



Bescheid

I. Spruch

1. Die Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria) stellt im Rahmen ihrer Rechtsaufsicht über den Österreichischen Rundfunk (ORF) gemäß § 2 Abs. 1 Z 7 und Z 9 KommAustria-Gesetz (KOG), BGBl. I Nr. 32/2001 idF BGBl. I Nr. 190/2021, iVm mit §§ 35, 36 und 37 ORF-Gesetz (ORF-G), BGBl. Nr. 379/1984 idF BGBl. I Nr. 108/2021, fest, dass der ORF die Bestimmung des § 16 Abs. 5 Z 4 ORF-G dadurch verletzt hat, dass die am 30.04.2021 von ca. 20:15 bis ca. 22:32 Uhr im Fernsehprogramm ORF 1 ausgestrahlte Sendung „Starmania“ zu Sendungsbeginn keinen Hinweis auf die in dieser Sendung enthaltene Produktplatzierung aufgewiesen hat.
2. Die KommAustria erkennt gemäß § 37 Abs. 4 ORF-G auf Veröffentlichung ihrer Entscheidung. Dem ORF wird aufgetragen, den Spruchpunkt 1. binnen sechs Wochen ab Rechtskraft der Entscheidung im Fernsehprogramm ORF 1 an einem Werktag zwischen 20:15 und 22:35 Uhr in folgender Weise durch Verlesung und Einblendung des Texts im Bild zu veröffentlichen:

„Die Kommunikationsbehörde Austria hat im Rahmen ihrer Rechtsaufsicht über den ORF Folgendes festgestellt:

Am 30.04.2021 wurde im Fernsehprogramm ORF 1 die Sendung „Starmania“ ausgestrahlt, ohne dass zu Sendungsbeginn ein Hinweis auf die in dieser Sendung enthaltene Produktplatzierung erfolgt ist. Dadurch wurde das ORF-Gesetz verletzt.“

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

II. Begründung

1. Gang des Verfahrens

Im Zuge der gemäß § 2 Abs. 1 Z 7 KOG der KommAustria obliegenden Beobachtung der Einhaltung der Bestimmungen des 3. Abschnitts des ORF-Gesetzes („Kommerzielle Kommunikation“) sowie der werberechtlichen Bestimmungen der §§ 9 bis 9b und 18 ORF-G durch den ORF und seine Tochtergesellschaften wurden unter anderem Teile des am 30.04.2021 ausgestrahlten Fernsehprogramms ORF 1 ausgewertet.

Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria)

Mariahilfer Straße 77–79
1060 WIEN, ÖSTERREICH
www.rtr.at

E: rtr@rtr.at
T: +43 1 58058-0
F: +43 1 58058-9191

Aufgrund des begründeten Verdachts der Verletzung des § 16 Abs. 5 Z 4 ORF-G wurde von der KommAustria mit Schreiben vom 27.05.2021 ein Verfahren zur Feststellung von Rechtsverletzungen eingeleitet und der ORF zur Stellungnahme aufgefordert.

In seiner Stellungnahme vom 09.06.2021 brachte der ORF vor, dass die Sendung „Starmania“ korrekt gekennzeichnet gewesen sei. Aus der redaktionellen, gestalterischen Sicht beginne die Sendung „Starmania“ mit der Sendungssignation, nach deren Ende unmittelbar der Produktplatzierungshinweis gesetzt worden sei. Produkte seien bis zu diesem Zeitpunkt nicht im Bild zu sehen. Das „Vorgespräch“, ein „Sketch“ mit dem Moderator und der Moderatorin, präsentiere ein abgeschlossenes Szenario. Diese Sequenz habe die Funktion eines Teasers und stelle dramaturgisch keinen Bestandteil der Sendung dar. Die Hinweise auf den Audiokommentar im Zweikanalton und die Untertitelung hätten bereits wie erfolgt gesetzt werden müssen, da andernfalls betroffenen Personen der Konsum des „Vorgesprächs“ nicht möglich gewesen wäre.

