

TE Vwgh Erkenntnis 2011/3/17 2011/03/0014

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 17.03.2011

Index

001 Verwaltungsrecht allgemein;
16/02 Rundfunk;

Norm

Privatradiog 2001 §19 Abs1;
Privatradiog 2001 §19 Abs3;
Privatradiog 2001 §19 Abs5 lit a;
Privatradiog 2001 §19 Abs5 lit b Z2;
VwRallg;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Präsident Dr. Jabloner und die Hofräte Dr. Handstanger, Dr. Lehofer, Mag. Samm und Mag. Nedwed als Richter, im Beisein des Schriftführers Dr. Zeleny, über die Beschwerde der A GmbH & Co KG in K, vertreten durch Denk & Kaufmann Rechtsanwälte GmbH in 1010 Wien, Teinfaltstraße 4/8, gegen den Bescheid des Bundeskommunikationssenates vom 26. März 2007, ZI 611.001/0013- BKS/2006, betreffend Feststellung der Verletzung des Privatradiogesetzes (weitere Partei: Bundeskanzler), zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Die beschwerdeführende Partei hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von EUR 57,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit dem angefochtenen, im Instanzenzug ergangenen Bescheid stellte die belangte Behörde gemäß §§ 24 und 25 Privatradiogesetz, BGBl I Nr 20/2001 in der Fassung BGBl I Nr 169/2004 (PrR-G), fest, dass die beschwerdeführende Partei als Hörfunkveranstalterin im Versorgungsgebiet "K" am 14. August 2006 in der Zeit von 07:00 Uhr bis 09:00 Uhr die Bestimmung des § 19 Abs 3 PrR-G dadurch verletzt habe, dass sie Mit dem angefochtenen, im Instanzenzug ergangenen Bescheid stellte die belangte Behörde gemäß Paragraphen 24 und 25 Privatradiogesetz, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 20 aus 2001, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 169 aus 2004, (PrR-G), fest, dass die beschwerdeführende Partei als Hörfunkveranstalterin im Versorgungsgebiet "K" am 14. August 2006 in der Zeit von 07:00 Uhr bis 09:00 Uhr die Bestimmung des Paragraph 19, Absatz 3, PrR-G dadurch verletzt habe, dass sie

a) um ca 07:44 Uhr eine werblich gestaltete Sponsoring-Ansage für "aticket.at" ausgestrahlt und diese weder am Beginn noch am Ende eindeutig durch akustische Mittel von anderen Programmteilen getrennt habe, und

b) um ca 08:42 Uhr den Beginn einer Werbesendung nicht eindeutig durch akustische Mittel von anderen Programmteilen getrennt habe.

Gleichzeitig wurde die beschwerdeführende Partei gemäß § 26 Abs 2 PrR-G verpflichtet, diese Entscheidung in näher bezeichneter Weise zu veröffentlichen. Gleichzeitig wurde die beschwerdeführende Partei gemäß Paragraph 26, Absatz 2, PrR-G verpflichtet, diese Entscheidung in näher bezeichneter Weise zu veröffentlichen.

Dieser Entscheidung legte die belangte Behörde folgenden Sachverhalt zu Grunde:

Am 14. August 2006 strahlte die beschwerdeführende Partei um ca 07:44 Uhr im Anschluss an einen "Werbetreffer", der das Ende eines Werbeblocks kennzeichnete, folgende Einspielung aus: "Der A Live-Sommer. Die beste Musik, 100 % live. Zu den besten Konzerten und Veranstaltungen mit aticket.at." Vor und nach der Patronanzansage ("Zu den besten Konzerten und Veranstaltungen mit aticket.at") konnte von der belangten Behörde nur nach mehrmaligem Abspielen des Sendungsmitschnitts eine entfernt dem "Werbepling" der beschwerdeführenden Partei ähnliche, jedoch von der Musikuntermalung bzw dem gesprochenen Text beinahe völlig überdeckte Tonfolge wahrgenommen werden.

Im Anschluss an das Musikprogramm sendete die beschwerdeführende Partei am 14. August 2006 ab ca 08:42 Uhr einen Werbeblock (beginnend mit einem Werbespot für "Nationalpark H, Nationalparkzentrum B" und endend um ca 08:45 Uhr mit einem Werbespot für "Natursteine B"). Das Ende des Werbeblocks wurde durch einen "Werbetreffer" gekennzeichnet. Zu Beginn des Werbeblocks war keine wie auch immer geartete Trennung wahrnehmbar.

