jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE Bvwg Erkenntnis 2020/2/13 W271 2203578-1

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 13.02.2020

Entscheidungsdatum

13.02.2020

Norm

B-VG Art133 Abs4
KOG §36
ORF-G §1 Abs1
ORF-G §1a Z5
ORF-G §1a Z6
ORF-G §1a Z8
ORF-G §13 Abs2
ORF-G §14 Abs1
ORF-G §14 Abs10
ORF-G §14 Abs5
ORF-G §17 Abs1 Z2
ORF-G §17 Abs3
ORF-G §17 Abs6
ORF-G §3 Abs1
ORF-G §3 Abs3
ORF-G §36 Abs1 Z1 litc
ORF-G §36 Abs4
ORF-G §37 Abs4
ORF-G §38 Abs1 Z2
VwGVG §24 Abs1
VwGVG §28 Abs1
VwGVG §28 Abs2

Spruch

W271 2201721-1/18E

W271 2203578-1/18E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Dr. Anna WALBERT-SATEK als Vorsitzende sowie die Richterin Mag. Ingrid ZEHETNER als Beisitzerin und den Richter Mag. Eduard Hartwig PAULUS als Beisitzer über die Beschwerden

der 1) XXXX , vertreten durch die Krüger/Bauer Rechtsanwälte GmbH, und 2) des Österreichischen Rundfunks (ORF), vertreten durch Dr. Christina PERKTOLD, gegen den Bescheid der Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria) vom XXXX , XXXX , nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung am XXXX , zu Recht erkannt:

A)

I. Die Beschwerde der XXXX betreffend die Spruchpunkte 3.a. und 3.b. des angefochtenen Bescheides wird als unbegründet abgewiesen.

II. Die Beschwerde des ORF betreffend die Spruchpunkte 1.a. und 4. des angefochtenen Bescheides wird als unbegründet abgewiesen.

B)

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

Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang

1. Mit Eingabe vom XXXX richtete die XXXX (in Folge: "Erstbeschwerdeführerin") gemäß § 36 Abs. 1 Z 1 lit. c ORF-G eine Beschwerde an die KommAustria (in Folge: "belangte Behörde"). Sie beantragte, folgende Rechtsverletzungen, die der ORF (in Folge: "Zweitbeschwerdeführer") zu verantworten habe, festzustellen:

"Die Beschwerdeführerin stellt den Antrag,

(i) festzustellen, dass der Beschwerdegegner dadurch, dass er im Zeitraum von XXXX jeweils am Ende der im Bundesland XXXX auf ORF 2 ausgestrahlten Nachrichtensendung ? XXXX ' während der Abmoderation bzw. zu einem Zeitpunkt, als der Nachrichtenmoderator noch zu sehen war, Sponsorenhinweise einblendete, die Bestimmung des § 13 Abs 2 ORF-G verletzt hat, sowie

(ii) festzustellen, dass der Beschwerdegegner dadurch, dass er im Zeitraum von XXXX jeweils nach Auseinanderschaltung in das Bundesland XXXX um etwa XXXX auf ORF 2 regionale, nicht gemäß § 14 Abs 5a ORF-G privilegierte, Werbung ausstrahlte, die Bestimmung des § 14 Abs 5 ORF-G verletzt hat, sowie

(iii) festzustellen, dass der Beschwerdegegner dadurch, dass im Zeitraum von XXXX die im Bundesland XXXX auf ORF 2 ausgestrahlte Nachrichtensendung ? XXXX ' augenscheinlich von Sponsoren finanziell unterstützt wurde, die Bestimmung des § 17 Abs 3 ORF-G verletzt hat, sowie

(iv) über den Beschwerdegegner gemäß § 38 Abs 1 Z 2 ORF-G eine aufgrund der zahlreichen Verstöße entsprechend hohe Verwaltungsstrafe zu verhängen".

Die Erstbeschwerdeführerin begehrte darüber hinaus, dem Zweitbeschwerdeführer aufzutragen, die Programmaufzeichnungen der Sendungen " XXXX " und " XXXX " vom angeführten Zeitraum vorzulegen.

Im Wesentlichen führte die Erstbeschwerdeführerin aus, dass der Zweitbeschwerdeführer auf ORF 2 täglich die für das Bundesland XXXX gestaltete Nachrichtensendung " XXXX " übertrage. Im Zeitraum vom XXXX sei aufgefallen, dass im Zuge dieser Sendung ab der "Auseinanderschaltung" des ORF-Programmes in das Bundesland XXXX bis nach der Abmoderation der Wetteransage (täglich von etwa XXXX) verbotene Regionalwerbung gesendet worden sein, dass die Nachrichtensendung " XXXX " gesponsert werde und die Nachrichtenmoderatoren während der Einblendung von Sponsorenhinweisen auftreten würden. Es seien damit mehrfache Verstöße gegen die Bestimmungen der §§ 13 Abs. 2, 14 Abs. 5 und 17 Abs. 3 ORF-G verwirklicht worden.

Die belangte Behörde teilte dem Zweitbeschwerdeführer die erhobenen Vorwürfe mit Schreiben vom XXXX mit und räumte ihm die Möglichkeit ein, zu den behaupteten Verletzungen des ORF-G binnen zwei Wochen ab Zustellung des Schreibens Stellung zu nehmen. Außerdem ersuchte die belangte Behörde um die Vorlage von Aufzeichnungen der verfahrensgegenständlichen Sendungen und der Werbesports.

2. Der Zweitbeschwerdeführer äußerte sich mit Stellungnahme vom XXXX zu den Anschuldigungen und legte die angeforderten Aufzeichnungen bzw. Mitschnitte vor.

Dieser brachte zusammengefasst vor, dass im Zeitraum vom XXXX keine Regionalwerbung ausgestrahlt worden sei.

Vielmehr habe es sich bei den beschwerdegegenständlichen Inhalten um redaktionelle Sendungen gehandelt, bei denen die redaktionelle Hoheit ausschließlich beim Zweitbeschwerdeführer gelegen sei, von dem auch sämtliche sendungsrelevanten Entscheidungen sowie Leistungen getroffen sowie erbracht worden seien. Der Zweitbeschwerdeführer habe auch sämtliche Leistungen auf eigene Kosten erbracht. § 14 Abs. 5 ORF-G komme sohin in diesem Zusammenhang gar nicht zur Anwendung.

Es liege außerdem kein Verstoß gegen § 17 Abs. 3 ORF-G vor, weil nicht die Nachrichtensendungen, sondern die anschließenden eigenständigen Wettersendungen gesponsert worden seien. Bei diesen habe es sich um einzelne, in sich geschlossene, zeitlich begrenzte Teile eines Rundfunkprogrammes gehandelt; damit seien die Sponsorhinweise zu Recht ausgestrahlt worden. Der Zweitbeschwerdeführer legt ausführlich dar, dass gerade kein gleichgelagerter Sachverhalt wie bei "Kärnten Heute" vorgelegen sei (VwGH 13.09.2016, Ra 2016/03/0047). Diese Judikatur sei vielmehr bei der Gestaltung der Nachrichten- und Wettersendungen vom Zweitbeschwerdeführer berücksichtigt worden.

Eine Verletzung des § 13 Abs. 2 ORF-G sei ebenfalls nicht erkennbar, weil vergleichbare Sponsorhinweise wie bei "Kärnten Heute" (VwGH 13.09.2016, Ra 2016/03/0047) nicht mehr ausgestrahlt werden würden; die Sponsorhinweise seien zulässig gewesen und hätten keine Bezugnahme auf eine Ausstattung und/oder die Moderatoren beinhaltet.

Abschließend wies der Zweitbeschwerdeführer darauf hin, dass kein Rechtsanspruch Dritter auf die Einleitung eines Strafverfahrens, das unabhängig vom Rechtsverletzungsverfahren zu führen sei, bestehe, weshalb derartige Anträge zurückzuweisen seien.

Die Stellungnahme wurde der Erstbeschwerdeführerin von der belangten Behörde mit Schreiben vom XXXX zur Kenntnis gebracht. Dieser wurde die Möglichkeit eingeräumt, binnen zwei Wochen ab Zustellung des Schreibens Stellung zu nehmen.

3. Zur Stellungnahme äußerte sich die Erstbeschwerdeführerin mit Replik vom XXXX .

Im Wesentlichen stützte sich diese hinsichtlich des Regionalwerbeverbotes nach§ 14 Abs. 5 ORF-G darauf, dass - entgegen dem Vorbringen des Zweitbeschwerdeführers - Werbung vorgelegen sei. Der Begriff "Werbung" sei in § 1a Z 8 ORF-G klar definiert und die angezeigten Beiträge hätten sämtliche Merkmale (Absatzförderung/Unterstützung einer Sache/einer Idee sowie Entgeltlichkeit) erfüllt.

