

TE Bvwg Erkenntnis 2019/11/5 W249 2139362-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 05.11.2019

Entscheidungsdatum

05.11.2019

Norm

B-VG Art133 Abs4

KOG §36

ORF-G §3 Abs1

ORF-G §3 Abs4a

ORF-G §3 Abs5 Z2

ORF-G §35

ORF-G §36 Abs1 Z1 litc

ORF-G §36 Abs1 Z3 lita

ORF-G §36 Abs3

ORF-G §37 Abs1

ORF-G §37 Abs2

ORF-G §37 Abs4

ORF-G §4 Abs5

ORF-G §4 Abs6

ORF-G §4e Abs1

ORF-G §4e Abs2

ORF-G §4e Abs4

ORF-G §4e Abs5

ORF-G §4f Abs1

ORF-G §4f Abs2 Z28

ORF-G §5a Abs2

ORF-G §5a Abs4

ORF-G §50 Abs2

ORF-G §50 Abs3

ORF-G §6

VwGVG §24 Abs1

VwGVG §28 Abs1

VwGVG §28 Abs2

Spruch

W249 2139359-1/11E

W249 2139362-1/12E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. Ingrid ZEHETNER als Vorsitzende sowie die Richterin Dr. Anna WALBERT-SATEK als Beisitzerin und den Richter Mag. Eduard Hartwig PAULUS als Beisitzer über die Beschwerden des 1) ÖSTERREICHISCHEN RUNDFUNKS (Erstbeschwerdeführer), vertreten durch XXXX und der 2) XXXX , nunmehr XXXX , (Zweitbeschwerdeführerin) gegen den Bescheid der Kommunikationsbehörde Austria vom XXXX KOA XXXX , nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung am XXXX zu Recht erkannt:

A)

Mit der Maßgabe, dass der Spruch des angefochtenen Bescheides in den Spruchpunkten 2.c.) und 6.d.) statt "§ 4e Abs. 2 Z 1, 2 und 3" auf "§ 4e Abs. 1 Z 1, 2 und 3" zu lauten hat sowie im Spruchpunkt 7. nach " XXXX " , nunmehr XXXX ," einzufügen ist,

I. wird die Beschwerde des Österreichischen Rundfunks als unbegründet abgewiesen und

II. wird die Beschwerde der XXXX , nunmehr XXXX , als unbegründet abgewiesen.

B)

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig.

Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang

1. Mit Schreiben vom X X X X erhob die XXXX (im Folgenden: "Zweitbeschwerdeführerin") bei der Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria; im Folgenden: "belangte Behörde") Beschwerde gegen die Bereitstellung des Online-Angebots sport.ORF.at des Online-Teilangebots sport.ORF.at/fussball durch den Österreichischen Rundfunk (kurz: "ORF"; im Folgenden: "Erstbeschwerdeführer") gemäß §§ 36 Abs. 1, 37 Abs. 1, 2 und 4 iVm §§ 4e und 4f ORF-G und beantragte die Feststellung von Gesetzesverstößen, die unverzügliche Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes sowie die Veröffentlichung der behördlichen Entscheidung durch den Erstbeschwerdeführer in geeigneter Form.

2. Mit dem angefochtenen Bescheid vom XXXX , KOA XXXX , sprach die belangte Behörde aus:

"1. Die Beschwerde wird, soweit sie gegen die Bereitstellung des Online-Angebots sport.ORF.at (einschließlich der ? Sport-App') und des Online-Teilangebots sport.ORF.at/fussball (einschließlich der ?Fußball-App') durch den ORF vor dem 01.10.2015 gerichtet ist, gemäß § 35 iVm § 36 Abs. 3 ORF-Gesetz (ORF-G), BGBl. Nr. 379/1984 idF BGBl. I Nr. 112/2015, als verspätet zurückgewiesen.

2. Soweit die Beschwerde gegen die Bereitstellung des Online-Teilangebots sport.ORF.at/fussball (einschließlich der ? Fußball-App') durch den ORF im Zeitraum von 01.10.2015 bis 12.11.2015 gerichtet ist, wird gemäß §§ 35 und 36 Abs. 1 Z 1 lit. c ORF-G festgestellt, dass der ORF im Rahmen dieses Angebots

a.) entgegen § 4e Abs. 1 Z 2 und 3 sowie § 5a Abs. 4 ORF-G eine vertiefende Berichterstattung über europäische Fußballbewerbe (Live-Ticker sowie Bereitstellung von Statistiken) angeboten hat;

b.) entgegen § 4e Abs. 1 Z 2 und 3 sowie § 5a Abs. 4 ORF-G die Rubriken ?Best of Social' und ?Fanfacts', die weder sendungsbegleitende Inhalte noch solche der tagesaktuellen Überblicksberichterstattung beinhalten, angeboten hat; und

c.) entgegen § 4e Abs. 2 Z 1, 2 und 3 sowie § 5a Abs. 4 ORF-G in der Rubrik ?TV' einen auch auf die Berichterstattung durch andere Programmveranstalter als den ORF, sohin über die Information über eigene Sendungen hinausgehenden, weder sendungsbegleitende Inhalte noch solche der tagesaktuellen Überblicksberichterstattung enthaltenden ?TV-Guide' angeboten hat.

3. Soweit die Beschwerde für den Zeitraum von 01.10.2015 bis 12.11.2015 gegen die Vermarktung der im Rahmen des

Online-Angebots sport.ORF.at (einschließlich der 'Sport-App') und des Online-Teilangebots sport.ORF.at/fussball (einschließlich der 'Fußball-App') eingebundenen Videos durch den ORF gerichtet ist, wird gemäß §§ 35 und 36 Abs. 1 Z 1 lit. c ORF-G festgestellt, dass der ORF durch die bei diesen (aus dem Online-Angebot TVthek.ORF.at eingebundenen) Videos erfolgte Ausspielung von 'InStream-Video-Ads' in einer höheren Frequenz als im Rahmen des Online-Angebots 'TVthek.ORF.at', die Grenzen des Angebotskonzepts für sport.ORF.at bzw. sport.ORF.at/fussball überschritten und damit § 5a Abs. 4 ORF-G verletzt hat.

4. Soweit die Beschwerde darüber hinaus für den Zeitraum von 01.10.2015 bis 12.11.2015 gegen die Bereitstellung des Online-Angebots sport.ORF.at (einschließlich der 'Sport-App') durch den ORF gerichtet ist, wird sie gemäß §§ 35, 36 Abs. 1 Z 1 lit. c iVm § 4e Abs. 1 Z 2 und 3, Abs. 2 und Abs. 3 ORF-G sowie § 50 Abs. 2 und 3 ORF-G als unbegründet abgewiesen.

5. Soweit die Beschwerde mit der Behauptung, dass dadurch eigens für mobile Endgeräte gestaltete Angebote bereitgestellt wurden, allein gegen die Bereitstellung der 'Sport-App' und der 'Fußball-App' durch den ORF im Zeitraum von 01.10.2015 bis 12.11.2015 gerichtet ist, wird sie gemäß §§ 35, 36 Abs. 1 Z 1 lit. c iVm § 4f Abs. 2 Z 28 ORF-G als unbegründet abgewiesen.

6. Die KommAustria stellt aufgrund der Beschwerde gemäß § 36 Abs. 1 Z 3 lit. a iVm § 37 Abs. 1 ORF-G darüber hinaus von Amts wegen fest, dass der ORF im Zeitraum von 13.11.2015 bis 16.03.2016

a.) im Rahmen des Online-Angebots sport.ORF.at (einschließlich der 'Sport-App') und des Online-Teilangebots sport.ORF.at/fussball (einschließlich der 'Fußball-App') zu den aus dem Online-Angebot TVthek.ORF.at eingebundenen Videos 'InStream-Video-Ads' in einer höheren Frequenz ausgespielt hat als im Rahmen des Online-Angebots 'TVthek.ORF.at' und damit die Grenzen des Angebotskonzepts für sport.ORF.at bzw. sport.ORF.at/fussball überschritten und damit § 5a Abs. 4 ORF-G verletzt hat;

und jeweils im Rahmen des Online-Teilangebots sport.ORF.at/fussball (einschließlich der 'Fußball-App')

b.) entgegen § 4e Abs. 1 Z 2 und 3 sowie § 5a Abs. 4 ORF-G eine vertiefende Berichterstattung über europäische Fußballbewerbe (Live-Ticker sowie Bereitstellung von Statistiken) angeboten hat;

c.) entgegen § 4e Abs. 1 Z 2 und 3 sowie § 5a Abs. 4 ORF-G die Rubriken 'Best of Social' und 'Fanfacts', die weder sendungsbegleitende Inhalte noch solche der tagesaktuellen Überblicksberichterstattung beinhalten, angeboten hat; sowie

d.) entgegen § 4e Abs. 2 Z 1, 2 und 3 sowie § 5a Abs. 4 ORF-G in der Rubrik 'TV' einen auch auf die Berichterstattung durch andere Programmveranstalter als den ORF, sohin über die Information über eigene Sendungen hinausgehenden, weder sendungsbegleitende Inhalte noch solche der tagesaktuellen Überblicksberichterstattung enthaltenden 'TV-Guide' angeboten hat.

