

TE Vwgh Erkenntnis 2011/9/8 2011/03/0028

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 08.09.2011

Index

E3L E06202050;
E6j;
001 Verwaltungsrecht allgemein;
10/07 Verwaltungsgerichtshof;
16/02 Rundfunk;

Norm

31989L0552 Fernsehätigkeit-RL Ausübung Art18 Abs3;
31989L0552 Fernsehätigkeit-RL Ausübung;
61994CJ0320 RTI VORAB;
62006CJ0195 ORF VORAB;
ORF-G 2001 §13 Abs1;
ORF-G 2001 §13 Abs2;
ORF-G 2001 §13 Abs5;
ORF-G 2001 §13 Abs6;
ORF-G 2001 §13 Abs7;
VwGG §42 Abs2 Z1;
VwRallg;
1. VwGG § 42 heute
2. VwGG § 42 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
3. VwGG § 42 gültig von 01.07.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
4. VwGG § 42 gültig von 01.07.2008 bis 30.06.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 4/2008
5. VwGG § 42 gültig von 01.01.1991 bis 30.06.2008 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 330/1990
6. VwGG § 42 gültig von 05.01.1985 bis 31.12.1990

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Präsident Dr. Jabloner und die Hofräte Dr. Handstanger, Dr. Lehofer, Mag. Nedwed und Mag. Samm als Richter, im Beisein des Schriftführers Dr. Zeleny, über die Beschwerde des Österreichischen Rundfunks (ORF) in Wien, vertreten durch Korn Rechtsanwälte OG in 1040 Wien, Argentinierstraße 20, gegen den Bescheid des Bundeskommunikationssenates vom 26. April 2007, ZI 611.009/0012-BKS/2007, betreffend Verletzung des ORF-Gesetzes (weitere Partei: Bundeskanzler), zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird in seinen Spruchpunkten I. (Verstoß gegen das Verbot von Teleshopping) und III.a (diesbezüglicher Veröffentlichungsauftrag) wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes aufgehoben. Der angefochtene Bescheid wird in seinen Spruchpunkten römisch eins. (Verstoß gegen das Verbot von Teleshopping) und römisch drei.a (diesbezüglicher Veröffentlichungsauftrag) wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes aufgehoben.

Im Übrigen (hinsichtlich der Spruchpunkte II. (Verstoß gegen das Verbot der Regionalisierung von Werbesendungen in Programmen des Fernsehens) und III.b (diesbezüglicher Veröffentlichungsauftrag)) wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen. Im Übrigen (hinsichtlich der Spruchpunkte römisch zwei. (Verstoß gegen das Verbot der Regionalisierung von Werbesendungen in Programmen des Fernsehens) und römisch drei.b (diesbezüglicher Veröffentlichungsauftrag)) wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

Der Bund hat der beschwerdeführenden Partei Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.106,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit Spruchpunkt I. des angefochtenen Bescheids stellte die belangte Behörde fest, dass der ORF am 12. Jänner 2007 um ca 18:55 Uhr im Programm ORF 2 durch die Ausstrahlung eines Spots, in dem der Kauf von Karten für die "Starnacht in M" unter Angabe einer Telefonnummer angeboten wurde, die Bestimmung des § 13 Abs 2 ORF-Gesetz (ORF-G) verletzt habe. Mit Spruchpunkt römisch eins. des angefochtenen Bescheids stellte die belangte Behörde fest, dass der ORF am 12. Jänner 2007 um ca 18:55 Uhr im Programm ORF 2 durch die Ausstrahlung eines Spots, in dem der Kauf von Karten für die "Starnacht in M" unter Angabe einer Telefonnummer angeboten wurde, die Bestimmung des Paragraph 13, Absatz 2, ORF-Gesetz (ORF-G) verletzt habe.

Gleichzeitig trug sie dem ORF gemäß § 37 Abs 4 ORF-G auf, diese Entscheidung zu einem näher bestimmten Zeitpunkt und in näher umschriebener Art und Weise zu veröffentlichen (Spruchpunkt III.a des angefochtenen Bescheids). Gleichzeitig trug sie dem ORF gemäß Paragraph 37, Absatz 4, ORF-G auf, diese Entscheidung zu einem näher bestimmten Zeitpunkt und in näher umschriebener Art und Weise zu veröffentlichen (Spruchpunkt römisch drei.a des angefochtenen Bescheids).

Dabei ging sie von folgendem Sachverhalt aus:

"Am 12. Jänner 2007 strahlte der ORF gegen 18:53 Uhr im Programm ORF 2 nach einem Programmhinweis auf die Sendung 'Plötzlich Opa', die mit der Einblendung der Sendedaten endet ('Heute 20.15 Plötzlich Opa', sowie die Programmkennung für ORF 2 (rotes Quadrat mit der Zahl 2)) und einer Überleitung (Übergang:

drehende Programmkennung in Gebirgslandschaft (ohne weitere Kennzeichnung)) folgende Sendung aus:

Eine Sprecherin führt mit den Worten 'Die Starnacht in M. Präsentiert von W P. Mit den Ktalern, den Geschwistern H, und vielen anderen. Unter der Hotline 055 5 gibt's Karten für den winterlichen Musikevent am 17. Jänner in ORF 2'. Im Bild sind nacheinander neben W P, die Ktaler, die Geschwister H und andere Künstler der Veranstaltung zu sehen. Dabei wird durchgehend bis zum Ende des Spots folgender Text eingeblendet: 'Kartenhotline:

055 5'. Am Ende des Spots werden Sendedaten der Aufzeichnung der

Veranstaltung gezeigt (Mittwoch, 17. Jänner 20.15 Starnacht in M

sowie die Programmkennung für ORF 2). Dabei entspricht die Textgröße des Texts 'Kartenhotline: 055 5' etwa derjenigen des Texts 'Starnacht in M' der Sendedaten. Danach folgt ein Werbetrenner für den Anfang eines Werbeblocks beginnend mit einem Spot für das Produkt Y.

Im Sachverhaltsteil ihrer Anzeige vom 7. März 2007 führte die KommAustria aus, dass sich bei einem Anruf der KommAustria am 17. Jänner 2007 unter der angegebenen Nummer ein Mitarbeiter der S Tourismus GmbH meldete. Auf deren Homepage (<http://www.s.at>) ist eben diese Telefonnummer als Kontaktmöglichkeit angegeben. Die Frage, ob es möglich gewesen sei, Karten für die vergangene Veranstaltung der 'Starnacht in M' für den 12. Jänner 2007 direkt unter der soeben gewählten Nummer zu bestellen, wurde bejaht. Es musste für die Zusendung lediglich Name und Adresse bekannt gegeben werden. Die Karten konnten dabei zum Vorverkaufspreis zuzüglich Portospesen entweder per Kreditkarte oder mittels zugesendeter Rechnung bezahlt werden. Im Fall der Zusendung einer Rechnung wurden die Karten nach Zahlungsingang zugesendet.

Die Veranstaltung der Starnacht fand am Freitag, den 12. Jänner 2007 im Aktivpark S statt. Entsprechend den Angaben in der Pressemappe, abgerufen durch die KommAustria unter <http://www.starnacht.at/m/presse.htm> war die 'Starnacht in M' eine ORF-Produktion mit Unterstützung des Schipools M, des M Tourismus, der Sil Gruppe, des 'Standes M' und des Landes V. Die Aufzeichnung der Veranstaltung wurde vom ORF wie angekündigt am 17. Jänner 2007 zwischen 20:15 und 21:50 Uhr ausgestrahlt. Karten für die 'Starnacht in M' waren ab 25. November 2006 u.a. bei der S Tourismus GmbH unter der Kartenhotline +43 055 5 erhältlich. An der Veranstaltung nahmen nach Angaben der S Tourismus GmbH rund 4000 Besucher teil."Die Veranstaltung der Starnacht fand am Freitag, den 12. Jänner 2007 im Aktivpark S statt. Entsprechend den Angaben in der Pressemappe, abgerufen durch die KommAustria unter <http://www.starnacht.at/m/presse.htm> war die 'Starnacht in M' eine ORF-Produktion mit Unterstützung des Schipools M, des M Tourismus, der Sil Gruppe, des 'Standes M' und des Landes römisch fünf. Die Aufzeichnung der Veranstaltung wurde vom ORF wie angekündigt am 17. Jänner 2007 zwischen 20:15 und 21:50 Uhr ausgestrahlt. Karten für die 'Starnacht in M' waren ab 25. November 2006 u.a. bei der S Tourismus GmbH unter der Kartenhotline +43 055 5 erhältlich. An der Veranstaltung nahmen nach Angaben der S Tourismus GmbH rund 4000 Besucher teil."