Die Erstbeschwerdeführerin hielt auch daran fest, dass die Nachrichtensendungen unzulässig iSd§ 17 Abs. 3 ORF-G gesponsert worden seien. Die Wetterberichte seien aus der Perspektive des durchschnittlichen Zusehers zweifellos als Teil der Nachrichtensendungen dargestellt worden. Die vom Zweitbeschwerdeführer erwähnte Abmoderation erfolge nur "pro-forma" und alleine zum Zweck der Umgehung des Sponsorverbotes.

Unstrittig sei auch, dass die Sponsorhinweise eingeblendet worden seien, als die Moderatoren der Nachrichtensendung noch zu sehen gewesen seien. Gemäß § 13 Abs. 2 ORF-G sei es völlig irrelevant, ob es sich um Ausstattungssponsoring oder einen sonstigen Sponsorhinweis gehandelt habe. Damit liege ein Verstoß gegen § 13 Abs. 2 ORF-G vor.

Der Antrag auf Verhängung einer Verwaltungsstrafe wurde abschließend von der Erstbeschwerdeführerin zurückgezogen.

Die Replik wurde dem Zweitbeschwerdeführer von der belangten Behörde mit Schreiben vom XXXX zur Kenntnis gebracht. Diesem wurde die Möglichkeit eingeräumt, binnen zwei Wochen ab Zustellung des Schreibens Stellung zu nehmen.

4. Auf die Replik duplizierte der Zweitbeschwerdeführer mit Schriftsatz vom XXXX .

Darin wurde insbesondere vorgetragen, dass die Erstbeschwerdeführerin das Wesen und den Zweck des Sponsorings als eine Form der kommerziellen Kommunikation verkenne, wenn diese durch Sponsoring die Entgeltlichkeit für Werbung dokumentiert wissen wolle. Würde man der Argumentation der Erstbeschwerdeführerin folgen, wäre jede gesponserte Sendung Werbung, womit deren Argumentation nur ins Leere gehen könne. Die inkriminierten Sendungen würden zudem keinen erkennbaren Zusammenhang zwischen der Person (Moderator/in) und kommerzieller Kommunikation (Ausstattung) beinhalten.

Die Replik wurde der Erstbeschwerdeführerin von der belangten Behörde mit Schreiben vom XXXX zur Kenntnis gebracht. Dieser wurde die Möglichkeit eingeräumt, binnen zwei Wochen ab Zustellung des Schreibens Stellung zu nehmen, wovon die Erstbeschwerdeführerin jedoch keinen Gebrauch machte.

5. Die belangte Behörde erließ daraufhin am XXXX den nunmehr hinsichtlich der Spruchpunkte 3.a. (teilweise) und 3.b. vom Erstbeschwerdeführer und hinsichtlich der Spruchpunkte 1.a und 4. vom Zweitbeschwerdeführer angefochtenen Bescheid, XXXX , in dem Folgendes festgestellt wurde:

"1. Der Beschwerde der XXXX gegen den Österreichischen Rundfunk (ORF) wegen behaupteter Verletzung des ORF Gesetzes (ORF G), BGBl. Nr. 379/1984 idF BGBl. I Nr. 112/2015 wird hinsichtlich des Verstoßes gegen das Auftrittsverbot von Moderatoren von Nachrichtensendungen in der kommerziellen Kommunikation im Fernsehprogramm ORF 2 XXXX ,

a. Soweit sich diese gegen die Sponsorhinweise zugunsten von

? XXXX ' und ? XXXX ' in der Sendung ? XXXX ' am XXXX ,

? XXXX ' und ? XXXX ' in der Sendung ? XXXX ' am XXXX ,

? XXXX ' in der Sendung ? XXXX ' am XXXX ,

? XXXX ' und ? XXXX ' in der Sendung ? XXXX ' am XXXX ,

? XXXX ' und ? XXXX ' in der Sendung ? XXXX ' am XXXX ,

? XXXX ' und ? XXXX ' in der Sendung ? XXXX ' am XXXX

richtet, gemäß § 35, § 36 Abs. 1 Z 1 lit. c und § 37 Abs. 1 ORF G Folge gegeben und festgestellt, dass der ORF die Bestimmung des § 13 Abs. 2 ORF-G dadurch verletzt hat, indem er Personen, die regelmäßig Nachrichtensendungen vorstellen, in der kommerziellen Kommunikation auftreten ließ;

b. soweit sich die Beschwerde gegen die Verletzungen des§ 13 Abs. 2 ORF-G durch Verstoß gegen das Auftrittsverbot von Moderatoren von Nachrichtensendungen in der kommerziellen Kommunikation in der Sendung ? XXXX ' am XXXX im Fernsehprogramm ORF 2 XXXX richtet, wird diese gemäß § 36 Abs. 1 Z 1 lit. c und § 37 Abs. 1 ORF G als unbegründet abgewiesen.

2. Aufgrund der Beschwerde der XXXX gegen den ORF wegen behaupteter Verletzung des ORF-G stellt die Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria) gemäß § 36 Abs. 1 Z 1 lit. c und § 37 Abs. 1 ORF G fest, dass der ORF den Sponsorhinweis der Firma ? XXXX ' während der Sendung ? XXXX ' am XXXX im Fernsehprogramm ORF 2 XXXX ausgestrahlt hat und dadurch die Bestimmung des § 17 Abs. 1 Z 2 Satz 2 ORF-G verletzt hat.

3. Im Übrigen wird die Beschwerde wegen behaupteter Verletzung des ORF G, soweit sie gegen

a. die Verletzungen des § 14 Abs. 5 ORF-G durch Ausstrahlung nicht gemäß § 14 Abs. 5a ORF-G privilegierter Werbung durch die Sendungen ? XXXX ' am XXXX , ? XXXX ' am XXXX , XXXX und XXXX , ? XXXX ' am XXXX und XXXX und ? XXXX ' am XXXX um jeweils ca. XXXX im Fernsehprogramm ORF 2 XXXX ,

b. die Verletzungen des § 17 Abs. 3 ORF-G durch Sponsoring der Nachrichtensendungen ? XXXX ' am XXXX , XXXX , XXXX , XXXX , XXXX , XXXX und XXXX im Fernsehprogramm ORF 2 XXXX

gerichtet ist, gemäß § 36 Abs. 1 Z 1 lit. c und § 37 Abs. 1 ORF G als unbegründet abgewiesen.

4. Die KommAustria erkennt gemäß § 37 Abs. 4 ORF-G auf Veröffentlichung ihrer Entscheidung. Dem ORF wird aufgetragen

a. den Spruchpunkt 1.a. binnen sechs Wochen ab Rechtskraft der Entscheidung an sechs aufeinander folgenden Tagen jeweils vor Beginn der Sendung ? XXXX ' im Fernsehprogramm ORF 2 XXXX in folgender Weise durch Verlesung durch einen Sprecher und Einblendung des Textes im Bild zu veröffentlichen:

?Die Kommunikationsbehörde Austria hat aufgrund einer Beschwerde Folgendes festgestellt:

Der ORF hat am XXXX , XXXX , XXXX , XXXX , XXXX und XXXX im Fernsehprogramm ORF 2 (XXXX) die Sendungen ? XXXX ' ausgestrahlt. In diesen Sendungen hat er jeweils gegen die Bestimmung des § 13 Abs. 2 ORF-G dadurch verstoßen, dass in diesen Sendungen in der Kommerziellen Kommunikation Personen aufgetreten sind, die regelmäßig

Nachrichtensendungen und Sendungen zum politischen Zeitgeschehen vorstellen.'

b. den Spruchpunkt 2. binnen sechs Wochen ab Rechtskraft der Entscheidung an einem Freitag vor Beginn der Sendung ? XXXX ' im Fernsehprogramm ORF 2 XXXX in folgender Weise durch Verlesung durch einen Sprecher und Einblendung des Textes im Bild zu veröffentlichen:

?Die Kommunikationsbehörde Austria hat aufgrund einer Beschwerde Folgendes festgestellt:

Der ORF hat am XXXX im Fernsehprogramm ORF 2 (XXXX) die Sendung ? XXXX ' ausgestrahlt. Während dieser Sendung wurde ein Sponsorhinweis für die Firma ? XXXX ' eingeblendet. Dadurch wurde das gesetzliche Verbot verletzt, wonach Sponsorhinweise während einer Sendung unzulässig sind.'