7. Dem ORF wird gemäß § 37 Abs. 4 ORF-G aufgetragen, die Entscheidung innerhalb von sechs Wochen ab Rechtskraft dieses Bescheides über einen Zeitraum von einer Kalenderwoche auf den Startseiten seines Online-Angebots sport.ORF.at sowie des Teilangebots sport.ORF.at/fussball (einschließlich der zugehörigen Apps) durch Einblendung einer Textmeldung im obersten Drittel der Seite in folgender Weise zu veröffentlichen:

'Die KommAustria hat ausgehend von einer Beschwerde der XXXX Folgendes festgestellt:

Der ORF hat im Zeitraum von Oktober 2015 bis März 2016

1. im Rahmen des Online-Angebots 'sport.ORF.at' und des Online-Teilangebots 'sport.ORF.at/fussball' (einschließlich der dazugehörigen Apps) Video-Werbespots in einer unzulässigen Intensität angeboten und dadurch das dem Angebot zu Grunde liegende Angebotskonzept überschritten, sowie

2. im Rahmen des Online-Teilangebots 'sport.ORF.at/fussball' und der dazugehörigen App durch die Bereitstellung eines Livetickers, von umfangreichen Statistiken, eines 'TV-Guides' und der Rubrik 'Fanfacts' sowie durch die Einbindung von Postings aus Social-Media-Plattformen über die Bereitstellung von sendungsbegleitenden Inhalten und Überblicksberichterstattung hinaus vertiefende Berichterstattung angeboten und dadurch gegen den gesetzlichen Auftrag im ORF-Gesetz verstoßen bzw. die Grenzen des zu Grunde liegenden Angebotskonzepts verletzt.'

Der KommAustria sind gemäß § 36 Abs. 4 ORF-G unverzüglich Aufzeichnungen zum Nachweis der Erfüllung des Auftrags zur Veröffentlichung vorzulegen."

2.1. Die belangte Behörde führte zum Gang des Verfahrens insbesondere wie folgt aus:

2.1.1. Verfahrenseinleitende Beschwerde der Zweitbeschwerdeführerin

(i) Die Zweitbeschwerdeführerin betreibe das größte Onlinesportportal Österreichs "XXXX". Das Unternehmen sei Teil der "XXXX", in der u.a. das Abruf- und Livestreaming-Onlineangebot "XXXX", die Sportrechte- und Sportmarketing-Agentur "XXXX", die Videoproduktionsfirma "XXXX" und (als 50%-Beteiligung) die Amateurfußball-Informationsplattform "XXXX" als weitere Unternehmensaktivitäten integriert seien. Das Sportportalangebot von XXXX sei ausschließlich werbefinanziert und das Informationsangebot zum Thema "Fußball" nehme einen sehr großen Teil des gesamten Angebots ein: Es umfasse umfangreiche Wort-, Bild- und Video-Informationen zu allen großen und relevanten Fußballbewerben, wobei es sich zum Teil um Echtzeitinformationen (Spielstände, News etc.) und zum Teil um statistische Informationen (Tabellen, Statistiken etc.) handle; angeboten werde auch eine Vielfalt von Videos, Diashows sowie sonstige Informationen. Darüber hinaus biete das Portal die Möglichkeit zum Download eines spezifischen Mobilfunkangebots in Form einer App (Android und iOS).

Auch das Angebot des Erstbeschwerdeführers decke in Wort-, Bild- und Video-Format Informationen zu Fußballbewerben auf nationaler und internationaler Ebene, in Form von Echtzeitinformationen und statistischer Informationen sowie in Form von Videos und sonstigen Informationen ab und biete den Nutzern die Möglichkeit zum Download von eigenen Mobilfunkangeboten in Form einer Fußball- sowie einer Sport-App (für Android und iOS). Der Erstbeschwerdeführer finanziere sein Online-Sport-/Fußball-Angebot überwiegend mit Programmengeld, das Online-Angebot und ganz besonders das App-Angebot werde allerdings auch für kommerzielle Kommunikation genutzt (Bannerwerbung, Pre-Rolls etc.).

Aufgrund der weitgehenden inhaltlichen Überlappung der Online- und App-Angebote der Zweitbeschwerdeführerin und des Erstbeschwerdeführers, besonders im Fußballbereich, sowie aufgrund des Umstandes, dass beide Unternehmen die gleichen bzw. gleichartige Werbekunden adressieren würden, bestehe kein Zweifel daran, dass sie in Bezug auf das gegenständliche Online-/App-Angebot in einem aktuellen Wettbewerbsverhältnis zueinanderstehen würden.

(ii) Die an die belangte Behörde erhobene Beschwerde richte sich daher gegen die Online- bzw. App-Angebote des Erstbeschwerdeführers im Bereich Sport bzw. Fußball, konkret

- gegen das Sport-Online-Angebot (<http://sport.ORF.at>),

- gegen die erstmals seit 08.09.2014 und seitdem laufend mit aktualisierten Inhalten angebotene ORF-Sport-App,

- gegen das Fußball-Online-Angebot (sport.ORF.at/fussball), das erstmals am 14.09.2015 und seit diesem Tag ununterbrochen und mit laufend aktualisierten Inhalten angeboten werde, sowie

- gegen die ebenfalls erstmals am 14.09.2015 und seitdem mit laufend aktualisierten Inhalten angebotene ORF-Fußball-App.

Dabei handle es sich nicht um zeitlich begrenzte Angebote, sondern um solche, die fester Bestandteil des ORF-Online- bzw. App-Angebots seien. Sie seien, vom Zeitpunkt der Beschwerdeerhebung betrachtet, bereits mehr als sechs Wochen verfügbar, wobei sich naturgemäß die konkreten Inhalte laufend verändern würden. Zudem sei davon auszugehen, dass die Angebote noch weit über den Zeitpunkt der Beschwerdeerhebung hinaus - jedenfalls bis zur Wirksamkeit der Entscheidung der Regulierungsbehörde - angeboten werden würden. Die behaupteten Rechtsverletzungen würden laufend begangen werden, und der rechtswidrige Zustand sei daher auch zum Zeitpunkt der Beschwerdeerhebung gegeben und folglich nicht verfristet. Die Beschwerde sei daher sowohl in Bezug auf die bereits seit geraumer Zeit zugänglichen Sport-Angebote als auch in Bezug auf die erst seit kurzem angebotenen Fußball-Angebote rechtzeitig. Demnach hätten die behaupteten Rechtsverletzungen mit dem ersten Tag der Bereitstellung der konkreten Angebote bzw. rechtswidrigen Angebotsinhalte begonnen und würden bis zum Zeitpunkt der Beschwerdeerhebung andauern.

(iii) Nach Ansicht der Zweitbeschwerdeführerin sei der rechtliche Rahmen für Online-Angebote des Erstbeschwerdeführers maßgeblich auf den Beihilfenkompromiss zwischen der EU-Kommission und der Republik Österreich (E 2/2008) zurückzuführen und unterscheide zwischen Online-Diensten, die nur unter vorheriger positiver Erledigung einer Auftragsvorprüfung angeboten und solchen, die ohne Vorprüfung, aber nur auf Basis eines

unwiderrprochenen Angebotskonzepts angeboten werden dürften. Demnach dürfe der Erstbeschwerdeführer als Online-Angebote insbesondere Programm- und Unternehmensinformationen, Angebote zur Begleitung von Fernseh- und Rundfunksendungen und eine tagesaktuelle Überblicksberichterstattung anbieten.

"Sendungsbegleitende Angebote" dürften dabei kein eigenständiges, von der konkreten Hörfunk- oder Fernsehsendung losgelöstes Angebot darstellen und nicht nach Gesamtgestaltung und -inhalt dem Online-Angebot von Zeitungen und Zeitschriften entsprechen.

"Tagesaktuelle Überblicksberichterstattung" sei eine tagesaktuelle, anlassbezogene Online-Überblicksberichterstattung, einschließlich ergänzender Audio- und audiovisueller Elemente, die sich auf die wichtigsten tagesaktuellen Geschehnisse aus den Bereichen "Politik", "Wirtschaft", "Chronik", "Wetter", "Kultur", "Wissenschaft", "Sport", "Volksgruppen" und "Religion" auf internationaler, europäischer und bundesweiter Ebene beziehe, nicht vertiefend und in ihrer Gesamtaufmachung und -gestaltung nicht mit dem Online-Angebot von Tages- oder Wochenzeitungen oder Monatszeitschriften vergleichbar sei und kein Nachrichtenarchiv umfasse.