Rechtlich beurteilte die belangte Behörde diesen Sachverhalt dahingehend, dass die Sponsoransage "Zu den besten Konzerten und Veranstaltungen mit aticket.at" als Werbung zu qualifizieren sei. Es möge zwar zutreffen, dass dieser Hinweis keine qualitativwertende Aussage über das patronisierende Unternehmen selbst darstelle, sondern eine solche über das Veranstaltungsprogramm der beschwerdeführenden Partei. Entscheidend sei aber, dass diese Wertung über die beschwerdeführende Partei ("beste Konzerte") in direkten Bezug zu Dienstleistungsangeboten des Sponsors "aticket.at" gesetzt werde. In einem solchen Fall schlage die qualitativ-wertende Aussage auf das patronisierende Unternehmen durch, denn letztendlich werde dadurch den Zuhörern mitgeteilt, dass über "aticket.at" Karten für qualitativ besonders wertvolle Veranstaltungen erhältlich seien. Ein an Konzerten interessierter Hörer werde durch den inkriminierten Hinweis darauf aufmerksam gemacht, dass die Veranstaltungen des "A Live-Sommers" qualitativ die Besten seien und er werde zugleich - unter mehreren bestehenden Möglichkeiten - zu einer Inanspruchnahme der Dienstleistung "Kartenverkauf" von "aticket.at" angeregt. Das sei als Werbung einzustufen, die gemäß § 19 Abs 3 PrR-G eindeutig durch akustische Mittel von den sonstigen vorangehenden und nachfolgenden Programmteilen getrennt werden müsse. Die belangte Behörde habe aber keine rechtskonforme Trennung der Ansage erkennen können. Auch hinsichtlich des Werbeblocks um 08:42 Uhr sei zu Beginn kein akustisches Trennmittel zu hören. Die beschwerdeführende Partei habe daher die festgestellten Werbeverstöße zu verantworten. In Bezug auf die Veröffentlichung vertrete die belangte Behörde die Auffassung, dass auch bei Verletzungen der Werbebestimmungen im Privatrundfunk eine Veröffentlichung der Entscheidung der Regulierungsbehörde in der Regel erforderlich sei, um die Öffentlichkeit angemessen zu unterrichten. Rechtlich beurteilte die belangte Behörde diesen Sachverhalt dahingehend, dass die Sponsoransage "Zu den besten Konzerten und Veranstaltungen mit aticket.at" als Werbung zu qualifizieren sei. Es möge zwar zutreffen, dass dieser Hinweis keine qualitativwertende Aussage über das patronisierende Unternehmen selbst darstelle, sondern eine solche über das Veranstaltungsprogramm der beschwerdeführenden Partei. Entscheidend sei aber, dass diese Wertung über die beschwerdeführende Partei ("beste Konzerte") in direkten Bezug zu Dienstleistungsangeboten des Sponsors "aticket.at" gesetzt werde. In einem solchen Fall schlage die qualitativ-wertende Aussage auf das patronisierende Unternehmen durch, denn letztendlich werde dadurch den Zuhörern mitgeteilt, dass über "aticket.at" Karten für qualitativ besonders wertvolle Veranstaltungen erhältlich seien. Ein an Konzerten interessierter Hörer werde durch den inkriminierten Hinweis darauf aufmerksam gemacht, dass die Veranstaltungen des "A Live-Sommers" qualitativ die Besten seien und er werde zugleich - unter mehreren bestehenden Möglichkeiten - zu einer Inanspruchnahme der Dienstleistung "Kartenverkauf" von "aticket.at" angeregt. Das sei als Werbung einzustufen, die gemäß Paragraph 19, Absatz 3, PrR-G eindeutig durch akustische Mittel von den sonstigen vorangehenden und nachfolgenden Programmteilen getrennt werden müsse. Die belangte Behörde habe aber keine rechtskonforme Trennung der Ansage erkennen können. Auch hinsichtlich des Werbeblocks um 08:42 Uhr sei zu Beginn kein akustisches Trennmittel zu hören. Die beschwerdeführende Partei habe daher die festgestellten Werbeverstöße zu verantworten. In Bezug auf die Veröffentlichung vertrete die belangte Behörde die Auffassung, dass auch bei Verletzungen der Werbebestimmungen im Privatrundfunk eine Veröffentlichung der

Entscheidung der Regulierungsbehörde in der Regel erforderlich sei, um die Öffentlichkeit angemessen zu unterrichten.