5. Dem ORF wird aufgetragen, binnen weiterer zwei Wochen der KommAustria gemäß§ 36 Abs. 4 ORF-G einen Nachweis der Veröffentlichung in Form von Aufzeichnungen zu übermitteln."

Begründend führte die belangte Behörde im Wesentlichen wie folgt aus:

Hinsichtlich § 14 Abs. 5 ORF-G (Spruchpunkt 3.a.) vertrat die belangte Behörde die Ansicht, dass es sich bei den beschwerdegegenständlichen Sendungen (" XXXX ", " XXXX ", " XXXX " und " XXXX ") im Zeitraum vom XXXX XXXX um jeweils ca. XXXX nicht um Werbung iSd § 1a Z 8 lit. a ORF-G gehandelt habe, sondern um gesponserte redaktionelle Sendungen, die jeweils am Ende mit einem Sponsorhinweis versehen worden seien. Es sei in den Beiträgen nämlich weder ein bestimmtes Produkt, noch eine konkrete Dienstleistung dargestellt oder erwähnt worden, sodass die dortigen Äußerungen nicht geeignet gewesen seien, das bislang uninformierte oder unentschlossene Publikum für den Erwerb eines Produktes zu gewinnen; gerade darauf - und nicht auf eine allfällige Entgeltleistung an einen "Experten" - komme es laut Verwaltungsgerichtshof bei der Qualifikation als Werbung an (VwGH 17.03.2011, 2011/03/0014). Es seien vielmehr in neutraler Weise Tipps, Informationen und Hinweise dargeboten worden. Daher sei nicht von einem Verstoß gegen § 14 Abs. 5 ORF-G auszugehen. Dass "Experten" der jeweils sponsernden Unternehmen in den Sendungen aufgetreten seien, schade nach der herrschenden Spruchpraxis des Verwaltungsgerichtshofes nicht (VwGH 21.10.2011, 2011/03/0048). Darüber hinaus sei nicht hervorgekommen, dass Sendungssponsoren auf den Gegenstand oder Inhalt der Sendungen Einfluss iSd § 17 Abs. 6 ORF-G gehabt hätten. Somit sei auch kein Verstoß gegen§ 14 Abs. 10 ORF-G vorgelegen.

Zur behaupteten Verletzung des § 17 Abs. 3 ORF-G (Spruchpunkt 3.b.) führte die belangte Behörde aus, dass es sich bei den Wettersendungen im Zeitraum vom XXXX um eigene Sendungen gehandelt habe. Diese seien nicht Bestandteil der Nachrichtensendungen " XXXX " gewesen, und hätten daher gesponsert werden dürfen. Die Judikatur zu "Kärnten Heute" (VwGH 13.09.2016, Ra 2016/03/0047) sei gerade nicht einschlägig gewesen, weil eine andere Konstellation vorgelegen sei (deutliche Begrüßungen und Verabschiedungen, inhaltliche und formale Abgrenzungen wie Produktions- und Copyrighthinweise, unterschiedliche Insertierungen sowie akustische Signationen, unterschiedliche Studiosettings sowie Positionierung der Moderatoren, bildfüllende Einleitungs- und Abschlusssequenz mit einer Insertierung, getrennte Online-Bereitstellung etc.). Aus den genannten Überlegungen sei deshalb eine Verletzung des § 17 Abs. 3 ORF-G nicht anzunehmen.

Die Erstbeschwerdeführerin machte weiters Verstöße gegen das Auftrittsverbot von Moderatoren von Nachrichtensendungen in der kommerziellen Kommunikation gemäß § 13 Abs. 2 ORF-G (Spruchpunkte 1.a. und 1.b.) geltend. In den - eigenständigen - (Nachrichten-)Sendungen " XXXX " am XXXX sowie im Zeitraum vom XXXX seien Sponsorhinweise von mehreren in XXXX ansässigen Unternehmen (" XXXX ", " XXXX ", " XXXX ", " XXXX " und " XXXX ") zu einem Zeitpunkt eingeblendet worden, als die Moderatoren noch die Abmoderation vorgenommen bzw. diese noch im Bild zu sehen gewesen seien. Beim Durchschnittsbetrachter entstehe der Gesamteindruck, dass die Moderatoren aufgrund der Sponsorhinweise als "Testimonials" der entsprechenden Unternehmen erscheinen, weil durch die gewählte Form der Einblendung der Sponsorhinweise nicht vermieden werden könne, dass Moderatoren, denen das Publikum erhöhte Glaubwürdigkeit beimesse, als Werbeträger wahrgenommen werden würden. Dabei komme es nicht darauf an, ob es sich um ein Ausstattungssponsoring oder einen sonstigen Sponsorhinweise handle. Die gewählte Form der Sendungsgestaltung sei als "Auftritt" im Zuge der Sponsorhinweise zu qualifizieren gewesen, weil die Grenzen zwischen Nachrichten und Werbung verwischt worden seien, deren Aufrechterhaltung aber das in Rede stehende Verbot gewährleisten solle (VwGH 13.09.2016, Ra 2016/03/0047). Es sei daher eine Verletzung des § 13 Abs. 2 ORF-G vorgelegen.

Mit Spruchpunkt 4. wurde dem Zweitbeschwerdeführer gemäß § 37 Abs. 4 ORF-G aufgetragen, die Entscheidung der belangten Behörde zu veröffentlichen.

6. Die Erstbeschwerdeführerin erhob am XXXX gegen die Spruchpunkte 3.a. und 3.b. dieser Entscheidung Beschwerde. Dabei bekämpfte sie Spruchpunkt 3.a. nur hinsichtlich der Beiträge " XXXX " am XXXX , XXXX und XXXX und " XXXX " am XXXX und XXXX , nicht aber auch hinsichtlich der Beiträge " XXXX " am XXXX und " XXXX " am XXXX . Beantragt wurden die Durchführung einer mündlichen Verhandlung, insbesondere zum Zwecke der Vernehmung der namhaft gemachten Zeuginnen, sowie, den angefochtenen Bescheid dahingehend abzuändern, dass der Beschwerde Folge gegeben und festgestellt werde, dass der Zweitbeschwerdeführer die Bestimmungen des §§ 14 Abs. 5 sowie 17 Abs. 3 ORF-G verletzt habe; in eventu, den angefochtenen Bescheid in seinen Spruchpunkten 3.a. und 3.b. aufzuheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Behörde zurückzuverweisen.

Die Erstbeschwerdeführerin stützte ihre Beschwerde hinsichtlich § 14 Abs. 5 ORF-G (Spruchpunkt 3.a.) vor allem darauf, dass das Merkmal der Absatzförderung bei Werbung schon dann erfüllt sei, wenn in der Äußerung selbst nicht von einem entgeltlichen Produkt bzw. Dienstleistung die Rede sei, aber dieser trotzdem entnommen werden könne, dass der Absatz einer Ware oder Dienstleistung gegen Entgelt gefördert werden solle (VwGH 01.09.2017, Ra 2017/03/0007). Die inkriminierten Beiträge (" XXXX " am XXXX , XXXX und XXXX sowie " XXXX " am XXXX und XXXX) hätten unzweifelhaft durch ihre Gestaltung einen Anreiz geschaffen, die Produkte der beworbenen Unternehmen zu erwerben:

- Im Beitrag " XXXX " am XXXX sowie XXXX sei die Inhaberin des Modehauses " XXXX " in ihrem Modehaus dabei gefilmt worden, wie sie Kaschmirwaren, die im dortigen Geschäft verkauft werden würden, präsentiert und deren Produkteigenschaften hervorgehoben habe ("lässig, schick, bequem, wasserabweisend, schnell trocknend, atmungsaktiv und wärmespeichernd"). Es sei auch ein weibliches Model aufgetaucht, das an verschiedenen Stellen des Beitrages diverse Kaschmirprodukte des Modehauses vorgeführt habe, und es seien am Ende des Beitrages drei weitere Kaschmirpullover des Modehauses eingeblendet worden.

- Im Beitrag " XXXX " am XXXX sei die Inhaberin des Modehauses " XXXX " in ihrem Modehaus gefilmt worden, wie sie Kindermode, die im dortigen Geschäft verkauft werde, präsentiert und deren Produkteigenschaften hervorgehoben habe ("sehr leicht, warm, 100%-wasserabweisend, atmungsaktiv"). Es seien auch drei Kindermodels aufgetaucht, die an verschiedenen Stellen des Beitrages diverse Textilprodukte des Modehauses vorgeführt hätten.