2. Sachverhalt

Auf Grund des durchgeführten Ermittlungsverfahrens steht folgender entscheidungswesentlicher Sachverhalt fest:

Am 30.04.2021 wurde um ca. 20:15 Uhr im Fernsehprogramm ORF 1 ein Hinweis auf den Audiokommentar ausgestrahlt. Zu einer schwarz-weißen Einblendung mit Piktogramm führt ein Sprecher aus dem OFF aus: *„Die folgende Sendung wird für blinde und sehbehinderte Menschen im Zweikanalton audiokommentiert.“*

Unmittelbar anschließend ist die Showbühne der Sendung „Starmania“ zu sehen und auf dieser die beiden Moderatoren der Sendung, Arabella Kiesbauer und Philipp Hansa, erstere im Bademantel mit Lockenwicklern im Haar, letzterer mit einem grünen Glitzerjacket. In diesem „Vorgespräch“ unterhalten sich beide darüber, welche besondere Einlage sie im Rahmen der Sendung „Starmania“ präsentieren könnten. Dabei schlägt Arabella Kiesbauer vor, dass „man etwas mit Vincent Bueno“ machen könnte, da er auftreten werde und seinen Song für den Songcontest in Rotterdam präsentiere werde. Während dieser Ausführungen springt Vincent Bueno mit einer Clownnase im Hintergrund über die Bühne. Am Ende des Sketches führt Arabella Kiesbauer aus: *„Na, das mach' ma nicht. Wir sind doch hier beim ORF.“* Philipp Hansa sekundiert: *„Na, vergiss.“*

Das „Vorgespräch“ dauert ca. 52 Sekunden. Währenddessen werden im rechten oberen Bildbereich Einblendungen zur Untertitelung („UT“) sowie zum Soundsystem („Dolby Digital 5.1“) eingespielt (siehe Abbildungen 1 und 2); im linken oberen Bildbereich ist neben der Senderkennung unter anderem die Einblendung „live“ zu sehen.



Abbildung 1: Einblendung Untertitel um ca. 20:15:19 Uhr



Abbildung 2: Einblendung Dolby Digital 5.1 um ca. 20:15:27

Unmittelbar anschließend an das „Vorgespräch“ wird für ca. 20 Sekunden die Signation von „Starmania“ eingespielt. Nach dieser Einspielung meldet sich Philipp Hansa mit den Worten: *„Es ist Freitag Abend, wir sind live im ‚Starmania‘-Studio im ORF-Zentrum, und es wird heute ein ganz besonders spannender Abend, denn es geht jetzt um den Einzug ins Finale nächste Woche.“*

Während dieser Ausführungen wird um ca. 20:16:15 Uhr in der oberen Bildmitte für ca. 5 Sekunden der Hinweis „Unterstützt durch Produktplatzierung“ eingeblendet:



Abbildung 3: Produktplatzierungshinweis um ca. 20:16:15 Uhr

Während der Sendung sind wiederholt Mineralwasserflaschen der Marke „Römerquelle“ zu erkennen. Diese sind auf den Beistelltischen neben den Kandidatinnen und Kandidaten sowie neben den Mitgliedern der Jury platziert.

Die Sendung wird um ca. 22:05 Uhr für Werbung, Programmhinweise und den „ZIB Newsflash“ unterbrochen. Sie wird um ca. 22:15 Uhr fortgesetzt und endet um ca. 22:32 Uhr.

3. Beweiswürdigung

Die Feststellungen zum Sendungsablauf am 30.04.2021 im Fernsehprogramm ORF 1 gründen sich auf die vorgelegten Aufzeichnungen des Programms.

4. Rechtliche Beurteilung

4.1. Zuständigkeit der Behörde

Gemäß § 2 Abs. 1 Z 9 KOG obliegt der KommAustria die Wahrnehmung der Rechtsaufsicht über den ORF und seine Tochtergesellschaften nach Maßgabe des ORF-G. Gemäß § 35 ORF-G obliegt der KommAustria als Regulierungsbehörde die Rechtsaufsicht über den ORF.

