfernsehen Gesellschaft mbH**, z.Hd. Herrn Dr. Markus Schröcksnadel und Herrn Ing. Fritz Urban, Würzburggasse 30, A-1136 Wien
- **Österreichischer Rundfunk**, z.Hd. Korn Frauenberger Rechtsanwälte OEG, Argentinierstraße 20/1/3, A-1040 Wien