- Im Beitrag " XXXX " am XXXX sowie XXXX habe der Geschäftsleiter der auf den Vertrieb von Anlegerwohnungen spezialisierten Firma " XXXX " die Investition in Anlegerwohnungen schmackhaft gemacht und dabei ein "Vollkaskopaket" beworben, das von " XXXX " auf deren Website angeboten worden sei.

Eine derartige Darstellung würde nach der Verkehrsauffassung auch üblicherweise gegen Entgelt erfolgen. Damit sei gegen das Regionalwerbeverbot des § 14 Abs. 5 ORF-G verstoßen worden.

Die Erstbeschwerdeführerin ersuchte weiters um Feststellung der Verletzung des § 17 Abs. 3 ORF-G (Spruchpunkt 3.b.) im Zeitraum vom XXXX und begründete dies damit, dass sich aus Sicht des durchschnittlichen Fernsehzusehers die Wetterberichte sowohl in der Kurznachrichtensendung " XXXX " ab XXXX , als auch in der gegenständlichen Nachrichtensendungen " XXXX " ab XXXX als Teil der jeweiligen Nachrichtensendungen dargestellt hätten. Fakt sei, dass die Wetterberichte bereits Bestandteil der Vorankündigungen der Nachrichtensendungen gewesen seien, beim Wetterbericht dieselbe Signation wie bei der Vorankündigung verwendet worden sei, in beiden Sendungsteilen dieselben Moderatoren aufgetreten sowie die Wetterberichte in unmittelbarem Anschluss an die Abmoderation gesendet worden seien. Die Rechtsprechung zu "Kärnten Heute" (VwGH 13.09.2016, Ra 2016/03/0047) habe umso mehr zu gelten, als die Kurzversion der Nachrichtensendung " XXXX ", nämlich " XXXX ", mit genau jenen Moderatoren ausgestrahlt worden sei, die später die Nachrichtensendungen " XXXX " samt Wetterbericht moderiert hätten. Damit sei gegen § 17 Abs. 3 ORF-G verstoßen worden.

7. Am selben Tag erhob auch der Zweitbeschwerdeführer Beschwerde gegen die Spruchpunkte 1.a. und 4. des angefochtenen Bescheides. Er beantragte, den verfahrensgegenständlichen Bescheid aufzuheben bzw. abzuändern.

Der Zweitbeschwerdeführer führt im Wesentlichen aus, dass die Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes zum Auftritt von ModeratorInnen von Nachrichtensendungen in kommerzieller Kommunikation (VwGH 13.09.2016, Ra 2016/03/0047) auf den gegenständlichen Sachverhalt nicht anwendbar sei. In dieser Entscheidung sei es um einen

expliziten Ausstattungshinweis gegangen ("ausgestattet von"). Es sei auch eine namentliche Bezugnahme erfolgt ("Sonja Kleindienst ausgestattet von [Logo] Otto Graf"), während die Moderatorin mit der ausdrücklich zur Verfügung gestellten Bekleidung im Bild zu sehen gewesen sei. Dem Publikum sei damit klar gewesen, dass die Moderatorin vom sponsernden Unternehmen eingekleidet worden sei. Im konkreten Fall habe einerseits keine Rede von einem "Auftritt" sein können ("Diese Sendung wird präsentiert von" habe lediglich auf den Beitrag zur Finanzierung der Sendung hingewiesen). Andererseits sei nicht der Eindruck entstanden, die Moderatoren wären "Testimonial" gewesen, weil keinerlei Bezug zu einem beworbenen Unternehmen erkennbar gewesen sei, womit eine Person denkunmöglich zu dessen "Werbeträger" hätte werden können. Die vom Verwaltungsgerichtshof aufgestellten Grenzen zwischen Nachrichten bzw. Nachrichtensprechern und Werbung (im weitesten Sinn) sei hier mangels Vorliegens eines wie auch immer gearteten Konnexes nicht vermischt worden.

8. Die Beschwerde wurde dem Bundesverwaltungsgericht mit Schreiben vom XXXX , eingelangt am XXXX , vorgelegt.

9. Mit Schreiben vom jeweils XXXX wurden die Beschwerden wechselseitig der Erstbeschwerdeführerin und dem Zweitbeschwerdeführer mit der Möglichkeit zur allfälligen Äußerung binnen zweier Wochen ab Zustellung übermittelt.

10. Am XXXX langte eine Stellungnahme der Erstbeschwerdeführerin zur Beschwerde des Zweitbeschwerdeführers ein.

Diese verwies darauf, dass die jeweiligen Nachrichtenmoderatoren zeitgleich mit einem Sponsorhinweise für ein Modehaus bzw. Juweliergeschäft aufgetreten seien, sodass für den Zuseher unweigerlich der Eindruck entstanden sei, dass die Moderatoren von diesen Geschäften ausgestattet worden seien. Generell komme es beim Auftrittsverbot gemäß § 13 Abs. 2 ORF-G nur darauf an, dass Nachrichtenmoderatoren nach dem Gesetzeswortlaut nicht in der kommerziellen Kommunikation zu sehen oder zu hören sein dürfen. Auch Sponsorhinweise gemäß § 1a Z 6 ORF-G würden unter den Begriff der "kommerziellen Kommunikation" fallen. Die Anfechtung des Zweitbeschwerdeführers gehe damit ins Leere.

11. Der Zweitbeschwerdeführer übermittelte - nach Gewährung einer Fristerstreckung - mit Schriftsatz vom XXXX eine Äußerung zur Beschwerde der Erstbeschwerdeführerin.

Darin vertrat dieser die Ansicht, dass die (verfahrensgegenständlichen) Sendungen keinerlei absatzfördernde Äußerungen zu bestimmten Produkten, Marken, Dienstleistungen oder Unternehmen enthalten würden; eine Absatzförderung an reinen Beschreibungen von (völlig unbestimmter) Kleidung sei nicht nachvollziehbar. Entsprechendes gelte für das Thema "Wohnen". Es liege daher keine Werbung iSd § 1a Z 8 ORF-G vor.

Der Zweitbeschwerdeführer wiederholte zu § 17 Abs. 3 ORF-G, dass die von der Rechtsprechung erarbeiteten Kriterien für selbstständige Sendungen von ihm berücksichtigt worden seien. Es ergebe sich eindeutig, dass jeweils getrennte Nachrichtensendungen und Wettersendungen ausgestrahlt worden seien.

12. Am XXXX fand in der Angelegenheit eine öffentliche mündliche Verhandlung statt. In der Beschwerdeverhandlung wurden die Erstbeschwerdeführerin und der Zweitbeschwerdeführer über die gegenseitigen Stellungnahmen zu den Beschwerden in Kenntnis gesetzt. Der Erstbeschwerdeführer verzichtete auf die Einvernahme der in seiner Beschwerde genannten Personen als Zeugen. Der Zweitbeschwerdeführer verwies auf eine Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofes vom 10.12.2009, 2006/04/0058, wonach ein verkaufsfördernder Hinweis gemäß § 19 Abs. 5 lit. b Z 3 PrR-G nur dann unzulässig sei, wenn er sich auf bestimmte Erzeugnisse oder Dienstleistungen beziehe.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen

Aufgrund des von der belangten Behörde durchgeführten und vom Bundesverwaltungsgericht nachgeprüften Ermittlungsverfahrens steht folgender entscheidungswesentliche - und von der Erstbeschwerdeführerin und dem Zweitbeschwerdeführer im Wesentlichen unbestritten gebliebene - Sachverhalt (Sendungsablauf) fest:

1.1. Erstbeschwerdeführerin und Zweitbeschwerdeführer

1.1.1. Erstbeschwerdeführerin

Die Erstbeschwerdeführerin ist als Medien-Printunternehmen in XXXX tätig. Diese betreibt ein auf Dauer selbstständig und wirtschaftlich tätiges Unternehmen, das mit dem Zweitbeschwerdeführer auf dem Werbemarkt im Wettbewerb steht.

1.1.2. Zweitbeschwerdeführer

Der Zweitbeschwerdeführer ist gemäß § 1 Abs. 1 iVm Abs. 2 ORF G eine Stiftung sui generis, deren Zweck die Erfüllung des öffentlich-rechtlichen Auftrags gemäß den §§ 3 bis 5 ORF-G darstellt.