Gemäß § 4f Abs. 2 Z 28 ORF-G dürfe der Erstbeschwerdeführer "eigens für mobile Endgeräte gestaltete Online-Angebote" nicht im Rahmen des öffentlich-rechtlichen Auftrags bereitstellen. Spiegelbildliche Verfügbarkeit des Angebots im herkömmlichen Online-Angebot und als App stehe der Qualifizierung als verbotenes App-Angebot nicht entgegen, Indizwirkung habe hingegen die Beantwortung der Frage, ob und wenn ja, für wie lange das Online-Angebot bereits vor dem App-Angebot verfügbar gewesen sei. Als weitere Indizien, die für die Bewertung potenziell relevant seien, seien vom Bundesverwaltungsgericht die Marktkommunikation, die inhaltliche Entwicklung des Online-Angebots sowie die strukturelle und graphische Aufbereitung des Angebots genannt worden.

(iv) Zum Online-Angebot sport.ORF.at habe die Beschwerde vorgebracht, dass es Zweck der tagesaktuellen Meldungen sei, eine Überblicksberichterstattung zum Thema "Sport" zu geben, die sich auf die wichtigsten tagesaktuellen Geschehnisse beziehe, ohne vertiefend zu sein. Davon ausgehend sei im Angebot sport.ORF.at das Gewicht der das Thema "Fußball" betreffenden Meldungen zu hoch, um ein ausgewogenes, dem öffentlich-rechtlichen Kernauftrag gerecht werdendes Verhältnis zwischen unterschiedlichen Sportarten herzustellen, da im Jahresdurchschnitt 40% der Meldungen das Thema "Fußball" betreffen würden. Weiters sei die Zahl der tagesaktuellen Meldungen (ausgehend von einer Steigerungsrate von 30% innerhalb von fünf Jahren) zu groß. Zwar seien die Meldungen tagesaktuell, deren große Zahl führe aber dazu, dass die Meldungen für einen allgemein (also nicht Fußball-spezifisch) sportinteressierten Nutzer größtenteils keine Relevanz mehr hätten. Besonders deutlich werde das Missverhältnis, wenn man Umfang und Tiefe der Online-Berichterstattung zum Bereich "Fußball" mit Umfang und Tiefe der Online-Berichterstattung zu anderen Bereichen der Überblicksberichterstattung ("Politik", "Wirtschaft", "Chronik" oder "Kultur") vergleiche; fänden sich doch auf XXXX zu jedem einzelnen dieser großen Bereiche mit Ausnahme von "Politik" weniger Meldungen. Auch umfangreich und in ihrer Tiefe nehme die Fußballberichterstattung einen unangemessenen Sonderstatus ein. Zudem sei festzustellen, dass der zahlenmäßige Umfang der Sport- bzw. Fußball-Meldungen im Bereich dessen liege, was sich auch in den Sport-Online-Angeboten auflagenstarker Tageszeitungen wie "Kronen Zeitung" und "Kurier" finde, ganz zu schweigen vom Umfang der Online-Berichterstattung in weniger sportaffinen Tageszeitungen wie z.B. "derStandard.at" mit ca. 8-10 Meldungen insgesamt. Schließlich sei die Tiefe und Art der Berichterstattung zu einzelnen Themen zu kritisieren, da entgegen dem Sport-Angebotskonzept häufig Analysen und Kommentare enthalten seien. So enthielten Berichte über vergangene Spiele häufig neben der bloßen Beschreibung des Spielverlaufs auch vielfältige wertende, d.h. analytische Aussagen, Prognosen usw., und zwar auch dann, wenn das konkret besprochene Spiel nicht im ORF übertragen worden und die Berichterstattung somit nicht sendungsbegleitend erfolgt sei.

Auf sport.ORF.at werde auch eine Auswahl an Sport-Videos in Form eines Banners am unteren Ende der Seite zum Abruf angeboten, wobei die Zahl der Videos mit ständig ca. 20 verschiedenen Videos relativ hoch sei. Angesichts der gesetzlichen Vorgabe, wonach die Überblicksberichterstattung von einzelnen ergänzenden Audio-, audiovisuellen und interaktiven Elementen begleitet werden könne und der Selbstverpflichtung des Erstbeschwerdeführers im Sport-Angebotskonzept, wonach sich das Angebot seit 31.01.2008 in seiner Struktur und seinen Angebots-elementen nicht verändert habe, stehe der zahlenmäßige Umfang der angebotenen Videos im Widerspruch zum Gesetz bzw. zum Angebotskonzept. Die Zweitbeschwerdeführerin vermute insofern, dass das Angebot sport.ORF.at zum 31.01.2008 keine bzw. eine signifikant geringere Zahl an Videos beinhaltet habe.

Schließlich seien auch die unter der Überschrift "Tabellen" verlinkten Informationen zu nationalen und internationalen

Fußball-Bewerben im Rahmen einer Überblicksberichterstattung zu weitgehend. Zwar sage das ORF-G nichts Ausdrückliches über die Zulässigkeit von Tabellen, Ergebnislisten und Detailinformationen zu einzelnen Sportbewerben. Da das Sport-Angebotskonzept mehrfach auf Tabellen und Ergebnislisten Bezug nehme, seien die Grenzen des rechtlich Zulässigen aber dort erreicht, wo Tabellen und Ergebnislisten über das Maß hinausgehen würden, das am 31.01.2008 als zulässig gegolten habe. Die Zweitbeschwerdeführerin gehe insofern davon aus, dass diese insoweit über das zulässige Ausmaß hinausgingen, als für bestimmte Bewerbe die Abbildung aller bisherigen Torschützen, die Auflistung der Ergebnisse aller bisherigen Spiele oder die Ankündigung aller noch kommenden Spiele erfolge.

(v) Zur Sport-App habe die Beschwerde ausgeführt, dass es sich bei der App um ein eigens für mobile Endgeräte gestaltetes Angebot handle, weil sie von der Zweitbeschwerdeführerin als eigenes, vom Online-Angebot unabhängiges kommerzielles Produkt behandelt und vermarktet werde. Inhalte seien im Online-Bereich werbefrei, würden bei Konsum über die App jedoch intensiv beworben werden. Es sei offensichtlich nicht die Intention gewesen, eine bloße technologieneutrale Mobilversion von sport.ORF.at zu schaffen, sondern es sei eindeutig darum gegangen, die App mit dem Ziel optimierter kommerzieller Erlöse als neues Produkt auf den Markt zu bringen. Somit liege entgegen § 4 Abs. 2 Z 28 ORF-G keine plattform- bzw. technologieneutrale Nutzung vor. Zwar würden online und via App die gleichen Inhalte angeboten, allerdings gebe es im Bereich der kommerziellen Verwertung erhebliche Unterschiede. Damit sei die App in kommerzieller Hinsicht nicht "neutral" und auch die Aussage im Sport-Angebotskonzept, wonach sich das Angebot (auch) hinsichtlich der kommerziellen Verwertung seitdem nicht verändert habe, sei unrichtig. Schließlich sei die App genau genommen auch in technischer Hinsicht nicht bloß eine andere, nutzerfreundliche Darstellung der gleichen Inhalte, sondern sie beinhalte auch zusätzliche Funktionen (Weiterleitung der Inhalte auf Knopfdruck als E-Mail oder Nachricht, Springen zwischen Inhalten durch Wischen etc.).

(vi) Zur Unzulässigkeit des Online-Angebots sport.ORF.at/fussball sei in der Beschwerde ausgeführt worden, dass die tagesaktuellen Berichte im News-Bereich des Teilangebots (der gleichzeitig der Startseite des Angebots entspreche) mit den Berichten auf sport.ORF.at ident und damit aus den bereits genannten Gründen rechtswidrig seien. Unter den tagesaktuellen Berichten werde (in Form eines nach rechts/links beweglichen Banners) eine Auswahl an Fußball-Videos zum Abruf angeboten, wobei deren Zahl mit zu jedem Zeitpunkt ca. 30 verschiedenen Videos noch höher sei als im allgemeinen sport.ORF.at-Angebot und die ältesten Videos in aller Regel mehrere Tage alt seien. Auch insofern gelte die gesetzliche Vorgabe, wonach die Überblicksberichterstattung (lediglich) von einzelnen ergänzenden Audio-, audiovisuellen und interaktiven Elementen begleitet werden könne. Damit sei der zahlenmäßige Umfang der angebotenen Videos sowohl im Sinne des Gesetzes als auch im Sinne des Angebotskonzepts rechtswidrig, da die Zahl von 30 Videos sowohl absolut als auch relativ (im Verhältnis zur Zahl der tagesaktuellen Überblicksberichte von maximal 20) unangemessen hoch sei. Zudem stünden zahlreiche Videos in keinerlei Zusammenhang mit den verfügbaren tagesaktuellen Überblicksmeldungen, womit es auch am die Überblicksberichterstattung "ergänzenden" Charakter des Videoangebots fehle. Videos würden auch entgegen § 4e Abs. 2 ORF-G nicht ausnahmsweise, sondern in der Regel bis zu sieben Tage nach dem eigentlichen Ereignis zum Abruf angeboten werden. Somit sei das Fußball-Videoangebot durch die zu hohe Zahl der angebotenen Videos, die zu lange Dauer der Zurverfügungstellung sowie den vielfach fehlenden Bezug zu den Meldungen der tagesaktuellen Berichterstattung mehrfach rechtswidrig.