Gegen diesen Bescheid wendet sich die vorliegende Beschwerde mit dem Antrag, ihn wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben.

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

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Die Beschwerde wendet sich zunächst gegen die Einschätzung der belangten Behörde, die gegenständliche Sponsor-Ansage sei als "Werbung" zu qualifizieren. Das Publikum gehe nach Wahrnehmung der gegenständlichen Ansage keinesfalls davon aus, dass die besten Konzerte und Veranstaltungen (der beschwerdeführenden Partei) nur über "aticket.at" und nicht auch über konkurrierende Anbieter von Konzert- und Veranstaltungskarten gebucht werden könnten, oder dass die Leistungen der "aticket.at" beim Kartenkauf auch die Besten seien.

Dem ist Folgendes zu erwidern:

Gemäß § 19 Abs 3 PrR-G muss Werbung klar als solche erkennbar und durch akustische Mittel eindeutig von anderen Programmteilen getrennt sein. Gemäß Paragraph 19, Absatz 3, PrR-G muss Werbung klar als solche erkennbar und durch akustische Mittel eindeutig von anderen Programmteilen getrennt sein.

§ 19 Abs 5 PrR-G enthält (zusätzlich) Regelungen für Patronanzsendungen, die dann vorliegen, wenn ein nicht im Bereich der Produktion von Hörfunkprogrammen tätiges öffentliches oder privates Unternehmen einen Beitrag zur Finanzierung solcher Werke mit dem Ziel leistet, den Namen, die Marke, das Erscheinungsbild, die Tätigkeit oder die Leistung des Unternehmens zu fördern (§ 19 Abs 5 lit a leg cit). Gemäß § 19 Abs 5 lit b Z 2 PrR-G sind Patronanzsendungen durch den Namen des Auftraggebers am Programmanfang und am Programmende eindeutig zu kennzeichnen (An- oder Absage). Sie dürfen nach § 19 Abs 5 lit b Z 3 PrR-G nicht zu Kauf, Miete oder Pacht von Erzeugnissen oder zu einer Inanspruchnahme von Dienstleistungen des Auftraggebers (oder eines Dritten), insbesondere durch spezifische verkaufsfördernde Hinweise auf diese Erzeugnisse oder Dienstleistungen anregen. Paragraph 19, Absatz 5, PrR-G enthält (zusätzlich) Regelungen für Patronanzsendungen, die dann vorliegen, wenn ein nicht im Bereich der Produktion von Hörfunkprogrammen tätiges öffentliches oder privates Unternehmen einen Beitrag zur Finanzierung solcher Werke mit dem Ziel leistet, den Namen, die Marke, das Erscheinungsbild, die Tätigkeit oder die Leistung des Unternehmens zu fördern (Paragraph 19, Absatz 5, Litera a, leg cit). Gemäß Paragraph 19, Absatz 5, Litera b, Ziffer 2, PrR-G sind Patronanzsendungen durch den Namen des Auftraggebers am Programmanfang und am Programmende eindeutig zu kennzeichnen (An- oder Absage). Sie dürfen nach Paragraph 19, Absatz 5, Litera b, Ziffer 3, PrR-G nicht zu Kauf, Miete oder Pacht von Erzeugnissen oder zu einer Inanspruchnahme von Dienstleistungen des Auftraggebers (oder eines Dritten), insbesondere durch spezifische verkaufsfördernde Hinweise auf diese Erzeugnisse oder Dienstleistungen anregen.