Rechtlich folgte die belangte Behörde, die gegenständlich zu beurteilende Sendungssequenz enthalte ein an die Zuseher gerichtetes Angebot für den Kauf von Karten für die Teilnahme an der Sendung "Starnacht in M". Konkret werde dem Anrufer mit der eingeblendeten Telefonnummer der S Tourismus GmbH durch die Anwahl dieser Telefonnummer ermöglicht, Eintrittskarten für das angekündigte Event zu erwerben. Das mit der Karte erwerbbar Recht der Eventteilnahme stelle ein entgeltliches Angebot einer Dienstleistung iSd § 13 Abs 2 ORF-G dar. Da seitens des Anrufers für die Bestellung und den Erwerb der Karten kein weiterer Schritt erforderlich gewesen sei, sei auch die Tatbestandsvoraussetzung eines direkten Angebots an die Öffentlichkeit gegeben. Weder das Vorbringen des ORF, dass es sich bei der eingeblendeten Telefonnummer grundsätzlich um eine Info-Hotline handle (ob dieses Vorbringen den Tatsachen entspreche, sei daher nicht zu prüfen), noch die Ausführungen, dass der Trailer nach dem Inhalt und nach der Art der Gestaltung ein Programmhinweis für die Ausstrahlung der Sendung "Starnacht in M" sei, könnten am Vorliegen der tatbestandsmäßigen Voraussetzungen des § 13 Abs 2 ORF-G etwas ändern. Zum Einen sei der eigentliche Zweck einer bestimmten Hotline im gegebenen Zusammenhang deshalb irrelevant, da es in der Beurteilung, ob Teleshopping vorliege oder nicht, allein um die Erfüllung der Voraussetzung gehe, ob mit der Anwahl der eingeblendeten Telefonnummer - wie im vorliegenden Fall - der Erwerb der angekündigten Karten ermöglicht werde. Zum Anderen sei dem Vorbringen des ORF, dass es sich bei der Sendungssequenz nur um einen Programmhinweis für die Ausstrahlung der Sendung "Starnacht in M" handle, entgegenzuhalten, dass die Grenzen eines bloßen Programmhinweises mit der Ankündigung der Sprecherin "Unter der Hotline 055 5 gibt's Karten für den winterlichen Musikevent" sowie durch die dauernde Texteinblendung der Bezugsquelle für Eintrittskarten zu dieser Veranstaltung überschritten würden. Auch der unmittelbar davor gesendete Programmhinweis für die Sendung "Plötzlich Opa" sei nicht geeignet, das Vorbringen des ORF zu stützen, da dieser Programmhinweis im Gegensatz zur nachfolgenden Sequenz betreffend die Sendung "Starnacht in M" gerade keine vergleichbare "Kaufaufforderung" mit direkter Bestellmöglichkeit enthalte. Auch die Angabe des Datums der Veranstaltungsausstrahlung vermöge an der Gegebenheit eines direkten Angebots und somit an der Gegebenheit der Tatbestandsvoraussetzungen des § 13 Abs 2 ORF-G nichts zu ändern. Rechtlich folgte die belangte Behörde, die gegenständlich zu beurteilende Sendungssequenz enthalte ein an die Zuseher gerichtetes Angebot für den Kauf von Karten für die Teilnahme an der Sendung "Starnacht in M". Konkret werde dem Anrufer mit der eingeblendeten Telefonnummer der S Tourismus GmbH durch die Anwahl dieser Telefonnummer ermöglicht, Eintrittskarten für das angekündigte Event zu erwerben. Das mit der Karte erwerbbar Recht der Eventteilnahme stelle ein entgeltliches Angebot einer Dienstleistung iSd Paragraph 13, Absatz 2, ORF-G dar. Da seitens des Anrufers für die Bestellung und den Erwerb der Karten kein weiterer Schritt erforderlich gewesen sei, sei auch die Tatbestandsvoraussetzung eines direkten Angebots an die Öffentlichkeit gegeben. Weder das Vorbringen des ORF, dass es sich bei der eingeblendeten Telefonnummer grundsätzlich um eine Info-Hotline handle (ob dieses Vorbringen den Tatsachen entspreche, sei daher nicht zu prüfen), noch die Ausführungen, dass der Trailer nach dem Inhalt und nach der Art der Gestaltung ein Programmhinweis für die Ausstrahlung der Sendung "Starnacht in M" sei, könnten am Vorliegen der tatbestandsmäßigen Voraussetzungen des Paragraph 13, Absatz 2, ORF-G etwas ändern. Zum Einen sei der eigentliche Zweck einer bestimmten Hotline im gegebenen Zusammenhang deshalb irrelevant, da es in der Beurteilung, ob Teleshopping vorliege oder nicht, allein um die Erfüllung der Voraussetzung gehe, ob mit der Anwahl der eingeblendeten Telefonnummer - wie im vorliegenden Fall - der Erwerb der

angekündigten Karten ermöglicht werde. Zum Anderen sei dem Vorbringen des ORF, dass es sich bei der Sendungssequenz nur um einen Programmhinweis für die Ausstrahlung der Sendung "Starnacht in M" handle, entgegenzuhalten, dass die Grenzen eines bloßen Programmhinweises mit der Ankündigung der Sprecherin "Unter der Hotline 055 5 gibt's Karten für den winterlichen Musikevent" sowie durch die dauernde Texteinblendung der Bezugsquelle für Eintrittskarten zu dieser Veranstaltung überschritten würden. Auch der unmittelbar davor gesendete Programmhinweis für die Sendung "Plötzlich Opa" sei nicht geeignet, das Vorbringen des ORF zu stützen, da dieser Programmhinweis im Gegensatz zur nachfolgenden Sequenz betreffend die Sendung "Starnacht in M" gerade keine vergleichbare "Kaufaufforderung" mit direkter Bestellmöglichkeit enthalte. Auch die Angabe des Datums der Veranstaltungsausstrahlung vermöge an der Gegebenheit eines direkten Angebots und somit an der Gegebenheit der Tatbestandsvoraussetzungen des Paragraph 13, Absatz 2, ORF-G nichts zu ändern.

§ 13 Abs 2 leg cit untersage dem ORF, Teleshopping auszustrahlen unabhängig davon, in welchem Sendungsumfeld dies auch geschehe. Dass die gegenständliche Sendungssequenz auch einen Programmhinweis auf die Sendung "Starnacht in M" enthalte, ändere nichts an dem Umstand, dass in dieser Sendungssequenz ein direktes Kaufangebot im Sinne des § 13 Abs 2 ORF-G gesendet worden sei. Dies sei gemäß § 13 Abs 2 ORF-G unabhängig davon unzulässig, ob die Nutzung der Sendezeit für diesen Zweck mit einem Programmhinweis verknüpft werde oder nicht. Paragraph 13, Absatz 2, leg cit untersage dem ORF, Teleshopping auszustrahlen unabhängig davon, in welchem Sendungsumfeld dies auch geschehe. Dass die gegenständliche Sendungssequenz auch einen Programmhinweis auf die Sendung "Starnacht in M" enthalte, ändere nichts an dem Umstand, dass in dieser Sendungssequenz ein direktes Kaufangebot im Sinne des Paragraph 13, Absatz 2, ORF-G gesendet worden sei. Dies sei gemäß Paragraph 13, Absatz 2, ORF-G unabhängig davon unzulässig, ob die Nutzung der Sendezeit für diesen Zweck mit einem Programmhinweis verknüpft werde oder nicht.

Mit Spruchpunkt II. des angefochtenen Bescheids stellte die belangte Behörde fest, dass der ORF am 12. Jänner 2007 um ca 18:57 Uhr im Programm ORF 2 (Wien) durch die Ausstrahlung eines Spots über Veranstaltungen im Rhaus die Bestimmung des § 13 Abs 7 erster Satz ORF-G verletzt habe. Mit Spruchpunkt römisch zwei. des angefochtenen Bescheids stellte die belangte Behörde fest, dass der ORF am 12. Jänner 2007 um ca 18:57 Uhr im Programm ORF 2 (Wien) durch die Ausstrahlung eines Spots über Veranstaltungen im Rhaus die Bestimmung des Paragraph 13, Absatz 7, erster Satz ORF-G verletzt habe.

Gleichzeitig trug sie dem ORF gemäß § 37 Abs 4 ORF-G auf, diese Entscheidung zu einem näher bestimmten Zeitpunkt und in näher umschriebener Art und Weise zu veröffentlichen (Spruchpunkt III.b des angefochtenen Bescheids). Gleichzeitig trug sie dem ORF gemäß Paragraph 37, Absatz 4, ORF-G auf, diese Entscheidung zu einem näher bestimmten Zeitpunkt und in näher umschriebener Art und Weise zu veröffentlichen (Spruchpunkt römisch drei.b des angefochtenen Bescheids).