Der Versorgungsauftrag des Zweitbeschwerdeführers umfasst gemäß § 3 Abs. 1 Z 2 ORF G u.a. die Veranstaltung von zwei österreichweit empfangbaren Fernsehprogrammen, die unter den Namen ORF eins und ORF 2 verbreitet werden. Gemäß § 3 Abs. 3 dritter Satz ORF-G sind in den Programmen des Fernsehens durch regelmäßige regionale Sendungen sowie durch angemessene Anteile an den österreichweiten Programmen die Interessen der Länder zu berücksichtigen.

1.2. Zu den Sendungen im Rahmen von " XXXX " im Zeitraum von XXXX und am XXXX um jeweils ca. XXXX

Im Zeitraum von XXXX und am XXXX wurden um jeweils ca. XXXX im Programm ORF 2 XXXX folgende Sendungen ausgestrahlt:

" XXXX " am XXXX und XXXX

In den gegenständlichen - jeweils identen - Sendungen werden die wesentlichen Charakteristika von Kaschmir beschrieben: Während eine junge Frau im Freien mit Kaschmirkleidung durch das Bild spaziert, spricht eine Stimme aus dem Off: "Mode aus Kaschmir ist lässig, schick, bequem, wasserabweisend, schnelltrocknend, atmungsaktiv und wärmespeichernd. Wer bei der Pflege ein paar Dinge beachtet, hat lange Freude daran." Anschließend gibt eine - mit ihrem Namen ausgewiesene - "Modeexpertin" (XXXX) Hinweise zur richtigen Pflege: "Waschen Sie Kaschmir und Wolle mit einem speziellen Wollwaschmittel, bei 30 Grad, im Wollwaschgang auf der linken Seite. Danach das Kleidungsstück auf einem Handtuch liegend trocknen. Kleine Knötchen können Sie mit einem Kamm gut entfernen". Die "Modeexpertin" steht zur Erklärung an einem Tisch, hält ein Waschmittel in der Hand; vor ihr am Tisch liegt ein Kaschmirpullover, an dem Sie die Knötchenentfernung vorführt. Im Hintergrund sieht man mehrere gestapelte Pullover und einen Kleiderständer, an dem ein Mantel hängt. Die Kleidung in dieser Umgebung ist nicht ident mit jener, welche die junge Frau in der Einschaltung trug. Danach sieht man wieder kurz die junge Frau in Kaschmirkleidung und eine Stimme spricht aus dem Off: "Da Kaschmir kaum Gerüche aufnimmt, reicht es zwischendurch auch, die Teile über Nacht auszulüften." Man sieht, wie ein Pullover auf einem Kleiderhaken im Freien aufgehängt wird. Zum Schluss sieht man mehrere Pullover im Bild. Nach dem Ende der Sendung wird folgender Sponsorhinweis in Form einer bildfüllenden Abschlusssequenz zugunsten der XXXX ausgestrahlt: "Präsentiert von XXXX Handel mit Mode & Sportartikeln".

Die Familie XXXX , auch XXXX , betreibt ein mittelständisches Familienunternehmen in XXXX , in dem Mode angeboten wird.

" XXXX " am XXXX und XXXX

In den gegenständlichen - jeweils identen - Sendungen werden Informationen betreffend Anlegerwohnungen geboten, wie etwa die Beachtung von Größe, Lage, Parkplatz oder Kellerabteil bei Überlegungen zur Vermietbarkeit etc. Die Kamera fährt über die Außenfassade eines Wohnhauses während eine Stimme aus dem Off angibt: "In Zeiten niedriger Zinsen liegt die Überlegung nahe, Geld in Immobilien zu investieren. Berichte über verwüstete Wohnungen, die Angst vor schwieriger Mietersuche, großem Organisationsaufwand und Mietausfällen schrecken jedoch viele Anleger ab." Ein - mit seinem Namen inserierter - "Wohnexperte" (XXXX) gibt Hinweise zu Vorkehrungen gegen Vandalismus und Mietausfall: "Es gibt umfassende Serviceleistungspakete am Markt - diese sparen Ihnen Zeit und Nerven. Ein Vollkaskopaket schützt Sie sogar vor Mietausfall und Vandalismus." Danach wird eine Wohnung gezeigt, in der eine junge Frau und ein Mann hantieren. Dazu spricht eine Stimme aus dem Off: "Um sie gut vermieten zu können, sollte eine Anlegerwohnung nicht zu groß sein. Wichtig sind auch Lage, bauliche Verfassung und die Höhe der Betriebskosten. Kellerabteil und Parkplätze sind von Vorteil." Am Ende der Sendung wird folgender Sponsorhinweis in Form einer bildfüllenden Abschlusssequenz der XXXX ausgestrahlt: "Präsentiert von XXXX ".

Die XXXX , ansässig in XXXX , bietet Unterstützung bei Investments im Wohnbau. Unter ihren Produkten finden sich z.B. der " XXXX -Anleger-Service" und das " XXXX -Vollkasko-Paket".

" XXXX " am XXXX

Die gegenständliche Sendung beginnt mit einer kurzen Darstellung der Auswirkungen des von Kindern selbstständig bewältigten Schulweges. Man sieht Kinder durch eine regennasse Stadt gehen. Eine Stimme aus dem Off spricht:

"Kinder, die regelmäßig zu Fuß in die Schule gehen, sind selbstständiger, gesünder und können sich besser konzentrieren. Mit hochwertiger, funktioneller Kleidung macht der Schulweg bei jedem Wetter Spaß." In weiterer Folge wird über mögliche Funktionen und Eigenschaften von notwendiger Oberbekleidung für Kinder berichtet: Eine namentlich genannte "Modeexpertin" (XXXX) steht hinter einem Tisch, auf der Kinderkleidung liegt. Im Hintergrund sieht man Regale mit Kinderkleidung und Kinder, die miteinander spielen. Die Modeexpertin gibt an: "Diese Jacke ist nicht nur sehr leicht und warm, sondern auch 100% wasserabweisend und dabei noch atmungsaktiv. Dasselbe gilt für funktionelle Hosen." Daraufhin sagt der Sprecher aus dem Off, während die Modeexpertin auf Nähte eines Kleidungsstücks zeigt: "Verschweißte Nähte schützen vor Wind und Nässe." Dann sieht man drei Kinder auf einem Tisch sitzen und der Sprecher sagt, während Licht auf die Kinder gestrahlt wird und diese einander winken: "Reflektierende Details stellen sicher, dass die Kinder bei trübem Wetter und in der Dämmerung gut sichtbar sind." Am Ende der Sendung wird folgender Sponsorhinweis in Form einer bildfüllenden Abschlusssequenz zugunsten der XXXX ausgestrahlt: "Präsentiert von XXXX Handel mit Mode & Sportartikeln".

Die Familie XXXX betreibt in XXXX an mehreren Standorten Filialen, in denen Mode verkauft wird.

1.3. Zu den Sendungen " XXXX " im Zeitraum von XXXX

Die konkreten verfahrensgegenständlichen Sendungen " XXXX " vom XXXX , XXXX , XXXX , XXXX , XXXX , XXXX und XXXX , die jeweils ab XXXX ausgestrahlt wurden, haben im Wesentlichen folgenden Ablauf:

Jeweils um XXXX , nach einer bildfüllenden Einleitungssequenz mit der Insertierung " XXXX ", beginnt die Sendung " XXXX " mit der Begrüßung (XXXX : "Herzlich Willkommen bei ? XXXX ' am Sonntag! Das sind die Themen: [...]"; XXXX und XXXX : "Ich begrüße Sie bei ? XXXX '! Das sind unsere Themen: [...]"; XXXX und XXXX : "Einen schönen guten Abend, herzlich Willkommen bei ? XXXX '! Das sind die Themen: [...]"; XXXX und XXXX : "Willkommen bei ? XXXX '! Die Themen des Tages: [...]") durch die Moderatorinnen XXXX (XXXX und XXXX) oder XXXX (XXXX und XXXX) bzw. die Moderatoren XXXX (XXXX) oder XXXX (XXXX und XXXX).