Gemäß § 2 Abs. 1 Z 7 KOG obliegt der KommAustria unter anderem die Beobachtung der Einhaltung der Bestimmungen des 3. Abschnitts des ORF-G („Kommerzielle Kommunikation“) sowie der werberechtlichen Bestimmungen der §§ 9 bis 9b und 18 ORF-G durch den ORF und seine Tochtergesellschaften. Zur Erfüllung dieser Aufgabe hat die KommAustria in regelmäßigen, zumindest aber monatlichen Abständen, Auswertungen von Sendungen und Mediendiensten, die kommerzielle Kommunikation beinhalten, durchzuführen und binnen vier Wochen, gerechnet vom Zeitpunkt der Ausstrahlung der Sendung, jene Sachverhalte, bei denen der begründete Verdacht einer Verletzung der genannten Bestimmungen vorliegt, von Amts wegen weiter zu verfolgen.

Im vorliegenden Fall hat die Auswertung der Sendungen im Fernsehprogramm ORF 1 am 30.04.2021 den begründeten Verdacht der Verletzung von Bestimmungen des 3. Abschnitts des ORF-G ergeben, weshalb in weiterer Folge ein Verfahren zur Feststellung von Rechtsverletzungen

gemäß § 2 Abs. 1 Z 7 KOG iVm §§ 35, 36 und 37 ORF-G einzuleiten und dem ORF Gelegenheit zur Stellungnahme zu geben war.

4.2. Rechtsgrundlagen

§ 1a ORF-G lautet auszugsweise:

„Begriffsbestimmungen

§ 1a. *Im Sinne dieses Gesetzes bezeichnet [...]*

[...]

5. *„Sendung“*

a) in Fernsehprogrammen und Abrufdiensten eine einzelne, unabhängig von ihrer Länge in sich geschlossene Abfolge von bewegten Bildern mit oder ohne Ton, die im Fall eines Fernsehprogramms Bestandteil eines Sendeplans oder im Fall eines Abrufdienstes Bestandteil eines Katalogs ist; der Begriff schließt insbesondere Spielfilme, Videoclips, Sportberichte, Sitcoms, Dokumentationen, Nachrichten, Kunst- und Kultursendungen, Kindersendungen und Originalproduktionen ein;

[...]

10. *„Produktplatzierung“ jede Form kommerzieller Kommunikation, die darin besteht, ein Produkt, eine Dienstleistung oder eine entsprechende Marke gegen Entgelt oder eine ähnliche Gegenleistung einzubeziehen oder darauf Bezug zu nehmen, so dass diese innerhalb einer Sendung oder eines nutzergenerierten Videos (§ 2 Z 26b AMD-G) erscheinen. Nicht als Produktplatzierung gilt die kostenlose Bereitstellung von Waren oder Dienstleistungen wie Produktionshilfen oder Preise, solange die betreffenden Waren oder Dienstleistungen von unbedeutendem Wert sind;*

[...].“

§ 16 ORF-G lautet auszugsweise:

„Produktplatzierung

§ 16. (1) *Produktplatzierung (§ 1a Abs. 1 Z 10) ist vorbehaltlich der Regelungen der Abs. 2 und 3 unzulässig.*

(2) *Nicht unter das Verbot des Abs. 1 fällt die kostenlose Bereitstellung von Waren oder Dienstleistungen wie Produktionshilfen oder Preise im Hinblick auf ihre Einbeziehung in eine Sendung. Diese Ausnahme gilt nicht für Nachrichtensendungen sowie Sendungen zur politischen Information.*

(3) *Ausgenommen vom Verbot des Abs. 1 sind Kinofilme, Fernsehfilme und Fernsehserien sowie Sportsendungen und Sendungen der leichten Unterhaltung. Diese Ausnahme gilt nicht für Kindersendungen Verbrauchersendungen. Verbrauchersendungen sind Sendungen, in denen Zuschauern Ratschläge im Zusammenhang mit dem Kauf oder der Verwendung von Produkten oder der Inanspruchnahme von Dienstleistungen gegeben werden oder die Bewertungen für den Kauf von Produkten oder die Inanspruchnahme von Dienstleistungen beinhalten.*

(...)

(5) Sendungen, die Produktplatzierungen enthalten, haben folgenden Anforderungen zu genügen:

[...]

4. Sie sind zu Sendungsbeginn und -ende sowie im Falle von Unterbrechungen gemäß § 15 bei Fortsetzung einer Sendung nach einer Werbeunterbrechung eindeutig zu kennzeichnen, um jede Irreführung des Konsumenten zu verhindern.