Der Verwaltungsgerichtshof hat zum Verhältnis des § 19 Abs 5 PrR-G zur "Werbung" im Allgemeinen bereits mehrfach Stellung genommen. Es wurde ausgeführt, dass eine Ansage nach § 19 Abs 5 lit b Z 2 PrR-G neben der Kennzeichnung des Auftraggebers der Patronanzsendung immer (auch) der Förderung dieses Auftraggebers dient, was sich schon aus dem in § 19 Abs 5 lit a PrR-G angeführten Zweck einer Patronanzsendung ergibt. Wenn die Ansage aber über die Kennzeichnung des Auftraggebers hinaus eine eigenständige werbliche Botschaft enthält, mit der ein Anreiz für die Zuhörer geschaffen werden soll, konkrete Waren und Dienstleistungen zu erwerben, handelt es sich um eine werblich gestaltete Ansage im Sinn des § 19 Abs 1 PrR-G und somit um Werbung. Als solche unterliegt sie auch der Kennzeichnungspflicht nach § 19 Abs 3 PrR-G (vgl dazu etwa die hg Erkenntnisse vom 14. November 2007, ZI 2005/04/0180, und vom 7. September 2009, ZI 2008/04/0014). Der Verwaltungsgerichtshof hat zum Verhältnis des Paragraph 19, Absatz 5, PrR-G zur "Werbung" im Allgemeinen bereits mehrfach Stellung genommen. Es wurde ausgeführt, dass eine Ansage nach Paragraph 19, Absatz 5, Litera b, Ziffer 2, PrR-G neben der Kennzeichnung des Auftraggebers der Patronanzsendung immer (auch) der Förderung dieses Auftraggebers dient, was sich schon aus dem in Paragraph 19, Absatz 5, Litera a, PrR-G angeführten Zweck einer Patronanzsendung ergibt. Wenn die Ansage aber über die Kennzeichnung des Auftraggebers hinaus eine eigenständige werbliche Botschaft enthält, mit der ein Anreiz für die Zuhörer geschaffen werden soll, konkrete Waren und Dienstleistungen zu erwerben, handelt es sich um eine werblich gestaltete Ansage im Sinn des Paragraph 19, Absatz eins, PrR-G und somit um Werbung. Als solche unterliegt sie auch der Kennzeichnungspflicht nach Paragraph 19, Absatz 3, PrR-G vergleiche , dazu etwa die hg Erkenntnisse

vom 14. November 2007, ZI 2005/04/0180, und vom 7. September 2009, ZI 2008/04/0014).

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist für das Vorliegen von "Werbung" entscheidend, ob die (gegen eine Gegenleistung bzw für ein eigenes Produkt gesendete) Äußerung bzw Darstellung insgesamt geeignet ist, das bislang uninformierte oder unentschlossene Publikum für den Erwerb dieses Produkts (Waren, Dienstleistungen) zu gewinnen, sodass auf das Ziel der Darstellung, nämlich den Absatz dieser Produkte zu fördern, geschlossen werden kann (vgl auch dazu etwa die bereits zitierten Erkenntnisse, mwN). Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist für das Vorliegen von "Werbung" entscheidend, ob die (gegen eine Gegenleistung bzw für ein eigenes Produkt gesendete) Äußerung bzw Darstellung insgesamt geeignet ist, das bislang uninformierte oder unentschlossene Publikum für den Erwerb dieses Produkts (Waren, Dienstleistungen) zu gewinnen, sodass auf das Ziel der Darstellung, nämlich den Absatz dieser Produkte zu fördern, geschlossen werden kann vergleiche , auch dazu etwa die bereits zitierten Erkenntnisse, mwN).

Davon ausgehend kann der Auffassung der belangten Behörde nicht entgegengetreten werden, dass die inkriminierte Äußerung im vorliegenden Fall werblich gestaltet war. Dabei kommt es - entgegen der Rechtsauffassung der beschwerdeführenden Partei - nicht darauf an, ob dem Werbeslogan die Aussage entnommen werden konnte, Tickets für die "besten Konzerte und Veranstaltungen" könnten nur über "aticket.at" gebucht werden. Entscheidend ist vielmehr, dass der (maßgebliche) durchschnittlich interessierte und informierte Zuhörer auf Grund dieser Werbung zu dem Schluss kommen konnte, über "aticket.at" seien Karten für qualitativ besonders wertvolle Veranstaltungen zu erhalten und insofern auch zu einer Inanspruchnahme der von "aticket.at" angebotenen Dienstleistungen angeregt werden konnte.