Im Abschnitt "Fanfacts" fänden sich kurze Texte mit statistischen bzw. historischen Fußball- Informationen, wobei nicht ersichtlich sei, inwieweit diese den Anforderungen des § 4e ORF-G gerecht werden könnten: Weder handle es sich dabei um Überblicksberichterstattung, wofür es an der Wichtigkeit und Aktualität der Meldungen fehle, noch seien die Meldungen sendungsbegleitend, da sie auch auf Spiele Bezug nähmen, die nicht im ORF übertragen worden seien, noch sei erkennbar, inwiefern diese Meldungen einen wirksamen Beitrag zum öffentlich-rechtlichen Kernauftrag leisten sollten. Zudem finde sich dieses Angebotelement auch nicht im Sport-Angebotskonzept, sei auch mit Sicherheit nicht bereits am 31.01.2008 angeboten worden und sei auch kein eigenes Angebotskonzept dafür vorgelegt worden.

Im Abschnitt "TV" würden Fußball-Live-Übertragungen im linearen Fernsehen angekündigt werden. Diese würden jedoch nicht nur die in ORF-Programmen übertragenen Spiele betreffen, sondern - für zumindest acht Tage im Voraus - auch Spiele anderer österreichischer bzw. deutschsprachiger TV-Stationen. Gemäß § 4e Abs. 1 Z 1 ORF-G habe der Erstbeschwerdeführer in seinem Online-Angebot über "seine gemäß § 3 veranstalteten Programme" zu informieren, darüber hinaus gehende Programminformationen seien daher unzulässig.

Im Abschnitt "Best of Social" würden Meldungen aus dem sozialen Netzwerk Facebook in zeitlicher Abfolge wiedergegeben werden. Im Sport-Angebotskonzept werde auf Postings aus sozialen Medien Bezug genommen. Tatsächlich könnten die allermeisten Postings in keinerlei Zusammenhang mit Fußballübertragungen des Erstbeschwerdeführers gebracht und damit auch nicht als sendungsunterstützend bzw. sendungsbegleitend eingestuft werden. Ebenso offensichtlich sei, dass es sich angesichts des sehr speziellen Informationsgehalts der Postings nicht um Meldungen handle, die einer Qualifizierung als Überblicksberichterstattung zugänglich wären. Das "Social-Wall"-Angebot ändere das Fußball-Teilangebot in seiner Struktur und seinen Angebotselementen gegenüber dem Stand vom 31.01.2008 substantiell, weshalb der Erstbeschwerdeführer insofern jedenfalls der Regulierungsbehörde ein entsprechend geändertes Angebotskonzept hätte vorlegen müssen. Zudem sei aber auch die Auswahl der abgedeckten Fußballmannschaften bzw. einzelnen Spieler nicht mit dem öffentlich-rechtlichen Auftrag in Einklang zu bringen, da sich neben den österreichischen Bundesligavereinen auch viele Postings von internationalen Mannschaften oder international tätigen Spielern fänden, die für den österreichischen Betrachter keine Rolle spielen würden sowie von Mannschaften unterer österreichischer Ligen. Sehr viele der Postings seien nicht in deutscher Sprache, auffällig sei die Dichte von Postings, die ausdrücklich oder zumindest implizit werblich seien. Schließlich fänden sich auch Postings, in denen der jeweilige Spielverlauf praktisch minutiös wiedergegeben werde oder solche, die inhaltlich jeden Bezug zu Fußball vermissen ließen. Zur Dauer der Bereitstellung der Postings sei zu sagen, dass diese jeden Bezug zur Aktualität verloren habe, sei doch das am längsten zurückliegende Posting nicht weniger als 25 Tage alt.

Der Abschnitt "Ergebnisse" beinhalte Spielergebnisse, Tabellen und umfangreiche weitere Detailinformationen zu einer großen Zahl nationaler und internationaler Fußballbewerbe (Österreichische Bundesliga und Erste Liga, Champions League, Europa League, Europameisterschaft, Deutschland Bundesliga, England Premier League, Spanien Primera Division, Italien Serie A, Frankreich Ligue 1). Das Angebot sprengte die Grenzen dessen, was als Überblicksberichterstattung bzw. als sendungsbegleitende oder sendungsergänzende Information gelten bzw. was als wirksamer Beitrag zur Erfüllung des öffentlich-rechtlichen Kernauftrags betrachtet werden könne. Die angebotenen Detailstatistiken der jeweils letzten Runde (Name jedes einzelnen Spielers, Spieleraustausch, Tore, Mannschaftsstatistiken zu Ballbesitz, Torschüssen, Eckbällen, Freistößen, Abseits, etc.) seien zweifellos als vertiefte Information zu betrachten und damit unzulässig. Dieses Angebot lasse sich auch nicht unter Hinweis auf die Sendungsbegleitung rechtfertigen, da nur ein äußerst kleiner Teil der betroffenen Fußballspiele auch vom Erstbeschwerdeführer übertragen werde. Im Übrigen fehle auch die Unterscheidbarkeit zu Online-Angeboten österreichischer Tageszeitungen. Auch das Angebotskonzept nenne insofern nur Detailinformationen im Kontext von Fußballübertragungen, die im ORF auch tatsächlich gezeigt würden. Auch zeitlich sei das Angebot überschießend, sei doch nicht nachvollziehbar, inwieweit gemäß §§ 4e bzw. 4f ORF-G detaillierte Spielinformationen (also zu Ballbesitz und dergleichen) noch Tage oder Wochen später verfügbar sein sollten.

Für weitere Bewerbe (Deutschland 2. Bundesliga, England Championship, erste Ligen von Belgien, Bosnien, Dänemark, Kroatien, Niederlande, Portugal, Schottland, Serbien, Türkei und Schweiz) würden die Ergebnisse der jeweils letzten Runde einschließlich einer Basis-Statistik (eingesetzte Spieler und Torschützen) angegeben werden, was aufgrund der deutlich abgestuften Bedeutung dieser Ligen für den österreichischen Betrachter ebenfalls zu weit gehe. Auch diese Informationen könnten offensichtlich nicht als Überblicksberichterstattung, sendungsbegleitende oder sendungsergänzende Information oder wirksamer Beitrag zur Erfüllung des öffentlich-rechtlichen Kernauftrags in Österreich qualifiziert werden. Dies gelte auch für Tabellen und Ergebnisse dieser Länder, da das ORF-Online-Angebot kein vertiefendes Zielgruppenangebot sein dürfe, aber mit diesen Informationen in unmittelbarem Wettbewerb zu Spezialangeboten wie jenem der Zweitbeschwerdeführerin oder den Online-Angeboten österreichischer Tageszeitungen trete.

(v) Zur Fußball-App habe die Zweitbeschwerdeführerin angegeben, dass alle in die Abwägung einzubeziehenden Faktoren für das Vorliegen einer verbotenen App sprechen würden. So seien die App und das neue, erweiterte Fußball-Online-Teilangebot am selben Tag gelauncht worden, und die inhaltlichen Erweiterungen des Angebots seien auf die mobile Nutzung zugeschnitten. Deckungsgleiche Inhalte zwischen allgemeinem Sport- und speziellem Fußball-Angebot fänden sich im textlastigen Bereich der Überblicksberichterstattung, während das Video-Angebot, das sich ausgezeichnet mobil konsumieren lasse, im Fußball-Angebot erheblich umfangreicher sei; die völlig neuen Bereiche "Best of Social" und "Fanfacts" würden sich aufgrund der Kürze der Nachrichten und der hohen Intensität der

Aktualisierung idealtypisch für die mobile Nutzung anbieten. Dazu komme der umfangreiche Live-Ticker, der es vor allem mobilen Nutzern ermögliche, sämtliche Spiele jederzeit und überall in Echtzeit zu verfolgen. Darüber hinaus werde das mobile Nutzungserlebnis des Angebots dadurch unterstützt, dass der Erstbeschwerdeführer zur Verstärkung des Echtzeitcharakters des Angebots Live-Daten von einem professionellen Sportdaten-Anbieter zukaufe.

Auch die Ausgestaltung der Nutzeroberfläche sei App-typisch: Während feste Online- Angebote normalerweise so gestaltet seien, dass sie sich gut auf einem horizontalen Bildschirm darstellen ließen, weshalb sich auf Online-Seiten typischerweise rechts und links vom Hauptverlauf der Seite weitere Informationen (Links, Bilder, Werbung) fänden, seien Angebote, die auf mobilen Konsum fokussieren, üblicherweise im Bildlaufformat verfügbar, man müsse sich auf der Seite also überwiegend oder ausschließlich nach unten bewegen. Da das Fußball-Teilangebot ausschließlich im Bildlaufformat gestaltet sei, liege die Schlussfolgerung nahe, dass es sich um ein primär ("eigens") für mobile Endgeräte gestaltetes Angebot handle. Die Auflösung des Bild-/Videomaterials sei ebenfalls auf die mobile Nutzung des Angebots zugeschnitten, da eine unüblich grobe Pixeldichte verwendet werde, wodurch der Konsum von Bildern und Videos auf größeren (festen) Bildschirmen zu suboptimalen Ergebnissen führe, während auf Mobilgeräten die Ladezeit profitiere und die Bildqualitätseinbuße kaum spürbar sei.