Dabei ging sie von folgendem Sachverhalt aus:

"Am 12. Jänner 2007 sendete der ORF gegen 18:57 Uhr im Programm ORF 2 vor dem Hintergrund der Programmkennung die Texteinblendung 'Es folgen Sendungen aus Ihrem Bundesland'. Danach folgt ein 'Teaser' für die Sendung 'Wien heute' und ein Werbetrenner mit dem Text 'ORF Wien Eigenwerbung'. Anschließend wird eine Sendung über verschiedene Veranstaltungen samt kurzer Beschreibung durch eine Sprecherin sowie Einblendung des Veranstaltungsdatums gezeigt, die im Jänner im 'Rhaus' stattfinden und zwar

o am 18. Jänner 2007, F Radermacher, Wirtschaftswissenschaftler (laut <http://rhaus.orf.at/highlights/70373.html> Eintritt: EUR 9,-/11,-)

o am 19. Jänner 2007, String Jazz Night mit dem belgischen Gitarrist P C im Duo mit dem österreichischen Trompeter D N (laut <http://rhaus.orf.at/highlights/70375.html> Eintritt: EUR 21,-/24,-)

o am 27. Jänner 2007, TaMaMu mit R S und K P (laut <http://o.at/index.php/show,42648,filter,6.html> Eintrit: EUR 17,-/19,-)

Dabei wird am linken oberen Bildrand ständig der Text 'EIGENWERBUNG', am rechten oberen Bildrand der Text 'Rhaus.ORF.at' und am linken Bildrand der Text 'RHAUS' sowie das Logo des ORF eingeblendet. Gegen 18:58 Uhr wird ein Werbetrenner gesendet."

Rechtlich folgte die belangte Behörde, gemäß § 13 Abs 7 erster Satz ORF-G seien Werbesendungen in Programmen

des Fernsehens nur österreichweit zulässig. Nach § 13 Abs 1 ORF-G sei kommerzielle Werbung jede Äußerung bei der Ausübung eines Handels, Gewerbes, Handwerks oder freien Berufs, die gegen Entgelt oder eine ähnliche Gegenleistung oder als Eigenwerbung gesendet werde. Diese grundlegende Definition in § 13 Abs 1 ORF-G sei maßgeblich für die Auslegung des Begriffs "Werbung" in § 13 ORF-G generell und somit auch für die Auslegung des Begriffs "Werbesendung" in § 13 Abs 7 erster Satz ORF-G. Die im vorliegenden Fall angekündigten Veranstaltungen des Rhauses dienten dem Ziel, die Erbringung von (kulturellen) Dienstleistungen gegen Entgelt zu fördern, womit die Qualifikation als kommerzielle Werbung gegeben sei. Rechtlich folgte die belangte Behörde, gemäß Paragraph 13, Absatz 7, erster Satz ORF-G seien Werbesendungen in Programmen des Fernsehens nur österreichweit zulässig. Nach Paragraph 13, Absatz eins, ORF-G sei kommerzielle Werbung jede Äußerung bei der Ausübung eines Handels, Gewerbes, Handwerks oder freien Berufs, die gegen Entgelt oder eine ähnliche Gegenleistung oder als Eigenwerbung gesendet werde. Diese grundlegende Definition in Paragraph 13, Absatz eins, ORF-G sei maßgeblich für die Auslegung des Begriffs "Werbung" in Paragraph 13, ORF-G generell und somit auch für die Auslegung des Begriffs "Werbesendung" in Paragraph 13, Absatz 7, erster Satz ORF-G. Die im vorliegenden Fall angekündigten Veranstaltungen des Rhauses dienten dem Ziel, die Erbringung von (kulturellen) Dienstleistungen gegen Entgelt zu fördern, womit die Qualifikation als kommerzielle Werbung gegeben sei.

Der ORF wende dagegen ein, dass für die Auslegung des Begriffs der "Werbesendung" nach § 13 Abs 7 ORF-G wegen § 13 Abs 5 ORF-G die Definition des § 13 Abs 1 ORF-G nicht herangezogen werden könne. Der ORF wende dagegen ein, dass für die Auslegung des Begriffs der "Werbesendung" nach Paragraph 13, Absatz 7, ORF-G wegen Paragraph 13, Absatz 5, ORF-G die Definition des Paragraph 13, Absatz eins, ORF-G nicht herangezogen werden könne.

§ 13 Abs 5 ORF-G bestimme in seinem Satz 3: "Für die Berechnung der höchstzulässigen Werbezeit nach diesem Bundesgesetz gelten Hinweise des Österreichischen Rundfunks auf eigene Programme und Sendungen (...) nicht als Werbung." Aus Wortlaut und Systematik dieser Bestimmung ergebe sich, dass § 13 Abs 5 ORF-G eine *lex specialis* darstelle: "Für die Berechnung der höchstzulässigen Werbezeit" gelte Eigenwerbung des ORF nicht als Werbung im Sinne des § 13 ORF-G. Beim Gebot des § 13 Abs 7 erster Satz ORF-G, dass in Programmen des Fernsehens Werbesendungen nur österreichweit zulässig seien, handle es sich nicht um eine "Berechnung der höchstzulässigen Werbezeit". Diese Auslegung werde auch durch ein systematisches Argument gestützt: Der Gesetzgeber verbiete in § 13 Abs 9 ORF-G "Cross-Promotion". Dieses Verbot solle im Interesse fairer Wettbewerbsbedingungen die Stellung des ORF am Werbemarkt, die daraus resultiere, dass er sowohl Hörfunk wie Fernsehprogramme betreibe, in seiner Marktmacht begrenzen. Eine vergleichbare Zielsetzung liege im Hinblick auf eine Regionalisierung der Fernsehwerbung § 13 Abs 7 Satz 1 ORF-G zugrunde. Da die vorliegende Sendung über verschiedene Veranstaltungen bundeslandweit ausgestrahlt worden sei, habe der ORF gegen das in § 13 Abs 7 erster Satz ORF-G normierte Verbot verstoßen, wonach Werbesendungen nur bundesweit ausgestrahlt werden dürften. Paragraph 13, Absatz 5, ORF-G bestimme in seinem Satz 3: "Für die Berechnung der höchstzulässigen Werbezeit nach diesem Bundesgesetz gelten Hinweise des Österreichischen Rundfunks auf eigene Programme und Sendungen (...) nicht als Werbung." Aus Wortlaut und Systematik dieser Bestimmung ergebe sich, dass Paragraph 13, Absatz 5, ORF-G eine *lex specialis* darstelle: "Für die Berechnung der höchstzulässigen Werbezeit" gelte Eigenwerbung des ORF nicht als Werbung im Sinne des Paragraph 13, ORF-G. Beim Gebot des Paragraph 13, Absatz 7, erster Satz ORF-G, dass in Programmen des Fernsehens Werbesendungen nur österreichweit zulässig seien, handle es sich nicht um eine "Berechnung der höchstzulässigen Werbezeit". Diese Auslegung werde auch durch ein systematisches Argument gestützt: Der Gesetzgeber verbiete in Paragraph 13, Absatz 9, ORF-G "Cross-Promotion". Dieses Verbot solle im Interesse fairer Wettbewerbsbedingungen die Stellung des ORF am Werbemarkt, die daraus resultiere, dass er sowohl Hörfunk wie Fernsehprogramme betreibe, in seiner Marktmacht begrenzen. Eine vergleichbare Zielsetzung liege im Hinblick auf eine Regionalisierung der Fernsehwerbung Paragraph 13, Absatz 7, Satz 1 ORF-G zugrunde. Da die vorliegende Sendung über verschiedene Veranstaltungen bundeslandweit ausgestrahlt worden sei, habe der ORF gegen das in Paragraph 13, Absatz 7, erster Satz ORF-G normierte Verbot verstoßen, wonach Werbesendungen nur bundesweit ausgestrahlt werden dürften.

Dagegen wendet sich die vorliegende Beschwerde mit dem Antrag, den angefochtenen Bescheid wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes, hilfsweise wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben.