[...].“

4.3. Verletzung von § 16 Abs. 5 Z 4 ORF-G

1. Nach § 16 Abs. 1 ORF-G ist Produktplatzierung in Sendungen des ORF unzulässig, sofern nicht eine der in Abs. 2 und 3 angeführten Ausnahmen vorliegt.

1.1. Bei der Produktplatzierung werden der Name, die Marke, die Leistung, die Waren usw. eines Unternehmens gefördert, wobei es um deren werbewirksame Platzierung (Zurschaustellung) in einer Sendung geht; ein Zurschaustellen erfolgt (erst) dann werbewirksam, wenn dem durchschnittlichen informierten und aufmerksamen Konsumenten eines Fernsehprogramms das zur Schau gestellte Produkt als Marke bekannt ist (vgl. VwGH 08.10.2010, 2006/04/0089; 26.07.2007, 2005/04/0153).

Weitere Voraussetzung für das Vorliegen von Produktplatzierung ist die Entgeltlichkeit, dass also irgendjemand irgendwann an irgendjemanden irgendein Entgelt oder eine sonstige Gegenleistung für die Erwähnung oder Darstellung geleistet hat (vgl. *Kogler/Trainer/Truppe*, Österreichische Rundfunkgesetz⁴, 19f). Auf die Höhe des Entgelts kommt es für die Qualifikation als Produktplatzierung nicht an. Vor dem Hintergrund der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH) ist davon auszugehen, dass das Vorliegen der Entgeltlichkeit gemäß § 1a Z 10 ORF-G an einem objektiven Maßstab zu messen ist. Für die Beurteilung des Merkmals der Entgeltlichkeit bei einer Produktplatzierung im Sinne des ORF-G ist grundsätzlich von einem üblichen Maßstab und dem üblichen Verkehrsgebrauch und nicht von einem tatsächlich geleisteten Entgelt auszugehen (vgl. etwa VwGH 06.03.2019, Ra 2018/03/0138 mwN). Damit ist es für die Beurteilung, ob eine Produktplatzierung vorliegt, nicht maßgeblich, ob der ORF vorliegend überhaupt ein Entgelt erhalten hat oder ob ein Entgelt gegebenenfalls lediglich einem Dritten zukam.

Gegenständlich sind während der Sendung „Starmania“ wiederholt Mineralwasserflaschen der Marke „Römerquelle“ erkennbar. Diese sind auf den Beistelltischen neben den Teilnehmerinnen und Teilnehmern an der Show sowie den Jurorinnen und dem Juror platziert und bei Aufnahmen von diesen zu sehen. Die Marke „Römerquelle“ sowie die für diese verwendeten Flaschen sind der durchschnittlich informierten und aufmerksamen Zuseherin sowie dem durchschnittlich informierten und aufmerksamen Zuseher auch bekannt. Weiters ist davon auszugehen, dass eine derartige Platzierung durch den ORF üblicherweise nur gegen Entgelt oder eine sonstige Gegenleistung erfolgt, weshalb auch das Tatbestandsmerkmal der Entgeltlichkeit nach dem anzuwendenden objektiven Maßstab erfüllt ist. Dass das Mineralwasser dem ORF kostenlos bereitgestellt wurde, ist nicht anzunehmen und wurde von diesem auch nicht vorgebracht.

Die Sendung „Starmania“ enthält damit zumindest mit den Mineralwasserflaschen der Marke „Römerquelle“ Produktplatzierung im Sinne des § 1a Z 10 ORF-G.

1.2. Bei Sendung „Starmania“ handelt es sich um eine Sendung der leichten Unterhaltung. Damit ist die in dieser Sendung enthaltene Produktplatzierung nach § 16 Abs. 3 ORF-G zulässig.