Hervorzuheben sei auch die signifikant höhere Werbdichte auf der App, wonach jedes einzelne Video bei Abruf durch einen Pre-Roll-Clip kommerziell verwertet werde, während der Konsum von Videos im Online-Angebot gänzlich werbefrei erfolge. Im Fall der Fußball-App sei die Wirkung der Kommerzialisierung noch deutlich gesteigert, da die Zahl der Videos höher und auch der sonstige Inhalt der App durch Werbebanner unterbrochen sei, während die einzige Werbeform auf der Website ein Werbebanner auf der rechten Seite des Online-Angebots sei. Schließlich spreche auch die Marktkommunikation zum Zeitpunkt der Produkteinführung (Pressekonferenz bzw. die Gestaltung der Presseausendung) für das Vorliegen eines mobilen Angebots. Nicht nur die endkundenorientierte, sondern insbesondere auch die werbekundenorientierte Kommunikation seitens XXXX habe eindeutig bzw. sogar ausschließlich die Vorteile der App und die Werbemöglichkeiten mit der App betont.

Insgesamt sei daher davon auszugehen, dass die gegenständliche Fußball-App keine bloße Plattform- bzw. technologieneutrale Nutzung des Fußball-Online-Angebots sei, und dass dieses ein bloßes Bei-Produkt zur Fußball-App darstelle, das aus rechtlicher Sicht erforderlich erschienen sei und aus praktischer Sicht eine brauchbare und einfach herstellbare Verlängerung des Online-Sport-Angebots darstelle.

2.1.2. Stellungnahme des Erstbeschwerdeführers

(i) Mit Schreiben vom XXXX habe der Erstbeschwerdeführer zur verfahrenseinleitenden Beschwerde der Zweitbeschwerdeführerin Stellung genommen und im Wesentlichen ausgeführt, dass diese für Inhalte vor dem XXXX verfristet sei, da das tatsächliche Anbieten von Inhalten über verschiedene Verbreitungswege und an bestimmten Tagen inkriminiert werde und keine "zeitraumbezogene" Pflicht. Da der Umfang der Berichterstattung und die konkreten Inhalte im Zeitablauf erheblich variiert hätten, müsse unter Bezugnahme auf jeweils bestimmte Zeitpunkte entschieden werden, welchen konkreten Inhalt das jeweils inkriminierte (Teil-)Angebot gehabt habe. Im Unterschied zur Frage, ob ein Angebot eigens für mobile Endgeräte gestaltet worden sei, sei die Frage nach dem "zulässigen Umfang" oder "zulässigen Inhalt" auf verschiedene Zeitpunkte und nicht nur auf den Beginn der Bereitstellung bezogen.

(ii) Der Erstbeschwerdeführer habe, um das Fußball-Angebot erstmals rechtmäßig bereitstellen zu dürfen, eine Änderung des Angebotskonzepts von sport.ORF.at übermittelt. Die belangte Behörde habe diesbezüglich klargestellt, dass mit der angezeigten Änderung nicht die vertiefende Berichterstattung über Spielklassen unterhalb der bundes- und landesweiten Ebene abgedeckt sei, sondern dies die Durchführung einer Auftragsvorprüfung voraussetze. Davon sei der Erstbeschwerdeführer bereits bei der Konzeption des Fußball-Angebots ausgegangen.

(iii) Der Erstbeschwerdeführer habe weiter ausgeführt, dass inhaltlich ein großer Teil der Argumente der Beschwerde nicht belegt, sondern lediglich vom subjektiven Eindruck des Schriftsatzverfassers bestimmt sei; die angeführten Beispiele - meist von Ende Oktober 2015 - seien für die Gesamtgestaltung des Angebots im Zeitverlauf nicht repräsentativ. Entgegen der Ansicht der Beschwerde habe der Erstbeschwerdeführer zudem nicht nur über Sachverhalte zu berichten, die "einen typischen Fußballfan einer österreichischen Bundesliga-Mannschaft" interessieren, sondern auch aktuelle Nachrichten von internationalen Fußballvereinen und Vereinen aus unteren Ligen bereitzustellen, wenn dies aus redaktionellen Gründen notwendig sei. Die Beschwerde unterscheide nicht korrekt

zwischen den journalistischen Darstellungsformen "Nachricht", "Bericht", "Kommentar" und "Analyse"; dass ein Bericht möglicherweise auch analytische Aussagen enthalte, mache diesen noch nicht zu einer Analyse. Eine Verwendung normaler journalistischer Elemente wie von Zitaten begründe keine unzulässige vertiefende Berichterstattung. Echte Kommentare und Analysen würden auf sport.ORF.at nur vereinzelt, d.h. nicht regelmäßig und nicht systematisch angeboten, so im Bereich des Fußballsports etwa zu Spielen der österreichischen Nationalmannschaft, nicht aber zu jenen der Bundesliga. Inwiefern es problematisch sein könne, dass der Erstbeschwerdeführer im Rahmen der Überblicksberichterstattung auf sport.ORF.at auch über Spiele berichte, die er nicht im Fernsehen übertrage, sei nicht verständlich, da eine solche Berichterstattung geradezu einer der zentralen Gegenstände der tagesaktuellen Online-Berichterstattung sei.

Die vorgegebene Struktur von sport.ORF.at habe sich seit dem 31.01.2008 nicht verändert, wodurch auch die Zahl der zu einer beliebigen Zeit publizierten Berichte weitgehend gleich bleibe. Lediglich die Zahl der reinen Textmeldungen in der Übersichtsliste sei in einem engen Bereich variabel. Im Jahr 2010 sei ein neues Redaktionssystem in Betrieb genommen worden, dessen höhere Produktivität einen schnelleren Publikationsrhythmus ermögliche. Sowohl die Gesamtzahl der Berichte als auch der Anteil der Fußballberichte daran schwanke mit den Jahren und sei von der jeweiligen Ereignisdichte abhängig. Im Übrigen könne aus der bloßen Zahl der Berichte nicht auf eine Gesetzesverletzung geschlossen werden, da deren Zahl bei der Überblicksberichterstattung nur auf Bundesländerebene auf bis zu 80 Tagesmeldungen pro Bundesland pro Kalenderwoche zu beschränken sei.

Bei den inkriminierten Videos handle es sich um nicht mehr und nicht weniger als (embedded) Links in die TVthek, was schon aus der Gestaltung ersichtlich sei. Darüber hinaus würden im Rahmen von sport.ORF.at keine eigenen Videos veröffentlicht.

Die Anzahl und der Umfang der Tabellen auf sport.ORF.at hätten sich innerhalb einer gewissen saisonalen und journalistischen Schwankungsbreite seit 2008 nicht verändert. Aktuelle und vollständige Torschützenlisten, eine Liste der Ergebnisse der vergangenen und eine Vorschau auf die kommenden Spiele der österreichischen nationalen Ligen lägen unzweifelhaft im Rahmen der Überblicksberichterstattung zum Fußballsport in Österreich. Die Anzahl und der Umfang der Tabellen auf sport.ORF.at/fussball orientiere sich auch daran, welche Formen der Berichterstattung mit tabellarischen Informationen in den letzten Jahren durch die neuen Möglichkeiten des Internets und der IT von den Nutzern bereits als "Basis-Versorgung" aufgefasst werden würden. Seien Basis-Statistiken wie "Schüsse aufs Tor" oder "begangene Fouls" vor Jahren noch außergewöhnliche Services mit Ausnahme bzw. Alleinstellungscharakter gewesen, seien diese Daten 2015 selbstverständlicher Bestandteil jeder TV-Übertragung oder ernstzunehmenden Sport-Berichterstattung in Online-Medien. Vertiefend im eigentlichen Sinne seien mittlerweile nur noch Statistiken, die über dieses Maß deutlich hinausgingen, etwa individuelle Statistiken einzelner Spieler. Der Ergebnisteil orientiere sich an folgenden Parametern: Sei die Liga bzw. der Bewerb live im ORF-Fernsehprogramm zu sehen, werde im Sinne der Sendungsbegleitung versucht, detaillierte Daten für alle Spiele dieses Bewerbbes anzubieten. Bilde die Liga bzw. der Bewerb einen Gegenstand regelmäßiger Berichterstattung in ORF-Medien, würden die Ergebnisse der letzten Runde, Tabellen, die nächste Runde und soweit verfügbar Basis-Statistikdaten angeboten werden. Dies gelte auch für internationale Ligen, in denen österreichische Legionäre regelmäßig Gegenstand redaktioneller Berichterstattung seien. Darüber hinaus würden von den Top-Ligen von bedeutenden europäischen Fußball-Nationen die Ergebnisse der letzten Runde, die Tabellen und die nächste Runde angeboten werden. Die Zusammenstellung der Ergebnisse ziele somit nicht darauf ab, ein allumfassendes Datencenter in Konkurrenz zu Spezialangeboten zu sein, sondern es sei vielmehr ein Service.