Die belangte Behörde legte die Verwaltungsakten unter Verzicht auf eine Gegenschrift vor.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

I. Zu Spruchpunkt I. des angefochtenen Bescheids (Verstoß gegen das Verbot des Teleshopping) römisch eins. Zu Spruchpunkt römisch eins. des angefochtenen Bescheids (Verstoß gegen das Verbot des Teleshopping)

1. Die Beschwerde wendet unter anderem ein, den Feststellungen der belangten Behörde zu diesem Spruchpunkt sei nicht zu entnehmen, dass im Rahmen der inkriminierten Sendung auf den Tag der Veranstaltung "Starnacht in M", auf deren Beginnzeit oder auf den Kartenpreis hingewiesen worden wäre. Schon das Fehlen dieser Elemente lasse eine Subsumtion des Sachverhalts unter den Tatbestand des Teleshopping nicht zu. Denn der Zuseher müsse, um mit dem Veranstalter einen Vertrag zu schließen, nach Anruf unter der eingeblendeten Hotline-Nummer noch weitere Aktivitäten setzen, um seine Kaufentscheidung treffen zu können. Hinzu komme, dass nach den Feststellungen die "Starnacht in M" am 12. Jänner 2007 (und zwar um 19 Uhr) stattgefunden habe, also nur wenige Minuten nach Ausstrahlung der strittigen Sendung. Es sei daher ausgeschlossen gewesen, dass mit der Einblendung einer Kartenhotline ein direktes Angebot (zur Kartenbestellung) verbunden gewesen sei, weil es tatsächlich nicht mehr möglich gewesen wäre, einem Seher, der aufgrund der Sendung eine Kartenbestellung vornehmen hätte wollen, die Veranstaltungskarten noch (rechtzeitig) zuzuschicken. Bei vollständiger Ermittlung des entscheidungswesentlichen Sachverhalts hätte die belangte Behörde somit wegen Fehlens wesentlicher Informationen zur angebotenen "Ware" und auch unter der hier maßgeblichen Bewertung sämtlicher Einzelfaktoren zu dem Ergebnis kommen müssen, dass die am 12. Jänner 2007 erfolgte Einblendung einer Hotline-Nummer nicht unter den Begriff des Teleshoppings falle und der ORF daher nicht gegen § 13 Abs 2 ORF-G verstoßen habe.

1. Die Beschwerde wendet unter anderem ein, den Feststellungen der belangten Behörde zu diesem Spruchpunkt sei nicht zu entnehmen, dass im Rahmen der inkriminierten Sendung auf den Tag der Veranstaltung "Starnacht in M", auf deren Beginnzeit oder auf den Kartenpreis hingewiesen worden wäre. Schon das Fehlen dieser Elemente lasse eine Subsumtion des Sachverhalts unter den Tatbestand des Teleshopping nicht zu. Denn der Zuseher müsse, um mit dem Veranstalter einen Vertrag zu schließen, nach Anruf unter der eingeblendeten Hotline-Nummer noch weitere Aktivitäten setzen, um seine Kaufentscheidung treffen zu können. Hinzu komme, dass nach den Feststellungen die "Starnacht in M" am 12. Jänner 2007 (und zwar um 19 Uhr) stattgefunden habe, also nur wenige Minuten nach Ausstrahlung der strittigen Sendung. Es sei daher ausgeschlossen gewesen, dass mit der Einblendung einer Kartenhotline ein direktes Angebot (zur Kartenbestellung) verbunden gewesen sei, weil es tatsächlich nicht mehr möglich gewesen wäre, einem Seher, der aufgrund der Sendung eine Kartenbestellung vornehmen hätte wollen, die Veranstaltungskarten noch (rechtzeitig) zuzuschicken. Bei vollständiger Ermittlung des entscheidungswesentlichen Sachverhalts hätte die belangte Behörde somit wegen Fehlens wesentlicher Informationen zur angebotenen "Ware" und auch unter der hier maßgeblichen Bewertung sämtlicher Einzelfaktoren zu dem Ergebnis kommen müssen, dass die am 12. Jänner 2007 erfolgte Einblendung einer Hotline-Nummer nicht unter den Begriff des Teleshoppings falle und der ORF daher nicht gegen Paragraph 13, Absatz 2, ORF-G verstoßen habe.

2. Mit diesem Vorbringen ist die Beschwerde im Recht.

2.1. Ob die beschwerdeführende Partei gegen die Bestimmungen des ORF-G verstoßen hat, richtet sich nach der Rechtslage, die im Zeitpunkt der Ausstrahlung der genannten Fernsehsendung(en) in Geltung war (vgl dazu etwa das hg Erkenntnis vom 19. November 2008, ZI 2005/04/0172).

2.1. Ob die beschwerdeführende Partei gegen die Bestimmungen des ORF-G verstoßen hat, richtet sich nach der Rechtslage, die im Zeitpunkt der Ausstrahlung der genannten Fernsehsendung(en) in Geltung war vergleiche , dazu etwa das hg Erkenntnis vom 19. November 2008, ZI 2005/04/0172).

Die im Beschwerdefall somit maßgebliche Bestimmung des § 13 Abs 2 ORF-G, BGBl Nr 379/1984 idF BGBl I Nr 83/2001, lautet: Die im Beschwerdefall somit maßgebliche Bestimmung des Paragraph 13, Absatz 2, ORF-G, Bundesgesetzblatt Nr 379 aus 1984, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 83 aus 2001,, lautet:

"§ 13. (1) ...

1. (2) Absatz 2, 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), ist dem Österreichischen Rundfunk untersagt. ..."

2.2. Diese gesetzliche Umschreibung des Begriffs "Teleshopping" findet ihre Grundlage in der Richtlinie des Rates 89/552/EWG vom 3. Oktober 1989 zur Koordinierung bestimmter Rechts- und Verwaltungsvorschriften der

Mitgliedstaaten über die Ausübung der Fernsehaktivität, ABl L 298 vom 17. Oktober 1989, S 23, idF der Richtlinie 97/36/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 30. Juni 1997, ABl L 202 vom 30. Juli 1997, S 60 (Fernseh-Richtlinie), die Teleshopping in Art 1 lit f als "Sendungen direkter Angebote an die Öffentlichkeit für den Absatz von Waren oder die Erbringung von Dienstleistungen einschließlich unbeweglicher Sachen, Rechte und Verpflichtungen, gegen Entgelt" definiert. 2.2. Diese gesetzliche Umschreibung des Begriffs "Teleshopping" findet ihre Grundlage in der Richtlinie des Rates 89/552/EWG vom 3. Oktober 1989 zur Koordinierung bestimmter Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Ausübung der Fernsehaktivität, Amtsblatt , L 298 vom 17. Oktober 1989, S 23, in der Fassung der Richtlinie 97/36/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 30. Juni 1997, Amtsblatt , L 202 vom 30. Juli 1997, S 60 (Fernseh-Richtlinie), die Teleshopping in Artikel eins, Litera f, als "Sendungen direkter Angebote an die Öffentlichkeit für den Absatz von Waren oder die Erbringung von Dienstleistungen einschließlich unbeweglicher Sachen, Rechte und Verpflichtungen, gegen Entgelt" definiert.

2.3. Das nach den (gleichlautenden) unionsrechtlichen und nationalen Bestimmungen aufgestellte Erfordernis eines (in einer Sendung enthaltenen) "direkten Angebots an die Öffentlichkeit" ermöglicht es, Teleshopping von der Werbung zu unterscheiden.

In RNr 31 seines Urteils vom 12. Dezember 1996 in den Rechtssachen C-320/94, C-328/94, C-329/94, C-337/94, C-338/94 und C-339/94 ("RTI ua"), umschrieb der Gerichtshof der Europäischen Union (EuGH) "direkte Angebote an die Öffentlichkeit" als Sendungen, in denen Produkte gezeigt werden, die direkt per Telefon, per Post oder per Videotext bestellt werden können und den Fernsehzuschauern dann nach Hause geliefert werden.