In den Materialien zur Novelle BGBl. I Nr. 50/2010, mit welcher der Begriff der „Sendung der leichten Unterhaltung“ in Umsetzung der Richtlinie über audiovisuelle Mediendienste 2010/13/EU (AVMD-RL) Eingang in die österreichische Rechtsordnung gefunden hat, heißt es auszugsweise (vgl. 611 BlgNR 24. GP, 45 zu § 16 Abs. 3 ORF-G):

„Leichte Unterhaltungssendungen‘ sind z.B Shows, aber auch Comedy-Sendungen (vgl. Ladeur, Rz 14 zu § 44 RfStV, in Hahn/Vesting, Beck'scher Kommentar zum Rundfunkrecht, 2. Auflage). Sie zeichnen sich dadurch aus, dass bei ihnen unterhaltende Elemente klar im Vordergrund stehen. Die Amtliche Begründung des deutschen Rundfunkstaatsvertrages nennt beispielhaft auch Quizsendungen. Auch Musikunterhaltungssendungen, Comedy-Sendungen und vergleichbare Formate sind als leichte Unterhaltungssendungen zu qualifizieren. (vgl. Holznagel/Stenner, Rz 31 zu § 44 RfStV, in Spindler/Schuster, Recht der elektronischen Medien, vgl. ferner Hartstein/Ring/Kreile/Dörr/Stettner, RStV, Bd. II, § 44 Rn. 22).“

Prinzipiell ist davon auszugehen, dass der Begriff „Sendung der leichten Unterhaltung“ jedenfalls in intellektueller Hinsicht nicht übermäßig anspruchsvolle, fiktionale als auch non-fiktionale Unterhaltungsformate umfasst, die für den überwiegenden Teil des Publikums verständlich sind und einen angenehmen Zeitvertreib, der keine erhöhte Aufmerksamkeit verlangt, darstellen. Negativ formuliert sind Nachrichten, politische Magazine oder Diskussionssendungen, Sendungen über religiöse Inhalte, Sendungen zum Konsumentenschutz, anspruchsvolle Comedy und satirisches Kabarett oder Kulturberichterstattung sowie Opernübertragungen aus den Festspielstätten oder Theaterübertragungen nicht unter „leichte Unterhaltung“ zu subsumieren (vgl. Kogler/Traimer/Truppe, Österreichische Rundfunkgesetze⁴, 210).

Bei der Sendung „Starmania“ handelt es sich um eine Castingshow für Gesangstalente, bei der die Teilnehmerinnen und Teilnehmer verschiedene Songs präsentieren und in mehreren Runden eine Gewinnerin oder ein Gewinner ermittelt wird. Sie ist damit leicht verständlich aufgebaut und auf einen angenehmen Zeitvertreib für die Zuseherinnen und Zuseher ausgerichtet. Auch ist keine erhöhte Aufmerksamkeit erforderlich, um dem Inhalt der Sendung zu folgen. Damit ist sie als Sendung der leichten Unterhaltung zu qualifizieren (vgl. auch bereits BKS 18.06.2007, 612.923/0004-BKS/2007; 31.03.2008, 611.009/0031-BKS/2007 zur alten Rechtslage).

2. Gemäß § 16 Abs. 5 Z 4 ORF-G sind Sendungen, die Produktplatzierungen enthalten, zu Sendungsbeginn und -ende sowie, im Falle von Unterbrechungen gemäß § 15 ORF-G, bei Fortsetzung einer Sendung nach einer Werbeunterbrechung eindeutig zu kennzeichnen, um jede Irreführung der Zuseherinnen und Zuseher zu verhindern.

2.1. Die KommAustria hat dem ORF vorgehalten, dass die Einblendung des Produktplatzierungshinweises mehr als eine Minute nach Beginn der Sendung und damit verspätet erfolgt sei. Dagegen wendet sich der ORF im Wesentlichen mit dem Argument, dass die Sendung „Starmania“ nicht bereits mit dem „Vorgespräch“ mit Arabella Kiesbauer und Philipp Hansa begonnen habe, sondern erst mit der Signation. Das „Vorgespräch“ präsentiere ein abgeschlossenes Szenario, habe die Funktion eines Teasers und stelle dramaturgisch keinen Bestandteil der Sendung „Starmania“ dar. Die während dieses Sketches eingeblendeten Hinweise auf den Audiokommentar im Zweikanalton und die Untertitelung müssten bereits zu diesem

Zeitpunkt erfolgen, da anderenfalls den betroffenen Personen der Konsum des Sketches nicht möglich sei.