"Fanfacts" seien aktuelle redaktionelle Elemente im Umfeld von Live-Übertragungen sowie zeitnah zur allgemeinen Fußballberichterstattung über internationale und nationale Spiele, die auf bemerkenswerte Fakten hinweisen würden. Sie würden sich aus der ORF- Sportdatenbank speisen, seien ein Nachweis der journalistischen Kompetenz des Erstbeschwerdeführers im Bereich Fußballsport und Kern jeglicher ernstzunehmenden medialen Sportberichterstattung, die über reine Ergebnisdaten hinausgehe.

Unter "TV" werde auf ORF-Übertragungen der nächsten sieben Tage und - redaktionell ausgewählt und lediglich auf Kanal und Beginnzeit beschränkt - auf relevante Spiele im deutschsprachigen Free-TV hingewiesen. Letzteres begegne dem häufigen Vorwurf, der Erstbeschwerdeführer weise in der Berichterstattung nur auf seine eigenen Live-Übertragungen hin, informiere die Sportinteressierten aber nicht über alternative TV-Angebote.

Wie im Angebotskonzept angegeben, enthalte das Fußball-Angebot einen Überblick über ausgewählte Postings von bestimmten Personen aus sozialen Medien zu aktuellen Themen. Die "Social Wall" solle Nutzern einen Einblick in die Welt der handelnden Personen und Institutionen des Fußballsports bieten sowie begleitend zu den Spielen aus den Ligen und Bewerben, über die der Erstbeschwerdeführer in seinen Medien berichte, authentische und zeitgemäße Einsichten vermitteln. Welche Postings erscheinen würden, werde redaktionell in der Form entschieden, dass eine Grundkonfiguration festlege, welche Vereine, Spieler und Funktionäre mit ihren Postings prinzipiell in die Wall einfließen würden. Diese Zusammenstellung werde abhängig vom Tagesgeschehen redaktionell angepasst. Im Rahmen der Möglichkeiten würden werbliche Postings nachträglich ausgeblendet werden. Sollte dies in einzelnen Fällen unterblieben sein, seien dies unerfreuliche Einzelfälle, die Nutzer könnten diese Aussagen aber als Aussagen Dritter einordnen.

Soweit die Beschwerde zu den Apps moniere, dass die Kommunikation zur Markteinführung ein eigenständiges App-Angebot betone, sei dies aus Sicht des Erstbeschwerdeführers unproblematisch, da alle Features auch im Webangebot enthalten seien. Zudem sei verständlich, dass im Fall eines seit langem bestehenden Web-Angebots bei Markteinführung eines neuen Verbreitungswegs vorwiegend auf diesen abgestellt werde. Die Schaltungen von kommerzieller Kommunikation seien ident, schon aus dem Tarifwerk für kommerzielle Kommunikation gehe hervor, dass das Online-Angebot des Erstbeschwerdeführers ein "cross device-Angebot" über alle Plattformen darstelle und es keine Möglichkeit gebe, eine Mobilversion alleinstehend zu buchen. Auch darüber hinaus würden Webangebot und App inhaltlich und strukturell übereinstimmen. Eine IT-Infrastruktur ("Mobility-Layer") stelle sicher, dass auf sämtlichen Online-Plattformen des Erstbeschwerdeführers zu jedem Zeitpunkt idente Inhalte ausgespielt werden würden. Hinsichtlich der formalen Gestaltung sei versucht worden, ein einheitliches Aussehen für alle Verbreitungswege herzustellen. Eine "listenartige" Form der Gestaltung sei im Übrigen keine Erfindung für mobile Endgeräte, sondern finde sich schon in den Anfängen der Gestaltung von Webseiten für PC. Dies gelte etwa für die Angebote unter oesterreich.ORF.at und tv.ORF.at, wobei auch neuere Webseiten des Erstbeschwerdeführers diese Gestaltungsform wieder aufgreifen würden.

2.1.3. Stellungnahme der Zweitbeschwerdeführerin

(i) Mit Schreiben vom XXXX habe die Zweitbeschwerdeführerin eine Stellungnahme erstattet und darin ausgeführt, dass die behaupteten Verstöße "strukturellen Charakter" hätten, weil die Angebote eben in ihrer Struktur und nicht bezogen auf einen konkreten Inhalt rechtswidrig seien, und müssten diese damit gemäß § 36 Abs. 3 ORF-G auch als grundsätzlich rechtswidrig erkannt werden können. Die Beschwerde richte sich grundsätzlich gegen bestimmte Angebote des Erstbeschwerdeführers sowie gegen strukturelle Teilaspekte dieser Angebote, wobei die Vielzahl der in der Beschwerde dokumentierten Einzelfälle lediglich diese strukturell rechtswidrige Gestaltung von Angeboten dokumentiere, auch wenn sich der exakte Zeitpunkt, zu dem das Angebot erstmals den Rahmen des Zulässigen verlassen habe, v.a. für sport.ORF.at schwer feststellen lasse. Die Zweitbeschwerdeführerin präzisiere daher ihre Anträge dahingehend, dass diese primär darauf gerichtet seien, die jeweilige Rechtswidrigkeit "ab initio" festzustellen und nur in eventu darauf, die Rechtswidrigkeit ab dem 01.10.2015 (oder einem späteren Zeitpunkt) bzw. die einzelnen Verstöße gegen das ORF-G zum jeweils relevanten Zeitpunkt festzustellen.

(ii) Inhaltlich habe die Zweitbeschwerdeführerin ausgeführt, dass der gewählte Analysezeitraum und die vorgebrachten Beispiele sehr wohl repräsentativ für die inkriminierten Angebote seien. Hinsichtlich des Umfangs der bereitgestellten Artikel sei davon auszugehen, dass etwa die Berichterstattung über sämtliche Spiele der österreichischen Bundesliga, jeweils unter Darstellung des Gesamtverlaufs, der Bewertung der spielerischen Leistungen der Mannschaften und einzelner Spieler und unter Einbeziehung von Original-Zitaten von Spielern und Trainern zum Spiel, über die erlaubte Überblicksberichterstattung hinausgehe. Insbesondere sei nicht ersichtlich, dass diese Berichterstattung kürzer, oberflächlicher oder sonst anders sei als jene der Online-Angebote gängiger Tageszeitungen.

Die Zweitbeschwerdeführerin bleibe auch dabei, dass bestimmte Meldungen (z.B. "Asyl in Botswana für Nationalspieler aus Eritrea", "Levante stimmt Rubi als Trainer zu", "Verletzungspause für Walcott und Oxlade-Chamberlain", "US-Rekordtorschützin Wambach beendet Karriere") aufgrund ihres hohen Spezialisierungsgrades nur für einen kleinen Kreis von Nutzern relevant seien und deshalb keine tagesaktuelle Überblicksberichterstattung darstellen würden. Die Frage der Relevanz einzelner Themen für die Überblicksberichterstattung werde sich an der "Allgemeinheit" im Sinne des Kernauftrags zu orientieren haben.

Der Sichtweise des Erstbeschwerdeführers, wonach es sich bei der Zunahme der Zahl der Sportberichte nicht um eine strukturelle Veränderung des Angebots sport.ORF.at handle, sei nicht zuzustimmen. Dieser habe sein Angebot inhaltlich ausgebaut und sich damit von dem als Überblicksberichterstattung akzeptierten Ausmaß an Meldungen entfernt.

Der Umstand, dass es sich bei dem Video-Angebot unter sport.ORF.at lediglich um die Einbindung von Videos aus der TVthek handle, ändere nichts daran, dass diese nicht mehr als einzelne ergänzende audiovisuelle Elemente angesehen werden könnten und deshalb im Bereich von sport.ORF.at eine Verletzung von § 4e ORF-G bzw. des Angebotskonzepts vorliege. Weder seien die Videos vereinzelt, noch könne durch mehrere Tage alte Videos die tagesaktuelle Überblicksberichterstattung ergänzt werden. Zudem habe das Angebot sport.ORF.at zum 31.01.2008 keine (bzw. eine signifikant niedrigere Zahl an) Videos enthalten.

Die Ausweitung der statistischen bzw. tabellarischen Informationen könne nicht mit technischen Entwicklungen und der Erwartungshaltung der Nutzer gerechtfertigt werden. Für die Einordnung als Sendungsbegleitung fehle es für weite Teile der statistischen Inhalte an entsprechenden Übertragungen durch den Erstbeschwerdeführer.