Bild kann nicht dargestellt werden

Diese präsentieren - begleitet von einer akustischen Signation - eine kurze Vorankündigung der Sendungsthemen, wobei jeweils einige Sekunden lang Ausschnitte des Bildmaterials der jeweiligen Sendungsbeiträge gezeigt werden. Bestandteil der Vorankündigung ist auch der Wetterbericht (XXXX : "das Wetter morgen: vorübergehende Wetterbesserung"; XXXX : "das Wetter morgen: unbeständig und kühl"; XXXX : "das Wetter morgen: wolkig, regnerisch aber milder"; XXXX : "das Wetter morgen: erst Föhn, später Regen und Abkühlung"; XXXX : "das Wetter morgen: freundlich aber kühl"; XXXX : "das Wetter: herbstlich kühl"; XXXX : "das Wetter: regnerisch und weiterhin kühl"). Nach dieser Einleitung beginnt unmittelbar im Anschluss die Präsentation der Sendung. Während der ganzen Sendung ist eine durchgehend wahrnehmbare Einblendung " XXXX " am unteren Bildrand zu sehen.

Bild kann nicht dargestellt werden

Nachdem die Themen behandelt wurden, erfolgt eine Verabschiedung (XXXX : "Morgen einschalten und überraschen lassen. Das war's von uns für heute, ich wünsche Ihnen noch einen schönen Abend."; XXXX und XXXX : "Auf Wiedersehen."; XXXX und XXXX : "Vielen Dank für Ihr Interesse.", "Das war für heute unsere Sendung, noch einen angenehmen Abend, bis morgen XXXX ."; XXXX : "Das war für heute unsere Sendung, noch einen angenehmen Abend, bis morgen XXXX ."; XXXX : "Das war für heute unsere Sendung, bis morgen XXXX ."). Nach der Verabschiedung werden - begleitet von jener akustischen Signation, welche bereits zu Beginn der Sendung wahrnehmbar war - im rechten Bildteil Produktions- und Copyrighthinweise eingeblendet.

Bild kann nicht dargestellt werden

1.4. Zu den Sendungen " XXXX " im Zeitraum von XXXX

Die verfahrensgegenständlichen Sendungen " XXXX " vom XXXX , XXXX , XXXX , XXXX , XXXX , XXXX und XXXX , die jeweils unmittelbar im Anschluss an die Sendungen " XXXX " um jeweils ca. XXXX ausgestrahlt wurden, haben im Wesentlichen folgenden Ablauf:

Jeweils unmittelbar anschließend an die Sendung " XXXX ", nach einer bildfüllenden Einleitungssequenz mit der Insertierung " XXXX - präsentiert von [...]", begleitet von einer akustischen Signation, die sich von der Signation von " XXXX " unterscheidet, und einem Off-Sprecher ("Das ? XXXX ' wird Ihnen präsentiert von [...]"), beginnt die Sendung "

XXXX " mit der Begrüßung durch die - bereits in der Sendung " XXXX " auftretenden - Moderatorinnen XXXX oder XXXX bzw. die Moderatoren XXXX oder XXXX . Die Begrüßung lautet jeweils: "Willkommen beim Wetter".

Die nachfolgende Darstellung zeigt beispielhaft die Einleitungssequenz vom XXXX :

Bild kann nicht dargestellt werden

Während der Sendung ist eine beinahe durchgehend wahrnehmbare Einblendung " XXXX " am unteren Bildrand zu sehen.

Bild kann nicht dargestellt werden

Nach der Präsentation des Wetterberichts erfolgt eine Verabschiedung durch die Moderatorin bzw. den Moderator (XXXX : "Ich wünsche Ihnen jetzt noch einen schönen Sonntagabend, auf Wiedersehen."; XXXX : "Mit diesen Aussichten wünsche ich Ihnen noch einen schönen Abend, danke fürs Zuschauen, bis morgen."; XXXX : "Danke fürs Zuschauen und noch einen schönen Abend."; XXXX : "Ich wünsche Ihnen noch einen gemütlichen Abend, bis morgen."; XXXX : "Haben Sie noch einen feinen Abend, auf Wiedersehen."; XXXX : "Ich wünsche Ihnen dennoch ein schönes Wochenende, auf Wiedersehen."; XXXX :"Ich wünsche Ihnen einen erholsamen Sonntag, auf Wiedersehen.").

In den Sendungen vom XXXX , XXXX , XXXX und XXXX werden während der Verabschiedung durch die Moderatorin bzw. den Moderator, in den Sendungen vom XXXX und XXXX im direkten Anschluss an die Verabschiedung und während die Moderatorin bzw. den Moderator noch im Bild zu sehen ist, folgende Sponsorhinweise am unteren Bildrand eingeblendet:

"Diese Sendung wurde präsentiert von , XXXX ', , XXXX ' (XXXX)", "Diese Sendung wurde präsentiert von , XXXX ', , XXXX ' (XXXX)", "Diese Sendung wurde präsentiert von , XXXX '" (XXXX), "Diese Sendung wurde präsentiert von , XXXX ', , XXXX '" (XXXX) und "Diese Sendung wurde präsentiert von , XXXX ', , XXXX '" (XXXX und XXXX).

In der Sendung vom XXXX wird kein Sponsorhinweis am unteren Bildrand eingeblendet.

Die nachfolgende Darstellung zeigt beispielhaft den eingeblendeten Sponsorhinweis vom XXXX :

Bild kann nicht dargestellt werden

Die nachfolgende Darstellung zeigt beispielhaft den eingeblendeten Sponsorhinweis vom XXXX :

Bild kann nicht dargestellt werden

Unmittelbar im Anschluss an die Sendung " XXXX " wird eine bildfüllende Abschlusssequenz mit der Insertierung " XXXX - gewidmet von [...]", begleitet von jener akustischen Signation, welche bereits zu Beginn der Wettersendung wahrnehmbar war und einem Off-Sprecher ("Das ? XXXX ' widmeten Ihnen [...]") eingeblendet.

Die nachfolgende Darstellung zeigt beispielhaft die Abschlusssequenz vom XXXX :

Bild kann nicht dargestellt werden

Im Abrufdienst TVThek.ORF.at erfolgte die Bereitstellung der Sendungen " XXXX " unter dem Menüpunkt "Sendungen", "Wetter", " XXXX " dergestalt, dass diese separat als eigene Sendungen, unabhängig von den Sendungen " XXXX " zum Abruf bereitstanden; vgl. den nachstehenden Screenshot vom XXXX :

Bild kann nicht dargestellt werden

1.5. Zu den Sendungen " XXXX " im Zeitraum von XXXX

Die konkreten verfahrensgegenständlichen Sendungen " XXXX " vom XXXX , XXXX , XXXX , XXXX und XXXX , die jeweils ab ca. XXXX ausgestrahlt wurden, haben im Wesentlichen folgenden Ablauf:

Von Montag bis Freitag um ca. XXXX , nach einer bildfüllenden Einleitungssequenz mit der Insertierung " XXXX ", beginnt die Sendung " XXXX " mit der Begrüßung durch die Moderatorinnen XXXX oder XXXX bzw. den Moderator XXXX ("Herzlich Willkommen bei ? XXXX '.").

Bild kann nicht dargestellt werden

Diese präsentieren - begleitet von einer eigenen akustischen Signation - schlagzeilenartig die Sendungsthemen, wobei jeweils einige Sekunden lang Ausschnitte des Bildmaterials der jeweiligen Sendungsbeiträge gezeigt werden. Bestandteil der Sendung ist auch ein schlagzeilenartiger Wetterbericht. Während der ganzen Sendung ist eine

durchgehend wahrnehmbare Einblendung " XXXX " am oberen Bildrand zu sehen. Siehe beispielsweise folgende Ausschnitte vom XXXX und XXXX :

Bild kann nicht dargestellt werden

Bild kann nicht dargestellt werden

Nachdem alle Themen behandelt wurden, erfolgt eine Verabschiedung mit einer Programmankündigung der Sendung " XXXX " ("Das war ? XXXX ', wir sehen uns wieder um XXXX in ORF 2.").

2. Beweiswürdigung

Die Feststellungen gründen sich im Wesentlichen auf die vom Bundesverwaltungsgericht nachgeprüften und für zutreffend befundenen Feststellungen der belangten Behörde im bekämpften Bescheid. Die Feststellungen zur Erstbeschwerdeführerin und zum Zweitbeschwerdeführer wurden nicht bestritten. Ergänzende Feststellungen zum jeweils inkriminierten Sendungsinhalt ergeben sich aus einer Einsichtnahme in die Aufzeichnungen der relevierten Sendungen. Die Feststellungen in Punkt II.1.1. oben beschränken sich, was Spruchpunkt 3.a. des angefochtenen Bescheids betrifft, auf die in der Beschwerde der Erstbeschwerdeführerin abgesteckte Sache, konkret auf jene Sendungen, welche die Erstbeschwerdeführerin (weiterhin) als unzulässige Regionalwerbung ansieht (§ 14 Abs. 5 ORF-G) und zu denen sie konkretes Vorbringen erstattet hat. Die von der Erstbeschwerdeführerin vorgelegten Beilagen ./A, ./B und ./C wurden entsprechend in den Feststellungen berücksichtigt; von einer Einvernahme der Zeuginnen war mangels Beitrags zur Wahrheitsfindung abzusehen (vgl. Punkt II.3.3. unten).