Unter Bezugnahme auf dieses Urteil führte der Generalanwalt in seinem Schlussantrag an den EuGH vom 24. Mai 2007 in der Rechtssache C-195/06 ("Quiz-Express") aus, beim Teleshopping stelle der Herausgeber einer Sendung üblicherweise Waren und Dienstleistungen zum Zweck ihres Verkaufs zur Schau, gebe den Preis und die Zahlungsmittel an und blende zudem auf dem Bildschirm die Telefonnummer, die Internetseiten und andere Angaben ein, die für die Vornahme der Bestellung von Nutzen seien. Die Werbung bringe stattdessen ein "indirektes" Angebot zum Ausdruck, denn obwohl sie genau wie das Teleshopping darauf gerichtet sei, dass der Fernsehzuschauer die beworbenen Waren oder Dienstleistungen kaufe, indem er durch die Anpreisung ihrer Qualitäten überzeugt werde, bleibe der Abschluss des Geschäfts außerhalb ihrer unmittelbaren Ziele und sei auf einen späteren Zeitpunkt verschoben, zu dem der Verbraucher sich an den jeweiligen Vertriebskanal wende, um den Erwerb zu vollziehen. Das Teleshopping gehe einen Schritt weiter als die Werbung, denn es beschränke sich nicht auf die Anpreisung, sondern werbe und verkaufe (vgl RNr 69 bis 71 des Schlussantrags). Unter Bezugnahme auf dieses Urteil führte der Generalanwalt in seinem Schlussantrag an den EuGH vom 24. Mai 2007 in der Rechtssache C-195/06 ("Quiz-Express") aus, beim Teleshopping stelle der Herausgeber einer Sendung üblicherweise Waren und Dienstleistungen zum Zweck ihres Verkaufs zur Schau, gebe den Preis und die Zahlungsmittel an und blende zudem auf dem Bildschirm die Telefonnummer, die Internetseiten und andere Angaben ein, die für die Vornahme der Bestellung von Nutzen seien. Die Werbung bringe stattdessen ein "indirektes" Angebot zum Ausdruck, denn obwohl sie genau wie das Teleshopping darauf gerichtet sei, dass der Fernsehzuschauer die beworbenen Waren oder Dienstleistungen kaufe, indem er durch die Anpreisung ihrer Qualitäten überzeugt werde, bleibe der Abschluss des Geschäfts außerhalb ihrer unmittelbaren Ziele und sei auf einen späteren Zeitpunkt verschoben, zu dem der Verbraucher sich an den jeweiligen Vertriebskanal wende, um den Erwerb zu vollziehen. Das Teleshopping gehe einen Schritt weiter als die Werbung, denn es beschränke sich nicht auf die Anpreisung, sondern werbe und verkaufe vergleiche , RNr 69 bis 71 des Schlussantrags).

Der EuGH folgte diesen Ausführungen in seinem in dieser Rechtssache ergangenen Urteil vom 18. Oktober 2007 (RNr 33) insoweit, als er in der dort zu beurteilenden Fernsehsendung - wie der Generalanwalt - ein direktes Angebot an die Öffentlichkeit erblickte, indem den Zuschauern im Laufe der Sendung die Informationen mitgeteilt würden, die notwendig seien, um sich mit dem Moderator des Programms in Verbindung zu setzen und in die Sendung durchgestellt zu werden (und damit die im dortigen Verfahren gegenständliche Dienstleistung in Anspruch zu nehmen). Einleitend stellte er überdies klar, der Gemeinschaftsgesetzgeber habe - wie sich aus dem 27. Erwägungsgrund der Richtlinie 89/552 ergebe - sicherstellen wollen, dass die Interessen der Verbraucher als Zuschauer umfassend und angemessen geschützt werden, indem die verschiedenen Formen der Werbung (ua Teleshopping) einer Reihe von Mindestnormen und Kriterien unterworfen worden seien. Dem Schutz der Verbraucher als Zuschauer gegen

übermäßige Werbung komme somit im Rahmen des Ziels der Fernseh-Richtlinie eine wesentliche Bedeutung zu. Die Tragweite der Begriffe "Fernsehwerbung" und "Teleshopping" sei daher unter Berücksichtigung dieses Ziels zu beurteilen (RNr 26 bis 28).

2.4. Kogler/Trainer/Truppe (Österreichische Rundfunkgesetz³ (2011), S 20) erachten es für die Differenzierung zwischen Fernsehwerbung und Teleshopping zutreffend als maßgeblich, dass (bei Letzterem) die "direkte" Möglichkeit für den Zuschauer besteht, die Kaufabsicht unmittelbar - womöglich noch während des Spots - gleichsam impulsiv zu verwirklichen oder unmittelbar einen Bestellvorgang einzuleiten, etwa indem eine eingeblendete Telefonnummer angewählt wird.

2.5. Auf dieser Grundlage sieht es der Verwaltungsgerichtshof als geklärt an, dass unter einem direkten Angebot an die Öffentlichkeit (für den Absatz von Waren oder die Erbringung von Dienstleistungen gegen Entgelt) iS von Teleshopping ein solches zu verstehen ist, das - anders als die Werbung - darauf gerichtet ist, den Zuschauer unmittelbar zu einem Vertragsabschluss zu leiten, indem ihm die erforderlichen Informationen für einen solchen mitgeteilt werden und er (idR) in zeitlicher Nähe zur Sendung Erklärungen abgibt, die seinen Kaufentschluss realisieren.

2.6. Der belangten Behörde ist zwar zuzugeben, dass die Ankündigung einer (vom ORF mitproduzierten) entgeltlichen Musikveranstaltung unter gleichzeitiger Einblendung einer Hotline-Telefonnummer, unter der die dafür erforderlichen Eintrittskarten bestellt werden können, grundsätzlich geeignet sein könnte, als direktes Angebot an die Öffentlichkeit (für die Erbringung einer Dienstleistung) qualifiziert zu werden. Die Grenze zur Werbung wird aber dort zu ziehen sein, wo die in der Sendung gegebenen Informationen für den (durchschnittlichen) Zuschauer nicht ausreichen, um einen Kaufentschluss zu fassen. Müssen die dafür erforderlichen Informationen erst durch weitere Erkundigungen des Zuschauers beim Anbieter in Erfahrung gebracht werden, so kann von einem - zum Vertragsabschluss mit dem Kunden führenden - ausreichend bestimmten "direkten Angebot" nicht mehr gesprochen werden. Teleshopping wird demzufolge nur dann vorliegen, wenn die in der Sendung gegebenen Informationen über das abzuschließende Geschäft ausreichen, um beim (durchschnittlichen) Zuschauer den Kaufentschluss herbeizuführen und ihn zu entsprechendem Verhalten (Bestellung) zu veranlassen.

Ausgehend davon ist der beschwerdeführenden Partei zuzustimmen, dass die gegenständliche Sendung notwendige und entscheidungswesentliche Informationen für den Kaufentschluss eines (durchschnittlichen) Zuschauers nicht enthielt. In der Sendung wurde zwar das Datum der geplanten Fernsehausstrahlung für die aufzuzeichnende Sendung bekannt gegeben. An welchem Tag und zu welchem Zeitpunkt die Veranstaltung, für die Eintrittskarten angeboten wurden, stattfinden würde, blieb hingegen offen. Auch gab die Sendung keinen Aufschluss über den Preis der Eintrittskarten. Diese Informationen wären für einen (durchschnittlichen) Verbraucher als Zuschauer aber maßgebliche Faktoren gewesen, um sich für oder gegen den Erwerb von Eintrittskarten für die beworbene Veranstaltung zu entscheiden. Schon deshalb erfüllte die strittige Sendung die Voraussetzungen für die Qualifikation als Teleshopping nicht.

Hinzu kommt, dass die Sendung nach den Feststellungen der belangten Behörde am Tag der beworbenen Veranstaltung in den Abendstunden ausgestrahlt worden ist. Die beschwerdeführende Partei bringt vor, dass die Veranstaltung nur wenige Minuten nach Ausstrahlung der Sendung begonnen habe. Trifft diese Behauptung zu (die belangte Behörde hat hiezu keine Feststellungen getroffen, nach der Aktenlage dürfte das diesbezügliche Beschwerdevorbringen aber richtig sein), so wäre es einem Zuschauer im gegenständlichen Fall (mit vernachlässigbaren Ausnahmen) gar nicht mehr möglich gewesen, unter Nutzung der eingeblendeten Hotline-Telefonnummer eine zeitgerechte Bestellung von Eintrittskarten (inklusive Zusendung) zu erreichen. Die gegenständliche Sendung war daher unter Würdigung aller Umstände von vornherein nicht geeignet, als Teleshopping iS einer Form des Fernseh-Direktmarketings zu dienen.

3. Bei diesem Ergebnis wird der Anregung der beschwerdeführenden Partei, die hier in Rede stehende Frage nach der Auslegung des Art 1 lit f Fernseh-Richtlinie zur Vorabentscheidung vorzulegen, nicht näher getreten. 3. Bei diesem Ergebnis wird der Anregung der beschwerdeführenden Partei, die hier in Rede stehende Frage nach der Auslegung des Artikel eins, Litera f, Fernseh-Richtlinie zur Vorabentscheidung vorzulegen, nicht näher getreten.

4. Der angefochtene Bescheid war vielmehr gemäß § 42 Abs 2 Z 1 VwGG im Spruchpunkt I. und dem damit zusammenhängenden Veröffentlichungsauftrag in Spruchpunkt III.a. wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes aufzuheben.