Bei der Rubrik "Fanfacts" handle es sich grundsätzlich nicht um im Rahmen der Überblicksberichterstattung zulässige Inhalte, da es ihnen häufig an Aktualität fehle. Nur in den seltensten Fällen käme ihnen sendungsbegleitender Charakter zu, auch in diesen Fällen überwiege aber letztlich der vertiefende Charakter der Meldungen. Schließlich ließe sich ein solches Angebotsselement auch nicht aus dem Sport-Angebotskonzept erschließen und sei mit Sicherheit nicht Teil des Angebots zum Stichtag 31.01.2008 gewesen.

Zur Rubrik "TV" sei darauf hinzuweisen, dass es dem Erstbeschwerdeführer im Rahmen seines Online-Angebots gemäß § 4e Abs. 1 Z 1 ORF-G nur gestattet sei, über "die gemäß § 3 veranstalteten Programme" zu informieren. Auch für Informationen, die aus sozialen Netzwerken stammen würden, würden die allgemeinen Rahmenbedingungen des ORF-G gelten, sie müssten daher entweder der Überblicksberichterstattung oder der Sendungsbegleitung dienen. Dies treffe für keines der von der Zweitbeschwerdeführerin überprüften Postings zu.

Zu den "Apps" habe die Zweitbeschwerdeführerin ausgeführt, dass sehr wohl eine unterschiedliche kommerzielle Verwertung im Vergleich zum Online-Portal erfolge und dazu auf die Ausspielung unterschiedlicher Werbespots bzw. -banner zu Artikeln verwiesen, wenn diese gleichzeitig stationär und über die App aufgerufen werden würden. Bei der Fußball-App sei davon auszugehen, dass das zeitgleich gestartete "Fußball-Web-Angebot" nur deshalb angeboten werde, da andernfalls ein Verstoß gegen das "App-Verbot" offensichtlich wäre.

2.1.4. Weitere Stellungnahmen des Erstbeschwerdeführers

Mit Schreiben vom XXXX habe der Erstbeschwerdeführer eine weitere Stellungnahme übermittelt, in der im Wesentlichen die bisherige Bestreitung des Beschwerdevorbringens wiederholt worden sei. Auf einen Vergleich einzelner Berichtselemente bis hinunter zu einzelnen Zitaten ziele das ORF-G nicht ab; die von der Zweitbeschwerdeführerin angeführten wortidenten Zitate seien im Übrigen der Austria Presse Agentur entnommen, zu deren Genossenschaftlern neben zahlreichen Printverlagen auch der Erstbeschwerdeführer gehöre.

Für die ausgespielte Werbung gelte, dass Kunden ein gewisses Umfeld buchen könnten und die Werbung dann dieses Umfeld auf allen Plattformen belege. Es handle sich dabei um dynamische Schaltungen, womit dieselben Display-Werbeformen nicht bei ein und demselben Bericht angezeigt, sondern über das gebuchte Umfeld und den vom Kunden festgelegten Zeitraum verteilt würden.

2.1.5. Übermittlung der Ermittlungsergebnisse durch die belangte Behörde

Mit Schreiben vom XXXX habe die belangte Behörde den Verfahrensparteien die Ergebnisse von ergänzenden Sachverhaltsermittlungen zu Struktur, Umfang und Inhalt des Online-Angebots sport.ORF.at vor dem 31.01.2008 in Form von Screenshots der Website <https://web.archive.org/web/sport.orf.at> übermittelt.

2.1.6. Weitere Stellungnahmen

Die Zweitbeschwerdeführerin habe mit Schreiben vom XXXX (insbesondere zur Ähnlichkeit von sport.ORF.at mit den Online-Angeboten von Tageszeitungen) und vom XXXX (zu den übermittelten Ermittlungsergebnissen) weitere Stellungnahmen abgegeben. Mit Schreiben vom XXXX habe der Erstbeschwerdeführer zu den übermittelten Ermittlungsergebnissen Stellung genommen.

2.1.7. Amtshilfeersuchen an das BKA

Mit Schreiben vom XXXX habe das Bundeskanzleramt, in Beantwortung eines Amtshilfeersuchens der belangten Behörde vom XXXX, die das Angebot sport.ORF.at betreffende Seite 3 des Protokolls "über die bis zum Zeitpunkt des Art 17-Schreibens (31.01.2008) bestehenden sowie die zwischen diesem Zeitpunkt und dem Inkrafttreten der neuen Rechtslage neu geschaffenen bzw. geänderten Online-Angebote des ORF" übermittelt.

2.1.8. Stellungnahme des Public-Value-Beirats

Mit Schreiben vom XXXX habe der Public-Value-Beirat, in Beantwortung des Ersuchens der belangten Behörde gemäß § 6c Abs. 3 ORF-G vom 10.02.2016, eine Stellungnahme übermittelt.

Zum Thema "Überblicksberichterstattung" sei darin wie folgt ausgeführt worden: Nach Sichtung der relevanten (kommunikations-)wissenschaftlichen Fachliteratur sei zu konstatieren, dass der Terminus "Überblicksberichterstattung" in ebendieser nicht benutzt und daher nicht definiert werde. Ein Screening der relevanten Berichterstattung in deutschsprachigen General und Special Interest Medien komme zu dem Ergebnis, dass der Terminus ein österreichisches Phänomen sei, welches 2009 in Vorbereitung der Novelle des ORF-Gesetzes 2010 "auftaucht" und dort zwar verwendet, aber nicht definiert werde. Zusammenfassend sei festzuhalten, dass der Begriff der Überblicksberichterstattung in der relevanten Fachliteratur sowie in der fachjournalistischen Literatur ausschließlich in Verbindung mit dem ORF-Gesetz 2010 verwendet werde.

Der Public Value Beirat habe daher entschieden, eine erste Definition des Begriffs "Überblicksberichterstattung" vorzunehmen:

"Überblicksberichterstattung im Online-Angebot darf gemäß § 4e Abs. 1 Z 2 ORF-G über die wichtigsten tagesaktuellen Geschehnisse aus den Bereichen Politik, Wirtschaft, Chronik, Wetter, Kultur, Wissenschaft, Sport, Volksgruppen und Religion auf internationaler, europäischer und bundesweiter Ebene berichten. Dabei darf das Angebot in seiner Gesamtaufmachung und -gestaltung nicht vergleichbar sein mit Online-Ausgaben von Tages- oder Wochenzeitungen oder Monatszeitschriften.

Zur Auswahl der Ereignisse und Themen ist entsprechend dem Programmauftrag des ORF Bedacht zu nehmen, dass den Bestimmungen des § 4 Abs. 1 ORF-G Rechnung getragen wird (z.B. Behindertensport).

Unter die Überblicksberichterstattung über Sportereignisse fallen sicherlich:

- * Ankündigungen von sportlichen Ereignissen mit Orts- und Zeitangaben, Aufstellung von Sportlern sowie ggf. Hinweisen zur Übertragung,
- * Ergebnisse der Spiele und Rennen am selben Tag,
- * zentraler Verlauf eines Spiels oder Rennens (Spielbericht),
- * Zusammenfassungen von Spieltagen,
- * besondere Vorkommnisse während des sportlichen Ereignisses (Unfälle, Ausfälle etc.) sowie
- * Vorkommnisse, die stark von einem üblichen Verlauf abweichen.

Noch zur Überblicksberichterstattung zählen in der Regel auch nachfolgende journalistische Elemente, sofern ein Österreichbezug vorliegt, oder ein besonders hoher Nachrichtenwert gegeben ist:

- * Porträts von Sportlern,
 - * Hintergrundberichterstattung,
 - * detaillierte Spielberichte,
 - * allgemeine Spiel- oder Renn-Statistiken,
 - * Vergleiche zu anderen Spielen und Rennen,
 - * Tagesaktuelle Analysen und Kommentare,
 - * Links zu weiterführenden Websites.
- * Nicht von der Überblicksberichterstattung umfasst sind in der Regel:

- * ausführliche Vorberichterstattung,
- * spezielle Spiel- oder Renn-Statistiken,
- * detaillierte Vergleiche mit früher stattgefundenen Spielen und Rennen (historische Daten),
- * Analysen und Kommentare etc. von Experten,
- * Integration von live Social Media Kommunikation (z.B. Twitter Wall)."