3. Rechtliche Beurteilung

3.1. Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht

Gemäß § 17 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG), BGBl. I Nr. 33/2013, sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 B-VG die Bestimmungen des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes (AVG), BGBl. Nr. 51/1991, mit Ausnahme der §§ 1 bis 5 sowie des IV. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung (BAO), BGBl. Nr. 194/1961, des Agrarverfahrensgesetzes (AgrVG), BGBl Nr. 173/1950, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 (DVG), BGBl Nr. 29/1984, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

Nach § 28 Abs. 1 VwGVG hat das Bundesverwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen, "[s]ofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist".

Nach § 28 Abs. 2 VwGVG hat das Verwaltungsgericht über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG dann in der Sache selbst zu entscheiden, wenn der maßgebliche Sachverhalt feststeht oder die Feststellung des maßgeblichen Sachverhalts durch das Verwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist. Letzteres trifft auf den vorliegenden Fall zu.

Gemäß § 36 KommAustria-Gesetz (KOG), BGBl. I Nr. 32/2001, entscheidet das Bundesverwaltungsgericht über Beschwerden in jenen Fällen, in denen die KommAustria belangte Behörde ist (§ 9 Abs. 2 VwGVG), durch Senat. Im gegenständlichen Fall richten sich die Beschwerden der Erstbeschwerdeführerin und des Zweitbeschwerdeführers gegen einen Bescheid der KommAustria, die auch belangte Behörde im vorgenannten Sinne ist. Es besteht daher Senatszuständigkeit.

Zu A)

3.2. Gesetzliche Grundlagen

Die im vorliegenden Fall relevanten Regelungen des Bundesgesetzes über den Österreichischen Rundfunk - ORF-Gesetz (ORF-G), StF: BGBl. Nr. 379/1984 idgF, lauten auszugsweise:

§ 1a ORF-G:

"Begriffsbestimmungen

§ 1a. Im Sinne dieses Gesetzes bezeichnet

[...]

5. "Sendung"

a) in Fernsehprogrammen und Abrufdiensten eine einzelne, in sich geschlossene und zeitlich begrenzte Abfolge von bewegten Bildern mit oder ohne Ton, die im Fall von Fernsehprogrammen Bestandteil eines Sendeplans oder im Fall von Abrufdiensten eines Katalogs ist;

[...]

6. "Kommerzielle Kommunikation" jede Äußerung, Erwähnung oder Darstellung, die

a) der unmittelbaren oder mittelbaren Förderung des Absatzes von Waren und Dienstleistungen oder des Erscheinungsbilds natürlicher oder juristischer Personen, die einer wirtschaftlichen Tätigkeit nachgehen, oder

b) der Unterstützung einer Sache oder Idee

dient und einer Sendung oder einem Angebot gegen Entgelt oder eine ähnliche Gegenleistung oder im Fall der lit. a als Eigenwerbung beigefügt oder darin enthalten ist. Zur kommerziellen Kommunikation zählen jedenfalls Produktplatzierung, die Darstellung von Produktionshilfen von unbedeutendem Wert, Sponsorhinweise und auch Werbung gemäß Z 8;

[...]

8. "Fernseh- oder Hörfunkwerbung (Werbung)"

a) 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 oder

[...]

11. Sponsoring, wenn ein nicht im Bereich der Bereitstellung von audiovisuellen Mediendiensten, in der Produktion von audiovisuellen Werken oder von Hörfunkprogrammen oder -sendungen 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 Leistungen des Unternehmens zu fördern.

[...]"

§ 13 ORF-G:

"Inhaltliche Anforderungen und Beschränkungen

§ 13. [...]

(2) In der kommerziellen Kommunikation dürfen weder im Bild noch im Ton Personen auftreten, die regelmäßig Nachrichtensendungen und Sendungen zum politischen Zeitgeschehen vorstellen oder die regelmäßig als programmgestaltende und journalistische Mitarbeiter des Österreichischen Rundfunks sonstige Sendungen moderieren.

(3) Kommerzielle Kommunikation darf nicht

[...]

7. die redaktionelle Unabhängigkeit beeinträchtigen.

[...]"

§ 14 ORF-G:

"Fernseh- und Hörfunkwerbung, Werbezeiten

§ 14. (1) Werbung muss leicht als solche erkennbar und somit vom redaktionellen Inhalt unterscheidbar sein. Sie ist durch optische, akustische oder räumliche Mittel eindeutig von anderen Programmteilen zu trennen.

[...]

(5) In Fernsehprogrammen ist Werbung nur österreichweit zulässig. Österreichweite [...].

(5a) Ausgenommen von Abs. 5 erster und zweiter Satz ist auf je ein Bundesland beschränkte Werbung für Veranstaltungen und Kampagnen in den Bereichen Sport, Kunst und Kultur, soweit diesen in der österreichischen Medienberichterstattung üblicherweise kein breiter Raum zukommt, sowie in den Bereichen Volkskultur und Brauchtum und darüber hinaus Werbung für gemeinwirtschaftliche Gesundheitsdienstleistungen, Verkehrssicherheit und Konsumentenschutz. Die Dauer dieser Werbung ist mit je höchstens 150 Sekunden täglich pro Bundesland beschränkt. Abs. 5 vorletzter und letzter Satz bleiben unberührt. Die Werbung darf nur von folgenden Rechtsträgern in Auftrag gegeben werden:

1. Länder und Gemeinden;

2. sonstige juristische Personen des öffentlichen Rechts, soweit sie landesweit tätig sind;

3. gemeinnützige Rechtsträger (§§ 34 ff Bundesabgabenordnung,BGBl. Nr. 194/1961);

4. Unternehmen, die ausschließlich gemeinwirtschaftliche Aufgaben in den im ersten Satz genannten Bereichen wahrnehmen und an denen ein Land allein oder mit anderen der Kontrolle des Rechnungshofs unterliegenden Rechtsträgern mit mindestens 50 vH des Stamm-, Grund, oder Eigenkapitals beteiligt ist, oder die ein Land allein oder gemeinsam mit anderen solchen Rechtsträgern betreibt.

Die Werbung darf darüber hinaus vom Österreichischen Rundfunk nur dann ausgestrahlt werden, wenn der Auftraggeber nachweist, dass er für den Gegenstand der Werbung auch kommerzielle Kommunikation im zumindest gleichen Ausmaß bei anderen, zu Rundfunk komplementären Medienunternehmen in Auftrag gegeben hat oder geben wird.

[...]

(10) Ein Auftraggeber kommerzieller Kommunikation darf keinen redaktionellen Einfluss auf den Programminhalt ausüben.

[...]"

§ 17 ORF-G:

"Sponsoring

§ 17. (1) Gesponserte Sendungen müssen folgenden Anforderungen genügen:

1. Ihr Inhalt und bei Fernseh- oder Hörfunkprogrammen ihr Programmplatz dürfen vom Sponsor auf keinen Fall in der Weise beeinflusst werden, dass die redaktionelle Verantwortung und Unabhängigkeit in Bezug auf die Sendungen angetastet werden.

2. Sie sind durch den Namen oder das Firmenemblem oder ein anderes Symbol des Sponsors, etwa einen Hinweis auf seine Produkte oder Dienstleistungen oder ein entsprechendes unterscheidungskräftiges Zeichen am Anfang oder am Ende eindeutig als gesponserte Sendung zu kennzeichnen (Sponsorhinweise). Sponsorhinweise während einer Sendung sind unzulässig. Das Verbot von Sponsorhinweisen während einer Sendung gilt nicht für die Einblendung von Hinweisen während der Übertragung von Veranstaltungen sowie während deren Wiederholung oder zeitversetzter Ausstrahlung, sofern der Österreichische Rundfunk und seine Tochtergesellschaften keinen Einfluss auf die Platzierung der Hinweise haben und hierfür weder unmittelbar noch mittelbar ein Entgelt oder eine sonstige Gegenleistung erhalten.

3. Sie dürfen nicht unmittelbar zu Kauf, Miete oder Pacht von Erzeugnissen oder zur Inanspruchnahme von Dienstleistungen des Auftraggebers oder eines Dritten, insbesondere durch spezifische verkaufsfördernde Hinweise auf diese Erzeugnisse oder Dienstleistungen, anregen.