4. Der angefochtene Bescheid war vielmehr gemäß Paragraph 42, Absatz 2, Ziffer eins, VwGG im Spruchpunkt römisch

eins. und dem damit zusammenhängenden Veröffentlichungsauftrag in Spruchpunkt römisch drei.a. wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes aufzuheben.

II. Zu Spruchpunkt II. des angefochtenen Bescheids (Verstoß gegen das Verbot der Regionalisierung von Werbesendungen in Programmen des Fernsehens) römisch zwei. Zu Spruchpunkt römisch zwei. des angefochtenen Bescheids (Verstoß gegen das Verbot der Regionalisierung von Werbesendungen in Programmen des Fernsehens)

1. Die Beschwerde bringt vor, entgegen der Ansicht der belangten Behörde liege dem § 13 ORF-G kein einheitlicher Begriff der Werbesendung zugrunde. Dem § 13 Abs 5 ORF-G sei zu entnehmen, dass unter anderem Eigenwerbung nicht als Werbung im Sinne der Werbezeitregelungen gelte. Die folgenden Abs 6 und 7 des § 13 leg cit seien (jedenfalls in Summe betrachtet) auf die Berechnung der Werbezeit bezogen. In diesen grundsätzlichen Zusammenhang gehörten auch § 13 Abs 7 erster Satz und Abs 6 zweiter Satz ORF-G. Durch das Gebot der bundesweiten Ausstrahlung von Werbung werde eine Vervielfachung der zur Verfügung stehenden Werbezeit durch regionale oder lokale Werbefenster untersagt. Insoweit sei auch die Anordnung, dass Fernsehwerbung bzw Hörfunkwerbung in österreichweiten Programmen auch nur österreichweit zulässig sei, eine auf die Werbezeit bezogene Regelung. Da Eigenwerbung nach § 13 Abs 5 ORF-G für die Berechnung der Werbezeit nicht als Werbung gelte, folge daraus, dass die inkriminierten Sendungsbestandteile als Eigenwerbung vom Verbot des § 13 Abs 7 erster Satz ORF-G nicht erfasst gewesen seien. 1. Die Beschwerde bringt vor, entgegen der Ansicht der belangten Behörde liege dem Paragraph 13, ORF-G kein einheitlicher Begriff der Werbesendung zugrunde. Dem Paragraph 13, Absatz 5, ORF-G sei zu entnehmen, dass unter anderem Eigenwerbung nicht als Werbung im Sinne der Werbezeitregelungen gelte. Die folgenden Absatz 6 und 7 des Paragraph 13, leg cit seien (jedenfalls in Summe betrachtet) auf die Berechnung der Werbezeit bezogen. In diesen grundsätzlichen Zusammenhang gehörten auch Paragraph 13, Absatz 7, erster Satz und Absatz 6, zweiter Satz ORF-G. Durch das Gebot der bundesweiten Ausstrahlung von Werbung werde eine Vervielfachung der zur Verfügung stehenden Werbezeit durch regionale oder lokale Werbefenster untersagt. Insoweit sei auch die Anordnung, dass Fernsehwerbung bzw Hörfunkwerbung in österreichweiten Programmen auch nur österreichweit zulässig sei, eine auf die Werbezeit bezogene Regelung. Da Eigenwerbung nach Paragraph 13, Absatz 5, ORF-G für die Berechnung der Werbezeit nicht als Werbung gelte, folge daraus, dass die inkriminierten Sendungsbestandteile als Eigenwerbung vom Verbot des Paragraph 13, Absatz 7, erster Satz ORF-G nicht erfasst gewesen seien.

Dieses Ergebnis folge auch aus der systematischen Beachtung der Parallelregelung für die Hörfunkwerbung des § 13 Abs 6 zweiter Satz ORF-G. Nach § 13 Abs 6 erster Satz ORF-G müsse eines der österreichweit ausgestrahlten Hörfunkprogramme des ORF (in concreto: Ö1) frei von Werbesendungen bleiben. Die Rechtsansicht der belangten Behörde würde nun dazu führen, dass auf Ö1 keine Sendungen ausgestrahlt werden dürften, die nach § 13 Abs 5 ORF-G nicht als Werbung gelten. Das würde zu dem "offenkundig absurden" Ergebnis führen, dass auf Ö1 nicht nur keine "Hinweise auf eigene Programme oder Sendungen", sondern auch keine "Beiträge im Dienste der Allgemeinheit und kostenlose Spendenaufrufe zu wohltätigen Zwecken" (beides Ausnahmen, die nach § 13 Abs 5 ORF-G nicht als Werbung gelten) gesendet werden dürften. Dieses Ergebnis folge auch aus der systematischen Beachtung der Parallelregelung für die Hörfunkwerbung des Paragraph 13, Absatz 6, zweiter Satz ORF-G. Nach Paragraph 13, Absatz 6, erster Satz ORF-G müsse eines der österreichweit ausgestrahlten Hörfunkprogramme des ORF (in concreto: Ö1) frei von Werbesendungen bleiben. Die Rechtsansicht der belangten Behörde würde nun dazu führen, dass auf Ö1 keine Sendungen ausgestrahlt werden dürften, die nach Paragraph 13, Absatz 5, ORF-G nicht als Werbung gelten. Das würde zu dem "offenkundig absurden" Ergebnis führen, dass auf Ö1 nicht nur keine "Hinweise auf eigene Programme oder Sendungen", sondern auch keine "Beiträge im Dienste der Allgemeinheit und kostenlose Spendenaufrufe zu wohltätigen Zwecken" (beides Ausnahmen, die nach Paragraph 13, Absatz 5, ORF-G nicht als Werbung gelten) gesendet werden dürften.

Mehr noch zeige aber eine teleologische Interpretation, dass die Rechtsansicht der belangten Behörde unrichtig sei. § 13 Abs 6 zweiter Satz und § 13 Abs 7 erster Satz ORF-G gingen auf die RFG-Novelle 1993 zurück. Mit dieser sei § 5 Abs 4 RFG (als Vorgängerbestimmung des § 13 Abs 6 und 7 ORF-G) in das Gesetz eingefügt worden. Grund für diese Gesetzesänderung sei das mit 1. Jänner 1994 in Kraft getretene Regionalradiogesetz gewesen, mit dem privates Fernsehen und privater Hörfunk für Österreich zulässig geworden sei. Schon dieser sachliche und zeitliche Zusammenhang zwischen dem Regionalradiogesetz und der RFG-Novelle 1993 erweise den Normzweck der genannten Bestimmungen: Es gehe darum, die Wettbewerbschancen der neu zugelassenen lokalen und regionalen Radioveranstalter zu verbessern, indem dem ORF die regionale Ausrichtung von Werbung (in den bundesweiten

Programmen) untersagt und daher den neu in den Markt eintretenden Rundfunkveranstaltern in gewisser Weise dieses regionale Werbebudget reserviert bzw ein übermäßiger Zugriff des ORF durch regionalisierte Werbesendungen untersagt werde. Wenn dem ORF daher geboten werde, in österreichweit verbreiteten Programmen des Hörfunks und des Fernsehens Werbung österreichweit zu schalten, dann verfolge das ersichtlich wettbewerbsregelnde bzw - schützende Ziele, weil dem ORF Restriktionen hinsichtlich des "Zugriffs" auf den zur Verfügung stehenden Werbeetat auferlegt würden bzw dessen teilweise "Freischaltung" im Interesse der privaten Veranstalter statuiert werde. Wenn aber der Normzweck der in Rede stehenden Bestimmungen in obigem Sinn zu verstehen sei, so könne eine Beschränkung von Eigenwerbung nicht gemeint sein, weil dadurch der zur Verfügung stehende Werbeetat der werbeinteressierten Unternehmen gar nicht betroffen sei. Mehr noch zeige aber eine teleologische Interpretation, dass die Rechtsansicht der belangten Behörde unrichtig sei. Paragraph 13, Absatz 6, zweiter Satz und Paragraph 13, Absatz 7, erster Satz ORF-G gingen auf die RFG-Novelle 1993 zurück. Mit dieser sei Paragraph 5, Absatz 4, RFG (als Vorgängerbestimmung des Paragraph 13, Absatz 6 und 7 ORF-G) in das Gesetz eingefügt worden. Grund für diese Gesetzesänderung sei das mit 1. Jänner 1994 in Kraft getretene Regionalradiogesetz gewesen, mit dem privates Fernsehen und privater Hörfunk für Österreich zulässig geworden sei. Schon dieser sachliche und zeitliche Zusammenhang zwischen dem Regionalradiogesetz und der RFG-Novelle 1993 erweise den Normzweck der genannten Bestimmungen: Es gehe darum, die Wettbewerbschancen der neu zugelassenen lokalen und regionalen Radioveranstalter zu verbessern, indem dem ORF die regionale Ausrichtung von Werbung (in den bundesweiten Programmen) untersagt und daher den neu in den Markt eintretenden Rundfunkveranstaltern in gewisser Weise dieses regionale Werbebudget reserviert bzw ein übermäßiger Zugriff des ORF durch regionalisierte Werbesendungen untersagt werde. Wenn dem ORF daher geboten werde, in österreichweit verbreiteten Programmen des Hörfunks und des Fernsehens Werbung österreichweit zu schalten, dann verfolge das ersichtlich wettbewerbsregelnde bzw - schützende Ziele, weil dem ORF Restriktionen hinsichtlich des "Zugriffs" auf den zur Verfügung stehenden Werbeetat auferlegt würden bzw dessen teilweise "Freischaltung" im Interesse der privaten Veranstalter statuiert werde. Wenn aber der Normzweck der in Rede stehenden Bestimmungen in obigem Sinn zu verstehen sei, so könne eine Beschränkung von Eigenwerbung nicht gemeint sein, weil dadurch der zur Verfügung stehende Werbeetat der werbeinteressierten Unternehmen gar nicht betroffen sei.