2.2. Dieser Ansicht kann die KommAustria aus den folgenden Gründen nicht folgen:

Nach § 1a Abs. 5 lit. a ORF-G ist eine Sendung in einem Fernsehprogramm eine einzelne, unabhängig von ihrer Länge in sich geschlossene Abfolge von bewegten Bildern mit oder ohne Ton, die Bestandteil eines Sendeplans ist. Die Rechtsprechung leitet daraus ab, dass für das Vorliegen einer Sendung die gesendete Bildabfolge daraufhin zu überprüfen ist, inwieweit sie in einem zeitlichen und inhaltlichen Zusammenhang steht und daher insgesamt als in sich geschlossene Sendung anzusehen ist (vgl. VwGH 22.07.2020, Ra 2020/03/0047 mwN). Dementsprechend hat der VwGH beispielsweise ausgesprochen, dass mehrere Sendungsteile, die jedoch eine durchgängige Sendeuhr enthielten, in den jeweiligen Sendestunden wiederkehrende Leitthemen behandelten sowie aufeinander aufbauende Gespräche und einen durchgängigen Spannungsbogen enthielten, eine Sendung darstellen (vgl. VwGH 30.01.2019, Ro 2018/03/0055 mwN).

Gegenständlich liegt ebenfalls ein derartiger Spannungsbogen vom „Vorgespräch“ zu den nachfolgenden Sendungsteilen vor. Dies ergibt sich bereits daraus, dass die Auflösung des „Vorgesprächs“ erst im nachfolgenden Sendungsteil erfolgt, da erst in diesem der angesprochene Auftritt von Vincent Bueno erfolgt sowie eine Einlage der Moderatoren zu erwarten ist. Damit besteht ein inhaltlicher Zusammenhang zwischen diesem Sendungsteil und dem nachfolgenden. Dies gilt auch in umgekehrter Weise, wird doch mit der Ankündigung des Auftritts auch ein Inhalt des nachfolgenden Teils vorweggenommen. Damit baut das „Vorgespräch“ ebenso auf dem nachfolgenden Sendungsteil auf wie dieser auf dem „Vorgespräch“. Der inhaltliche Zusammenhang ist damit sehr eng. Auch würde, sieht man das „Vorgespräch“ wie der ORF als eigene Sendung, diese Sendung „offen“ bleiben, der Spannungsbogen also gerade nicht – wie für eine Sendung im Sinne des § 1a Z 5 lit. a ORF-G erforderlich – geschlossen sein.

Hinzu kommt, dass der beschriebene inhaltliche Zusammenhang auch visuell unterstrichen wird, da das „Vorgespräch“ auf der Bühne der Castingshow stattfindet und damit im selben Setting wie die nachfolgenden Sendungsteile. Dies gilt in ähnlicher Weise auch für die handelnden Personen, die Moderatorin und Moderator der nachfolgenden Sendungsteile sind.

Neben dem inhaltlichen Zusammenhang ist auch der zeitliche sehr eng, wird das „Vorgespräch“ doch unmittelbar vor der Signation der Sendung und ohne jede Trennung oder Zwischenschaltung – etwa eines Sponsorhinweises oder von Werbung (und dies in der „Prime Time“) – ausgestrahlt.

Weiters werden bereits während des „Vorgesprächs“ – wie für den Beginn von Sendungen des ORF typisch – die Hinweise auf die Untertitelung und auf das verwendete Soundsystem eingeblendet (siehe Abbildungen 1 und 2). Dabei ist insbesondere zu beachten, dass diese Hinweise nach der Einspielung der Sendungssignation nicht mehr eingeblendet werden und damit, würde man die Sendung wie der ORF erst als mit dieser beginnend ansehen – bei der Sendung „Starmania“ fehlen würden. Damit würde gerade die vom ORF angesprochene Möglichkeit, durch diese Hinweise für die darauf angewiesenen Konsumentinnen und Konsumenten den Zugang zu seinen Inhalten erst zu ermöglichen, bei der Sendung selbst fehlen. Zudem mag das Argument des ORF zwar auf den Hinweis zur Untertitelung – sowie den dem „Vorgespräch“ vorangestellten Hinweis auf die Audiodeskription – zutreffen, nicht aber auf den Hinweis auf das Soundsystem („Dolby Digital 5.1“,

siehe Abbildung 2). Damit sprechen auch die angeführten Einblendungen nicht gegen, sondern vielmehr für das Vorliegen (bloß) einer Sendung.