Darüber hinaus habe der Public-Value-Beirat in seiner Stellungnahme (auszugsweise) folgende Ausführungen getroffen: Public Value im Rahmen von Apps sei dessen Erachten nach gleichen Maßstäben und Kriterien zu beurteilen wie im Bereich Online. Apps seien für Medien heutzutage eine der wichtigsten Möglichkeiten, junges Publikum zu erreichen. Dem Erstbeschwerdeführer den Kontakt mit diesem Publikum zu erschweren, in einzelnen Fällen sogar unmöglich zu machen, könne nicht Ziel eines zeitgemäßen ORF-Gesetzes sein. In der Wissenschaft und unter unabhängigen Experten herrsche weitgehend Einigkeit, dass § 4f Z 28 ORF-G, wonach "eigens für mobile Endgeräte gestaltete Angebote" vom Erstbeschwerdeführer im Rahmen des öffentlich-rechtlichen Auftrags nicht bereitgestellt werden dürften, nicht mehr zeitgemäß sei. Das App-Verbot sei einerseits anachronistisch, weil sich der Medienkonsum immer mehr auf mobile Endgeräte verlagere und kein Ende dieses Trends in Sicht sei. Andererseits stelle das App-Verbot eine sachlich nicht gerechtfertigte Einschränkung der Möglichkeiten des Erstbeschwerdeführers dar, sich zu einem modernen Medienunternehmen zu entwickeln. Er werde dadurch in seiner Wettbewerbsfähigkeit schon heute massiv behindert, diese Behinderung werde künftig noch dramatischer werden.

Derzeit müsse der Erstbeschwerdeführer parallel zu neuen Apps ein jeweils gleichartiges Online-Angebot bereitstellen. Das koste ihn unnötig Geld und führe immer wieder zu Beschwerden und Rechtsstreitigkeiten. Es könne nicht im Sinne eines dualen Rundfunk- bzw. Mediensystems sein, den Erstbeschwerdeführer von bestimmten Technologien oder Plattformen auszuschließen. Die gravierende Veränderung im Nutzungsverhalten und vor allem das Tempo dieser Änderung seien für den Gesetzgeber nicht absehbar gewesen.

Der Public Value Beirat rege daher an, im Rahmen der nächsten Novelle des ORF-Gesetzes § 4f Abs. 2 Z 28 zu streichen. Stattdessen sollten neue App-Angebote den gleichen Kriterien unterworfen werden wie andere neue ORF-Online-Angebote.

2.1.9. Mündliche Verhandlung

A m XXXX habe über die gegenständliche Beschwerde eine mündliche Verhandlung vor der belangten Behörde stattgefunden, in deren Rahmen insbesondere die im Rahmen der Entwicklung, Vermarktung und technischen Umsetzung der gegenständlichen Angebote federführend tätigen Personen als Zeugen befragt worden seien.

2.1.10. Weitere Ermittlungsschritte und Stellungnahmen

(i) Mit Schreiben vom XXXX habe die belangte Behörde den Erstbeschwerdeführer, gleichzeitig mit der Übermittlung der Niederschrift des Tonbandprotokolls zur mündlichen Verhandlung, um Beantwortung näher dargestellter Fragen zu anfälligen Änderungen von sport.ORF.at/fussball nach Oktober 2015, zu den Zugriffszahlen der verschiedenen Online-Angebote und zur Video-Vermarktung auf sport.ORF.at vor Einführung der TVthek ersucht.

(ii) Mit Schreiben vom XXXX habe der Erstbeschwerdeführer dazu Stellung genommen, Daten zu den Zugriffszahlen über unterschiedliche Plattformen vorgelegt und darin ausgeführt, das Angebot sport.ORF.at/fussball seit Beginn der Bereitstellung in Bezug auf Design und Funktionalität nicht wesentlich geändert worden sei. Naturgemäß habe es immer wieder kleinere technische bzw. kosmetische Änderungen gegeben, indem etwa Elemente um Layout im einige Pixel verschoben, die Reihenfolge und Benennung der Menüpunkte leicht verändert und um den Sub-Menüpunkt "Spiele des Tages" erweitert, Bugs behoben sowie technische Verbesserungen im Hintergrund vorgenommen worden seien. Es habe aber entgegen der Behauptung der Zweitbeschwerdeführerin keinen "Relaunch" und keine grundlegende Änderung der Menüführung gegeben, auch die Größe, Auflösung und Qualität der Bilder oder die Schriftart hätten sich nicht verändert. Sport.ORF.at habe von seinem Start im Jahr 1998 an Videos zur Verfügung gestellt, allerdings nur vereinzelt und ausschließlich anlassbezogen. In den folgenden Jahren seien die Pre-Roll-Vermarktung mit den damaligen Technologien aufwändig und die Nutzung schwer prognostizierbar gewesen, weshalb die Vermarktung nur im Paket mit "Display-Bannern" und Sponsorenlogos im Umfeld angeboten worden sei. Erstmals 2006 habe ein längerfristiger Vertrag Livestream-Rechte enthalten, wofür ein eigener Streaming-Player entwickelt, der

über Display-Werbeformen vermarktet worden sei. Erst die Planung und Implementierung der TVthek, die zunehmende Versorgung des Publikums mit leistungsfähigen Internet-Verbindungen und das stark wachsende Interesse des Marktes an direkter Videovermarktung hätten diese Situation ab 2009 Schritt für Schritt in Richtung "Pre-Roll" und dezidierter Videovermarktung geändert.

(iii) Mit Schreiben vom XXXX habe die Zweitbeschwerdeführerin eine weitere Stellungnahme (insbesondere zur Stellungnahme des Public-Value-Beirats) abgegeben.

2.2. Die belangte Behörde traf Feststellungen zu den bereitgestellten Inhalten der verfahrensgegenständlichen Online-Angebote des Erstbeschwerdeführers (sport.ORF.at, ORF-Sport-App, sport.ORF.at/fussball, ORF-Fußball-App, Ausstrahlung von Werbung), dem Angebotskonzept für sport.ORF.at und dem Inhalt von sport.ORF.at vor dem 31.01.2008 (s. unter Pkt. II.1.).

2.3. Rechtlich führte die belangte Behörde insbesondere wie folgt aus:

2.3.1. Beschwerdevoraussetzungen

(i) Die Beschwerdelegitimation sei gegeben, und der Erstbeschwerdeführer habe diese gemäß § 36 Abs. 1 Z 1 lit. c ORF-G auch nicht in Abrede gestellt.

(ii) Beschwerden seien gemäß § 36 Abs. 3 ORF-G innerhalb von sechs Wochen gerechnet vom Zeitpunkt der behaupteten Verletzung des ORF-Gesetzes einzubringen. Die gegenständliche Beschwerde sei am XXXX eingebracht worden bzw. an diesem Tag per E-Mail bei der belangten Behörde eingelangt. Diese behauptete die Rechtswidrigkeit des Online-Angebots sport.ORF.at, des Teilangebots sport.ORF.at/fussball sowie der dazu angebotenen Apps, wobei das Online-Angebot sport.ORF.at bereits vor dem 31.01.2008 bestanden habe, die dazugehörige Sport-App vom Erstbeschwerdeführer erstmals am 08.09.2014 bereitgestellt und das Teilangebot sport.ORF.at/fussball sowie die dazugehörige Fußball-App erstmals am 14.09.2015 angeboten worden seien. Sämtliche in Beschwerde gezogene Angebote seien bis zum Zeitpunkt der Beschwerdeerhebung worden und würden bis dato durchgehend bereitgestellt werden.

Der Verwaltungsgerichtshof habe zur Beschwerdefrist bzw. zum maßgeblichen Beschwerdezeitraum bei Beschwerden gegen vergleichbare Online-Angebote des Erstbeschwerdeführers Folgendes ausgeführt (VwGH 06.04.2016, Ro 2015/03/0026): Die Beurteilung, ob ein Angebot zu einem bestimmten Zeitpunkt oder in einem bestimmten Zeitraum über die Grenzen eines bestehenden Angebotskonzepts hinausgehe oder im Sinn des § 6 Abs. 2 Z 1 ORF-G erstmals veranstaltet werde, erfordere eine Auseinandersetzung mit den tatsächlich angebotenen Inhalten, die sich mit der Zeit ändern könnten und die auf ihre Deckung in einem bestehenden Angebotskonzept oder in einem Programm oder Angebot gemäß § 3 ORF-G zu untersuchen seien. Auch die Frage, ob ein Angebot eigens für mobile Endgeräte gestaltet sei (§ 4f Abs. 2 Z 28 ORF-G) oder ein bestehendes Angebot mit den erforderlichen technischen Anpassungen auch für mobile Endgeräte nutzbar gemacht worden sei, könne nur im Hinblick auf die im Rahmen des "normalen", wie auch des für mobile Endgeräte gestalteten, Online-Angebots im jeweiligen Zeitraum tatsächlich bereitgestellten Inhalte beantwortet werden. Dauere die behauptete Rechtsverletzung während eines bestimmten Zeitraumes an, sei festzustellen, ob durch den (zu beschreibenden) Sachverhalt eine näher zu bezeichnende Bestimmung des ORF-G in diesem Zeitraum (nicht aber: täglich neu im Sinne von "wiederholt") verletzt worden sei, wobei jedoch keine Betrachtung über einen längeren Zeitraum hinweg notwendig sei, um feststellen zu können, ob eine Verletzung des ORF-G vorliege. Im Rahmen der Sachver

Quelle: Bundesverwaltungsgericht BVwg, <https://www.bvwg.gv.at>

© 2024 JUSLINE

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

www.jusline.at