Unrichtig seien die Schlüsse der belangten Behörde aus dem Verbot der "Cross-Promotion". Dieses sei ausdrücklich auf die Bewerbung von Hörfunkprogrammen in Fernsehprogrammen und umgekehrt bezogen. Es gehe dabei um die innermediale Wettbewerbsgleichheit. Daraus könne aber nicht geschlossen werden, dass dem ORF sonstige Eigenwerbung (zB die hier in Rede stehende) untersagt sein solle.

2. Mit diesem Vorbringen zeigt die Beschwerde keine Fehlerhaftigkeit des angefochtenen Bescheids in seinen Spruchpunkten II und III.b auf. 2. Mit diesem Vorbringen zeigt die Beschwerde keine Fehlerhaftigkeit des angefochtenen Bescheids in seinen Spruchpunkten römisch zwei und römisch drei.b auf.

2.1. Die im Beschwerdefall maßgebliche Bestimmungen des ORF-G, BGBl Nr 379/1984 idF BGBl I Nr 83/2001 lauten: 2.1. Die im Beschwerdefall maßgebliche Bestimmungen des ORF-G, Bundesgesetzblatt Nr 379 aus 1984, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 83 aus 2001, lauten:

"§ 13. (1) Der Österreichische Rundfunk kann im Rahmen seiner Hörfunk- und Fernsehprogramme Sendezeiten gegen Bezahlung für kommerzielle Werbung vergeben. Kommerzielle Werbung ist 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, einschließlich unbeweglicher Sachen, Rechte und Verpflichtungen, gegen Entgelt zu fördern.

1. (2) Absatz 2,...
2. (3) Absatz 3,...
3. (4) Absatz 4,...
4. (5) Absatz 5, Soweit nach diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, setzt der Stiftungsrat auf Vorschlag des Generaldirektors den Umfang der Werbesendungen in den Programmen des Österreichischen Rundfunks fest. Sendezeiten für kommerzielle Werbung dürfen am Karfreitag sowie am 1. November und am 24. Dezember nicht vergeben werden. Für die Berechnung der höchstzulässigen Werbezeit nach diesem Bundesgesetz gelten Hinweise des Österreichischen Rundfunks auf eigene Programme und Sendungen sowie auf Begleitmaterialien, die direkt von diesen abgeleitet sind, sowie Beiträge im Dienste der Allgemeinheit und kostenlose

Spendenaufrufe zu wohltätigen Zwecken nicht als Werbung.

5. (6) Absatz 6, Eines der österreichweiten Programme des Hörfunks gemäß § 3 hat von Werbesendungen frei zu bleiben. In österreichweit verbreiteten Hörfunkprogrammen sind Werbesendungen nur österreichweit zulässig. Hörfunkwerbesendungen dürfen im Jahresdurchschnitt die tägliche Dauer von insgesamt 172 Minuten nicht überschreiten, wobei Abweichungen von höchstens 20 vH pro Tag zulässig sind. In einem Programm dürfen Werbesendungen im Jahresdurchschnitt 8 vH der täglichen Sendezeit nicht überschreiten. Hörfunkwerbesendungen, die in bundeslandweiten Programmen gesendet werden, sind nur einmal zu zählen und dürfen im Jahresdurchschnitt die tägliche Dauer von fünf Minuten nicht überschreiten, wobei Abweichungen von höchstens 20 vH pro Tag zulässig sind. Die Dauer von Werbesendungen, die zeitgleich in mehr als einem bundeslandweiten Programm ausgestrahlt werden (Ringwerbesendungen), ist jeweils in die fünfminütige Werbedauer des betreffenden bundeslandweiten Programms einzurechnen. Eines der österreichweiten Programme des Hörfunks gemäß Paragraph 3, hat von Werbesendungen frei zu bleiben. In österreichweit verbreiteten Hörfunkprogrammen sind Werbesendungen nur österreichweit zulässig. Hörfunkwerbesendungen dürfen im Jahresdurchschnitt die tägliche Dauer von insgesamt 172 Minuten nicht überschreiten, wobei Abweichungen von höchstens 20 vH pro Tag zulässig sind. In einem Programm dürfen Werbesendungen im Jahresdurchschnitt 8 vH der täglichen Sendezeit nicht überschreiten. Hörfunkwerbesendungen, die in bundeslandweiten Programmen gesendet werden, sind nur einmal zu zählen und dürfen im Jahresdurchschnitt die tägliche Dauer von fünf Minuten nicht überschreiten, wobei Abweichungen von höchstens 20 vH pro Tag zulässig sind. Die Dauer von Werbesendungen, die zeitgleich in mehr als einem bundeslandweiten Programm ausgestrahlt werden (Ringwerbesendungen), ist jeweils in die fünfminütige Werbedauer des betreffenden bundeslandweiten Programms einzurechnen.
6. (7) Absatz 7, In Programmen des Fernsehens sind Werbesendungen nur österreichweit zulässig. Fernsehwerbesendungen dürfen im Jahresdurchschnitt die Dauer von 5 vH der täglichen Sendezeit pro Programm nicht überschreiten, wobei Abweichungen von höchstens 20 vH pro Tag zulässig sind. Für die Ermittlung der Dauer der zulässigen Fernsehwerbung ist eine tägliche Sendezeit unabhängig vom tatsächlichen Ausmaß mit höchstens 14 Stunden pro Tag und Programm zu Grunde zu legen. Innerhalb einer vollen Stunde darf der Sendezeitanteil der Fernsehwerbung nicht 20 vH überschreiten. Unter Stunden sind die 24 gleichen Teile eines Kalendertages zu verstehen.
7. (8) Absatz 8, ...
8. (9) Absatz 9, Die Bewerbung von Hörfunkprogrammen des Österreichischen Rundfunks in Fernsehprogrammen des Österreichischen Rundfunks (§ 3 Abs. 1) und umgekehrt ist, sofern es sich nicht um Hinweise auf einzelne Sendungsinhalte handelt, unzulässig. "Die Bewerbung von Hörfunkprogrammen des Österreichischen Rundfunks in Fernsehprogrammen des Österreichischen Rundfunks (Paragraph 3, Absatz eins,) und umgekehrt ist, sofern es sich nicht um Hinweise auf einzelne Sendungsinhalte handelt, unzulässig."

2.2. Der Verwaltungsgerichtshof hat in seinem Erkenntnis vom 12. Dezember 2007, ZI 2005/04/0244, erkannt, dass § 13 Abs 6 ORF-G "Werbesendungen" schlechthin betreffe; nach der Legaldefinition des § 13 Abs 1 leg cit sohin auch Eigenwerbung des ORF. Dieser Entscheidung lag ein Fall zugrunde, in dem die beschwerdeführende Partei im Hörfunkprogramm Ö1 (also jenem Programm, das gemäß § 13 Abs 6 erster Satz ORF-G unbestritten von Werbesendungen frei zu bleiben hat) Werbung für eine eigene CD-Reihe gemacht hatte. Ähnlich wie im gegenständlichen Beschwerdeverfahren argumentierte die beschwerdeführende Partei auch im dortigen Verfahren, dass § 13 Abs 6 ORF-G auf die Eigenwerbung des ORF für seine Produkte nicht anwendbar sei bzw dass Hinweise auf ein solches Produkt unter Berücksichtigung von § 13 Abs 5 letzter Satz ORF-G nicht als Werbung gelten würden. Dem hielt der Verwaltungsgerichtshof in dem zitierten Erkenntnis zunächst den Wortlaut des § 13 Abs 6 ORF-G entgegen, der eine Einschränkung in Bezug auf Eigenwerbung nicht vorsehe. Soweit die beschwerdeführende Partei § 13 Abs 5 letzter Satz leg cit ins Treffen führe, verkenne sie den Regelungsinhalt dieser Bestimmung, nach der die dort genannten Sendungen nur "für die Berechnung der höchstzulässigen Werbezeiten" nicht als Werbung gelten würden. Daher sei aus der letztgenannten Bestimmung für die Frage, ob die strittige Textpassage unter den Begriff der "Werbung" falle, nichts zu gewinnen.