Im Übrigen ist in diesem Zusammenhang auch darauf zu verweisen, dass auch während des „Vorgesprächs“ im linken oberen Bildbereich wie während den nachfolgenden Sendungsteilen die Einblendung „live“ zu sehen und damit auch in dieser Hinsicht von einer Einheit auszugehen ist.

Damit ist nach Ansicht der KommAustria aufgrund des beschriebenen inhaltlichen, zeitlichen und formalen Zusammenhangs das „Vorgespräch“ bereits Teil der Sendung „Starmania“ und keine eigene Sendung.

3. Der um ca. 20:16:15 Uhr eingeblendete Hinweis auf die in dieser Sendung enthaltene Produktplatzierung wird demnach erst eine Minute und 15 Sekunden nach dem Sendungsbeginn um ca. 20:15 Uhr ausgestrahlt.

Nach der Rechtsprechung zur Rechtzeitigkeit eines Sponsorhinweises ist ein solcher Hinweis, der ca. eine Minute und 20 Sekunden vor dem Ende einer Sendung ausgestrahlt wird und nach dem noch weitere Teile der Sendung ausgestrahlt werden, nicht, wie erforderlich, an deren Ende ausgestrahlt worden (vgl. VwGH 19.11.2008, 2005/04/0172). Nach Ansicht des Bundeskommunikationssenats (BKS) ist die Ausstrahlung eines Sponsorhinweises ca. 20 Sekunden nach Beginn der Sendung bei einer Gesamtsendungsdauer von knapp eineinhalb Minuten nicht gesetzeskonform, während eine „einige Sekunden“ vor dem Abspann erfolgende Kennzeichnung bei einer Sendungsdauer von über 20 Minuten nicht zu beanstanden ist (BKS 23.05.2005, 611.009/0015-BKS/2005). Diese zum Sponsorhinweis nach § 17 Abs. 1 Z 2 ORF-G entwickelten Grundsätze sind nach Ansicht der KommAustria auf Produktplatzierungshinweise nach § 16 Abs. 5 Z 4 ORF übertragbar (vgl. zum AMD-G KommAustria 29.05.2020, KOA 2.250/20-013).

Die KommAustria geht vor diesem Hintergrund davon aus, dass die Gesamtsendungsdauer für die Frage der Rechtzeitigkeit der Kennzeichnung von Produktplatzierung am Sendungsbeginn und -ende vor allem bei sehr kurzen Sendungen von Bedeutung ist. Bei langen Sendungen wie der gegenständlichen, die – mit einer Unterbrechung – von 20:15 bis 22:32 Uhr dauert – spielt dieses Kriterium hingegen eine bloß untergeordnete Rolle, da der Beginn einer Sendung durch deren Gesamtdauer nicht beliebig verlängert werden kann. Der gegenständliche Hinweis liegt mit einer Minute und 15 Sekunden nach Sendungsbeginn in jenem Bereich, der von der Rechtsprechung für eine 20-minütige Sendung als zu spät erachtet wurde (vgl. BKS 23.05.2005, 611.009/0015-BKS/2005). Daran ändert auch die gegenständlich längere Sendungsdauer daher nichts.

Aber auch nach dem zweiten von der Rechtsprechung entwickelte Kriterium, nämlich, ob vor oder nach dem Hinweis noch weitere Sendungsinhalte folgen (vgl. VwGH 19.11.2008, 2005/04/0172), ist der gegenständliche Hinweis als verspätet einzustufen. Das „Vorgespräch“ der Moderatoren ist – wie ausgeführt – Teil der Sendung „Starmania“, es ist aber zugleich ein eigener Inhalt, der sich als Sketch von der nachfolgenden Sendungssignation und dem anschließenden Contest unterscheidet. Damit werden nach diesem ersten Inhalt weitere Inhalte der Sendung ausgestrahlt; die Kennzeichnung wird erst während des dritten Inhalts – der Begrüßung durch den Moderator Philipp Hansa nach dem „Vorgespräch“ und der Signation – ausgestrahlt. Damit kann nicht mehr von einer Kennzeichnung am Sendungsbeginn gesprochen werden.