Soweit die beschwerdeführende Partei als Verfahrensmangel rügt, die belangte Behörde hätte aufgrund der in der Berufung vorgebrachten Einwände gegen die erstinstanzlichen Tatsachenfeststellungen die Aufzeichnung der Sendung durch Abspielen neuerlich (insbesondere auch unter Beiziehung eines Sachverständigen) auszuwerten gehabt, übersieht sie, dass die belangte Behörde ihre Feststellungen ohnedies auf das nochmalige Anhören der inkriminierten Sendungsteile gestützt hat. Welche anderen (für die beschwerdeführende Partei günstigeren) Beweisergebnisse die Beiziehung eines (im Übrigen nicht beantragten) Sachverständigen erbracht hätte, legt die Beschwerde nicht dar. Die Heranziehung besonderen Fachwissens war zudem schon deshalb nicht erforderlich, weil für die Beurteilung der eindeutigen Trennung einer Werbung vom übrigen Programm nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auf den durchschnittlichen Zuhörer abzustellen ist (vgl etwa zuletzt das hg Erkenntnis vom 30. September 2010, ZI 2009/03/0174, mwN), sodass es nicht darauf ankommt, ob ein Sachverständiger allenfalls das für einen durchschnittlichen Zuhörer nicht wahrnehmbare Trennsignal bei Überprüfung der Aufzeichnungen feststellen hätte können. Soweit die beschwerdeführende Partei als Verfahrensmangel rügt, die belangte Behörde hätte aufgrund der in der Berufung vorgebrachten Einwände gegen die erstinstanzlichen Tatsachenfeststellungen die Aufzeichnung der Sendung durch Abspielen neuerlich (insbesondere auch unter Beiziehung eines Sachverständigen) auszuwerten gehabt, übersieht sie, dass die belangte Behörde ihre Feststellungen ohnedies auf das nochmalige Anhören der inkriminierten Sendungsteile gestützt hat. Welche anderen (für die beschwerdeführende Partei günstigeren) Beweisergebnisse die Beiziehung eines (im Übrigen nicht beantragten) Sachverständigen erbracht hätte, legt die Beschwerde nicht dar. Die Heranziehung besonderen Fachwissens war zudem schon deshalb nicht erforderlich, weil für die Beurteilung der eindeutigen Trennung einer Werbung vom übrigen Programm nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auf den durchschnittlichen Zuhörer abzustellen ist vergleiche , etwa zuletzt das hg Erkenntnis vom 30. September 2010, ZI 2009/03/0174, mwN), sodass es nicht darauf ankommt, ob ein Sachverständiger allenfalls das für einen durchschnittlichen Zuhörer nicht wahrnehmbare Trennsignal bei Überprüfung der Aufzeichnungen feststellen hätte können.

Abschließend wendet sich die Beschwerde gegen den Auftrag zur Veröffentlichung der gegenständlichen Entscheidung und sieht darin - mit näherer Begründung - einen Ermessensmissbrauch der belangten Behörde. Hiezu reicht es, gemäß § 43 Abs 2 VwGG auf die Begründung des hg Erkenntnisses vom 14. November 2007, ZI 2005/04/0180, zu verweisen, wonach die Veröffentlichung der Entscheidung über einen Werbeverstoß der beschwerdeführenden Partei dem Informationsbedürfnis der anderen Rundfunkveranstalter als Marktteilnehmer dient, weshalb der diesbezügliche Auftrag der belangten Behörde nicht als rechtswidrig erkannt werden kann. Abschließend wendet sich die Beschwerde gegen den Auftrag zur Veröffentlichung der gegenständlichen Entscheidung und sieht darin - mit näherer Begründung - einen Ermessensmissbrauch der belangten Behörde. Hiezu reicht es, gemäß Paragraph 43, Absatz

2, VwGG auf die Begründung des hg Erkenntnisses vom 14. November 2007, ZI 2005/04/0180, zu verweisen, wonach die Veröffentlichung der Entscheidung über einen Werbeverstoß der beschwerdeführenden Partei dem Informationsbedürfnis der anderen Rundfunkveranstalter als Marktteilnehmer dient, weshalb der diesbezügliche Auftrag der belangten Behörde nicht als rechtswidrig erkannt werden kann.

Die Beschwerde war daher gemäß § 42 Abs 1 VwGG als unbegründet abzuweisen. Die Beschwerde war daher gemäß Paragraph 42, Absatz eins, VwGG als unbegründet abzuweisen.

Der Ausspruch über den Aufwandsatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG iVm der VwGH-Aufwandsatzverordnung 2008, BGBl II Nr 455. Der Ausspruch über den Aufwandsatz gründet sich auf die Paragraphen 47, ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandsatzverordnung 2008, Bundesgesetzblatt , römisch zwei Nr 455.

Wien, am 17. März 2011

Schlagworte

Auslegung unbestimmter Begriffe VwRallg3/4

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2011:2011030014.X00

Im RIS seit

26.04.2011

Zuletzt aktualisiert am

13.05.2011

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at