2.2. Der Verwaltungsgerichtshof hat in seinem Erkenntnis vom 12. Dezember 2007, ZI 2005/04/0244, erkannt, dass Paragraph 13, Absatz 6, ORF-G "Werbesendungen" schlechthin betreffe; nach der Legaldefinition des Paragraph 13, Absatz eins, leg cit sohin auch Eigenwerbung des ORF. Dieser Entscheidung lag ein Fall zugrunde, in dem die beschwerdeführende Partei im Hörfunkprogramm Ö1 (also jenem

Programm, das gemäß Paragraph 13, Absatz 6, erster Satz ORF-G unbestritten von Werbesendungen frei zu bleiben hat) Werbung für eine eigene CD-Reihe gemacht hatte. Ähnlich wie im gegenständlichen Beschwerdeverfahren argumentierte die beschwerdeführende Partei auch im dortigen Verfahren, dass Paragraph 13, Absatz 6, ORF-G auf die Eigenwerbung des ORF für seine Produkte nicht anwendbar sei bzw dass Hinweise auf ein solches Produkt unter Berücksichtigung von Paragraph 13, Absatz 5, letzter Satz ORF-G nicht als Werbung gelten würden. Dem hielt der Verwaltungsgerichtshof in dem zitierten Erkenntnis zunächst den Wortlaut des Paragraph 13, Absatz 6, ORF-G entgegen, der eine Einschränkung in Bezug auf Eigenwerbung nicht vorsehe. Soweit die beschwerdeführende Partei Paragraph 13, Absatz 5, letzter Satz leg cit ins Treffen führe, verkenne sie den Regelungsinhalt dieser Bestimmung, nach der die dort genannten Sendungen nur "für die Berechnung der höchstzulässigen Werbezeiten" nicht als Werbung gelten würden. Daher sei aus der letztgenannten Bestimmung für die Frage, ob die strittige Textpassage unter den Begriff der "Werbung" falle, nichts zu gewinnen.

2.3. Diese (zu § 13 Abs 6 ORF-G) angestellten Überlegungen lassen sich auch auf den gegenständlichen Fall, in dem ein Verstoß gegen § 13 Abs 7 erster Satz leg cit zu beurteilen ist, übertragen, zumal die beschwerdeführende Partei selbst auf die Parallelen von § 13 Abs 6 und 7 ORF-G hinweist. 2.3. Diese (zu Paragraph 13, Absatz 6, ORF-G) angestellten Überlegungen lassen sich auch auf den gegenständlichen Fall, in dem ein Verstoß gegen Paragraph 13, Absatz 7, erster Satz leg cit zu beurteilen ist, übertragen, zumal die beschwerdeführende Partei selbst auf die Parallelen von Paragraph 13, Absatz 6 und 7 ORF-G hinweist.

Dass dem § 13 Abs 7 erster Satz ORF-G, wonach in Programmen des Fernsehens Werbesendungen nur österreichweit zulässig seien, ein anderes Begriffsverständnis von "Werbesendungen" zugrunde liegen sollte als jenes des die gleichen Rechtsbegriffe verwendenden § 13 Abs 6 (erster und zweiter Satz) ORF-G, ist nicht zu erkennen. Insbesondere findet sich auch in den Gesetzesmaterialien kein diesbezüglicher Hinweis. Dass dem Paragraph 13, Absatz 7, erster Satz ORF-G, wonach in Programmen des Fernsehens Werbesendungen nur österreichweit zulässig seien, ein anderes Begriffsverständnis von "Werbesendungen" zugrunde liegen sollte als jenes des die gleichen Rechtsbegriffe verwendenden Paragraph 13, Absatz 6, (erster und zweiter Satz) ORF-G, ist nicht zu erkennen. Insbesondere findet sich auch in den Gesetzesmaterialien kein diesbezüglicher Hinweis.

Wie im Vorerkenntnis ist auch im gegenständlichen Fall den Schlussfolgerungen, die die beschwerdeführende Partei aus § 13 Abs 5 letzter Satz leg cit ziehen möchte, der Wortlaut und der Regelungsinhalt dieser Norm entgegen zu halten. Danach gilt (ua) Eigenwerbung "für die Berechnung der höchstzulässigen Werbezeit" nicht als Werbung; dass Eigenwerbung darüber hinaus in Programmen des Fernsehens auch regional ausgestrahlt werden dürfte, findet in diesem eindeutigen Wortlaut keine Deckung. Gegen eine solche Auslegung spricht aber auch die historische Entwicklung der genannten Norm, mit der Art 18 Abs 3 der Fernseh-Richtlinie umgesetzt werden sollte (vgl dazu die Erläuterungen zur Regierungsvorlage (zur Rundfunkgesetznovelle 1998) 1520 BlgNR 20. GP, S 8). Die genannte Regelung der Fernseh-Richtlinie hatte freilich nur die Berechnung der Werbezeiten (nicht aber eine auf die österreichischen Verhältnisse zurückzuführende Beschränkung des ORF in Bezug auf die Regionalisierung von Werbesendungen) im Auge. Wie im Vorerkenntnis ist auch im gegenständlichen Fall den Schlussfolgerungen, die die beschwerdeführende Partei aus Paragraph 13, Absatz 5, letzter Satz leg cit ziehen möchte, der Wortlaut und der Regelungsinhalt dieser Norm entgegen zu halten. Danach gilt (ua) Eigenwerbung "für die Berechnung der höchstzulässigen Werbezeit" nicht als Werbung; dass Eigenwerbung darüber hinaus in Programmen des Fernsehens auch regional ausgestrahlt werden dürfte, findet in diesem eindeutigen Wortlaut keine Deckung. Gegen eine solche Auslegung spricht aber auch die historische Entwicklung der genannten Norm, mit der Artikel 18, Absatz 3, der Fernseh-Richtlinie umgesetzt werden sollte vergleiche , dazu die Erläuterungen zur Regierungsvorlage (zur Rundfunkgesetznovelle 1998) 1520 BlgNR 20. GP, S 8). Die genannte Regelung der Fernseh-Richtlinie hatte freilich nur die Berechnung der Werbezeiten (nicht aber eine auf die österreichischen Verhältnisse zurückzuführende Beschränkung des ORF in Bezug auf die Regionalisierung von Werbesendungen) im Auge.

Damit ist aber auch teleologischen Auslegungsversuchen der Beschwerde der Boden entzogen, können diese doch nicht zu einem dem Wortsinn der Norm widersprechenden Ergebnis führen.

3. Soweit sich die Beschwerde daher gegen die Spruchpunkte

II. und den damit zusammenhängenden Veröffentlichungsauftrag in Spruchpunkt III.b wendet, war sie gemäß § 42 Abs 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.römisch zwei. und den damit zusammenhängenden Veröffentlichungsauftrag in Spruchpunkt römisch drei.b wendet, war sie gemäß Paragraph 42, Absatz eins, VwGG als unbegründet abzuweisen.

III. Der Ausspruch über den Aufwandsatz gründet sich auf die §§ 47ff VwGG iVm der VwGH-Aufwandsatzverordnung, BGBl II Nr 455.römisch drei. Der Ausspruch über den Aufwandsatz gründet sich auf die Paragraphen 47 f, f, VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandsatzverordnung, Bundesgesetzblatt , II Nr 455.

Wien, am 8. September 2011

Gerichtsentscheidung

EuGH 61994CJ0320 RTI VORAB

EuGH 62006CJ0195 ORF VORAB

Schlagworte

Anzuwendendes Recht Maßgebende Rechtslage VwRallg2 Besondere Rechtsgebiete Auslegung Anwendung der Auslegungsmethoden Verhältnis der wörtlichen Auslegung zur teleologischen und historischen Auslegung Bedeutung der Gesetzesmaterialien VwRallg3/2/2

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2011:2011030028.X00

Im RIS seit

06.10.2011

Zuletzt aktualisiert am

09.01.2015

Quelle: Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at