In dieser konkreten Ausgestaltung genügt der um ca. 20:16:15 Uhr ausgestrahlte Hinweis daher nicht den Anforderungen des § 16 Abs. 5 Z 4 ORF-G. Nach dieser Bestimmung ist „jede Irreführung des Zuschauers zu verhindern“. Daraus folgt nach Ansicht der KommAustria, dass Produktplatzierungshinweise unmittelbar nach Sendungsbeginn auszustrahlen sind; bei einem Abstand zum Beginn wie gegenständlich ist die Aufmerksamkeit der Zuseherinnen und Zuseher nämlich schon aufgrund der bis dahin ausgestrahlten Inhalte reduziert. Von einer Ausstrahlung am Sendungsbeginn kann daher bei Ausstrahlung des Hinweises weit über eine Minute nach Sendungsbeginn – selbst unter Berücksichtigung der Dauer der Sendung – keine Rede mehr sein.

Dass – wie vom ORF vorgebracht – vor der Einblendung des Hinweises keine Produktplatzierung ausgestrahlt wurde, ändert daran nichts, da sich die Kennzeichnungspflicht nach § 16 Abs. 5 Z 4 ORF-G auf die Sendung und nicht auf eine konkrete Platzierung bezieht.

4. Es war daher eine Verletzung der Bestimmung des § 16 Abs. 5 Z 4 ORF-G festzustellen (Spruchpunkt 1.).

4.4. Zur Veröffentlichung der Entscheidung (Spruchpunkte 2. und 3.)

Der Ausspruch über die Veröffentlichung der Entscheidung stützt sich auf § 37 Abs. 4 ORF-G und dessen Auslegung im Sinne der Rechtsprechung der Gerichtshöfe öffentlichen Rechts (vgl. VfSlg. 12.497/1990; VwGH 15.09.2004, 2003/04/0045). Nach dem zitierten Erkenntnis des VfGH ist die Veröffentlichung als „*contrarius actus*“ zu einem solchen Zeitpunkt im entsprechenden Programm aufzutragen, dass „tunlichst der gleiche Veröffentlichungswert“ erzielt wird. Mit der Veröffentlichung einer Kurzfassung der Entscheidung zur vergleichbaren Sendezeit soll diesem Anliegen eines „*contrarius actus*“ Rechnung getragen werden.

Die Verpflichtung zur Vorlage der Aufzeichnungen stützt sich auf § 36 Abs. 4 ORF-G (vgl. dazu VwGH 23.05.2007, 2006/04/0204).

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

III. Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Bescheid steht der/den Partei/en dieses Verfahrens das Rechtsmittel der Beschwerde gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG beim Bundesverwaltungsgericht offen. Die Beschwerde ist binnen vier Wochen nach Zustellung dieses Bescheides schriftlich, telegraphisch, fernschriftlich, im Wege automationsunterstützter Datenübertragung oder in jeder anderen technisch möglichen Weise bei der Kommunikationsbehörde Austria einzubringen. Die Beschwerde hat den Bescheid, gegen den sie sich richtet, ebenso wie die belangte Behörde, die den Bescheid erlassen hat, zu bezeichnen und die Gründe, auf die sich die Behauptung der Rechtswidrigkeit stützt, das Begehren sowie die Angaben zu enthalten, die erforderlich sind, um zu beurteilen, ob die Beschwerde rechtzeitig eingebracht wurde.

Für die Beschwerde ist eine Gebühr in Höhe von EUR 30,- an das Finanzamt für Gebühren, Verkehrssteuern und Glückspiel (IBAN: AT83010000005504109, BIC: BUNDATWW, Verwendungszweck: „Bundesverwaltungsgericht / KOA 3.500/21-041“, Vermerk: „Name des Beschwerdeführers“) zu entrichten. Bei elektronischer Überweisung der Beschwerdegebühr mit der „Finanzamtszahlung“ sind die Steuernummer/Abgabenkontonummer 109999102, die

Abgabenart „EEE – Beschwerdegebühr“, das Datum des Bescheides als Zeitraum und der Betrag anzugeben. Die Entrichtung der Gebühr ist durch einen Zahlungsbeleg oder einen Ausdruck über die erfolgte Erteilung einer Zahlungsanweisung nachzuweisen.

Wien, am 29. Dezember 2021

Kommunikationsbehörde Austria

Mag. Thomas Petz, LL.M.
(Mitglied)