[...]

(3) Nachrichtensendungen und Sendungen zur politischen Information dürfen nicht im Sinne von Abs. 1 finanziell unterstützt werden.

[...]

(6) Die Gestaltung von Sendungen oder Sendungsteilen nach thematischen Vorgaben Dritter gegen Entgelt ist unzulässig. Die Ausstrahlung einer Sendung darf nicht von der Bedingung abhängig gemacht werden, dass ein Beitrag zur Finanzierung der Sendung geleistet wird."

3.3. Spruchpunkt 3.a. des angefochtenen Bescheides (Verbot nicht-privilegierter Regionalwerbung)

Gemäß § 14 Abs. 5 ORF-G ist Werbung in Fernsehprogrammen nur österreichweit zulässig. Davon ausgenommen ist nach Abs. 5a leg. cit. auf je ein Bundesland beschränkte Werbung für Veranstaltungen und Kampagnen in den Bereichen Sport, Kunst und Kultur, soweit diesen in der österreichischen Medienberichterstattung üblicherweise kein breiter Raum zukommt, sowie in den Bereichen Volkskultur und Brauchtum und darüber hinaus Werbung für gemeinwirtschaftliche Gesundheitsdienstleistungen, Verkehrssicherheit und Konsumentenschutz.

Im Beschwerdefall ist unstrittig, dass die vom Zweitbeschwerdeführer im Bundesland XXXX im Zeitraum vom XXXX und am XXXX um jeweils ca. XXXX im Rahmen von " XXXX " ausgestrahlten Inhalte der Beiträge " XXXX " und " XXXX " nicht unter die in § 14 Abs. 5a ORF-G normierte Privilegierung für Regionalwerbung gefallen sind. Strittig ist hingegen, ob die gezeigten Inhalte das Tatbestandsmerkmal der Werbung iSd § 1a Z 8 lit. a ORF-G erfüllt haben - je nach Beantwortung dieser Frage, hat der Zweitbeschwerdeführer mit seinen regional in XXXX geschalteten Sendungen eine Verletzung des § 14 Abs. 5 ORF-G zu verantworten, wonach Werbung nur bundesweit zulässig ist, oder sich rechtskonform verhalten.

Im angefochtenen Bescheid vertrat die belangte Behörde die Auffassung, dass es sich bei den Sendungen " XXXX " und " XXXX " (sowie " XXXX " und " XXXX ") um gesponserte redaktionelle Sendungen gehandelt habe und damit kein Verstoß gegen § 14 Abs. 5 ORF-G vorgelegen sei. Der Tatbestand der Werbung sei mangels Erfüllung des Tatbestandselements "Ziel, den Absatz [...] gegen Entgelt zu fördern" nicht verwirklicht worden; es sei in keiner der beschwerdegegenständlichen Sendungen ein bestimmtes Produkt oder eine bestimmte Dienstleistung dargestellt worden, womit die Äußerungen bzw. Darstellungen insgesamt nicht geeignet seien, das bislang uninformierte oder unentschlossene Publikum für den Erwerb eines bestimmten Produkts zu gewinnen.

Die Erstbeschwerdeführerin brachte demgegenüber in ihrer Beschwerde vor, dass das Absatzförderungsziel bei den Beiträgen " XXXX " und " XXXX " aufgrund ihrer konkreten Darstellung sehr wohl zu bejahen gewesen sei. Zudem handle es sich um Darstellungen, die nach der Verkehrsauffassung üblicherweise gegen Entgelt erfolgen würden. Die inkriminierten Beiträge würden daher den Tatbestand der Werbung iSd § 1a Z 8 lit. a ORF-G erfüllen.

Wie im Folgenden gezeigt wird, ist der Ansicht der belangten Behörde zu folgen:

§ 1a Z 8 lit. a ORF-G definiert kommerzielle "Fernseh- oder Hörfunkwerbung (Werbung)" als "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".

Der Verfassungsgerichtshof hat in seinem Erkenntnis vom 08.10.2003, B 1540/02, VfSlg 17.006/2003, unter Bezug auf den damals geltenden § 13 Abs. 1 ORF-G (auch anwendbar auf den heutigen § 14 Abs. 1 ORF-G) ausgesprochen, dass neutrale und informierende Hinweise per se nicht als Werbung zu qualifizieren seien. Maßgeblich für die Qualifikation als Werbung iSd ORF-G sei vielmehr, ob die betreffende Äußerung "mit dem Ziel [...] zu fördern" gesendet wird. In welchen Fällen einer bestimmten Äußerung dieses spezifische "Ziel zur Förderung" unterstellt werden müsse, sei eine Frage der Auslegung des Gesetzes.

Anknüpfend an diese Entscheidung wählte der Verwaltungsgerichtshof den Maßstab, ob die konkrete Darstellung (in Bild und/oder Wort) geeignet ist, "bislang uninformierte oder unentschlossene Zuseher für den Erwerb zu gewinnen, woraus auf das Ziel der Absatzförderung zu schließen ist" (VwGH 14.11.2007, 2005/04/0167; 29.02.2008, 2005/04/0275; zuletzt 01.09.2017, Ra 2017/03/0007). Aus der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes geht zudem hervor, dass sich eine Äußerung bzw. Darstellung auf ein konkretes Produkt oder eine konkrete Dienstleistung zu beziehen hat, um auf das Ziel der Darstellung, den Absatz dieser Produkte oder Dienstleistungen zu fördern, schließen zu können (VwGH 01.09.2017, Ra 2017/03/0007).

Der Europäische Gerichtshof betonte, dass bei der Beurteilung, ob Fernsehwerbung vorliegt, "alle Aspekte der Sendung und nicht bloß die Form der Äußerung zu berücksichtigen sind, um festzustellen, ob sie die Absicht zum Ausdruck bringen, Werbebotschaften [...] zu senden". Eine Äußerung kann demnach nur dann als Fernsehwerbung

angesehen werden, wenn die "angebotenen Waren und Dienstleistungen Gegenstand von Präsentationen oder Verkaufsförderungsmaßnahmen wären, die einen Anreiz für die Zuschauer schaffen sollen, diese Waren oder Dienstleistungen zu erwerben" (EuGH 18.10.2007, Rs C-195/06, KommAustria gegen ORF).

Im Sinne der oben zitierten Judikatur fehlt es den angeführten Sendungen an der Zielsetzung einer Absatzförderung:

Festzuhalten ist zunächst, dass es in den ausgestrahlten Beiträgen (" XXXX " vom XXXX [nochmals gesendet am XXXX]; " XXXX " vom XXXX und " XXXX " vom XXXX [nochmals gesendet am XXXX]) zu keinem Zeitpunkt zu einer namentlichen Erwähnung oder einer bildlichen Darstellung von konkreten Unternehmen oder Marken gekommen ist. Zu den jeweiligen Themenkreisen ("Eigenschaften von Kaschmir", "optimale Kindermode für den Schulweg" und "Problematiken und Tipps in Zusammenhang mit der Vermietung von Anlegerwohnungen") kamen zwar Personen mit Namensähnlichkeit zu Kaufhäusern und einem Immobilienberatungsunternehmen als "Experten" zur Sprache. Diese Personen wurden aber lediglich für wenige Sekunden mit ihrem Namen inseriert - ein konkreter Bezug zu einem Unternehmen wurde nicht hergestellt; es ist auch nicht ersichtlich, dass diese Personen in irgendeinem Unternehmen eine konkrete Position einnehmen. Aus dem Sendungsinhalt selbst ergaben sich auch keine Anhaltspunkte dahingehend, dass gleichnamige Unternehmen existieren würden; die von der Erstbeschwerdeführerin als Inhaberinnen bzw. als Geschäftsleiter der jeweiligen Unternehmen bezeichneten Personen müssen durchschnittlichen Zuseher auch nicht als solche bekannt sein, ebenso wenig wie die allenfalls dahinterstehenden Unternehmen. Für den Durchschnittsbetrachter war damit keinesfalls erkennbar, welche Geschäfte oder Anbieter die Produkte, über die neutrale und informierende Hinweise bereitgestellt wurden, zum Kauf anbieten.

Den Sendungen fehlte es auch an einer Nennung oder einer Darstellung von konkreten Waren oder Dienstleistungen der genannten Firmen, weil lediglich allgem

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

© 2025 JUSLINE
JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.
www.jusline.at