

Bescheid

I. Spruch

1.) Die Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria) stellt gemäß §§ 60, 61 und 62 Abs. 1 Privatfernsehgesetz (PrTV-G), BGBl. I Nr. 84/2001 idF BGBl. I Nr. 97/2004, iVm § 2 Abs.1 KommAustria-Gesetz (KOG), BGBl. I Nr. 32/2001 idF BGBl. I Nr. 97/2004, fest, dass die **ATV Privatfernseh-GmbH** (FN 157105 m beim HG Wien),

- a) die Bestimmung des § 38 2. Satz PrTV-G dadurch verletzt hat, dass sie im Rahmen ihres am 12.08.2004 ausgestrahlten Hauptabendprogramms um ca. 20:14h zwischen der Werbung und dem folgenden Spielfilm „Mulholland Drive“ nicht eindeutig durch optische oder akustische Mittel die Werbung von anderen Programmteilen getrennt hat,
- b) die Bestimmung des § 38 2. Satz PrTV-G, dadurch verletzt hat, dass sie im Rahmen ihres am 12.08.2004 ausgestrahlten Hauptabendprogramms den Spielfilm „Mulholland Drive“ um (1.) 20:34h bis 20:41h, um (2.) 21:24h bis 21:31h sowie um (3.) 22:16h bis 22:22h für Werbeblöcke unterbrochen hat, und jeweils am Beginn und am Ende des jeweiligen Werbeblocks die Werbung nicht eindeutig von anderen Programmteilen getrennt wurde,
- c) die Bestimmung des § 38 2. Satz PrTV-G dadurch verletzt hat, dass sie im Rahmen ihres am 12.08.2004 gesendeten Hauptabendprogramms im Anschluss an das Ende des Spielfilmes „Mulholland Drive“ um etwa 22:50h einen Werbespot ausgestrahlt hat, ohne dass eine Trennung dieses Werbespots zum nachfolgenden Spielfilm „The Agency“ erfolgt ist.

2.) Die KommAustria erkennt gemäß § 62 Abs. 3 PrTV-G auf Veröffentlichung ihrer Entscheidung und trägt der **ATV Privatfernseh-GmbH** auf, die Spruchpunkte 1a bis c am dritten Tag nach Rechtskraft dieses Bescheides im Rahmen des von der ATV Privatfernseh-GmbH ausgestrahlten Programms um 20:15 Uhr durch einen Programmansager verlesen zu lassen. Der Regulierungsbehörde sind Aufzeichnungen dieser Veröffentlichung zum Nachweis vorzulegen.

II. Begründung

Gang des Verfahrens

Mit Schreiben vom 31.08.2004 übermittelte die KommAustria der ATV Privatfernseh-GmbH die Auswertung des am 12.08.2004 von 20:00h bis 23:00h aufgezeichneten Fernsehprogramms, welches die Sendungen vor, während und nach Ende des Spielfilms „Mulholland Drive“ umfasst, und räumte dieser gemäß § 2 Abs. 1 KOG die Möglichkeit zur Stellungnahme zu den darin vermuteten Rechtsverletzungen binnen zwei Wochen ein. Am 01.09.2004 erfolgte die Veröffentlichung der im Rahmen des ausgewerteten Fernsehprogramms vermuteten Rechtsverletzungen durch Bekanntmachung der im Monat August stichprobenartig ausgewerteten Sendungen von Hörfunk- und Fernsehveranstaltern auf der Website der Rundfunk und Telekom Regulierungs-GmbH (RTR-GmbH).

Mit Schreiben vom 13.09.2004 nahm die ATV Privatfernseh-GmbH zu den seitens der KommAustria vermuteten Verstößen gegen die Werbebestimmungen des Privatfernsehgesetzes Stellung, worin sie sich im Wesentlichen dahingehend äußerte, dass den Werbebestimmungen entsprochen worden sei und ihrer Argumentation eine von der KommAustria abweichende Interpretation der entsprechenden Gesetzesbestimmungen zugrunde legte. Die KommAustria leitete mit Schreiben vom 27.09.2004 ein Verfahren zur Feststellung von Verstößen gegen die Werbebestimmungen des Privatfernsehgesetzes durch die ATV Privatfernseh-GmbH ein, worin diese noch einmal Gelegenheit zur Stellungnahme erhielt und überdies zur Klarstellung hinsichtlich des Vorliegens einer Sponsoringvereinbarung aufgefordert wurde.

Mit Schreiben vom 04.10.2004 nahm die ATV Privatfernseh-GmbH zur Einleitung eines Rechtsverletzungsverfahrens wegen vermuteter Verstöße gegen die Werbebestimmungen des Privatfernsehgesetzes Stellung, wobei sie ihre Rechtsstandpunkte aufrecht hielt und auch erklärte, dass den in Rede stehenden Spots keine Vereinbarung über Sponsoring zugrunde läge.

Sachverhalt

Am 12.08.2004 strahlte die ATV Privatfernseh-GmbH im Rahmen ihres Programms „ATV+“ den Spielfilm „Mulholland Drive“ aus.

1a.) Um 20:14h folgte nach dem Ende der Sendung „High Society“ ein Werbetrenner von ATV+ und danach ein Werbespot für die Waschmittelmarke „[REDACTED]“. Gleich danach wurde ein werblich gestalteter Spot der Firma C [REDACTED] ausgestrahlt. Im Rahmen dieses Spots sah man einen Mann an einem Schreibtisch sitzend, auf welchem linkerhand ein Notebook der Marke „[REDACTED]“ zu sehen war und rechts eine Namenstafel, auf der K [REDACTED] geschrieben stand. Im Hintergrund erkannte man einen wie ein Geschäftslokal von C [REDACTED] gestalteten Raum, an dessen hinterer Wand sich mehrere große Fernsehbildschirme befanden, auf denen deutlich die Firmenlogos der Firma C [REDACTED] eingeblendet waren und vor denen (scheinbar) Kaufberatungsgespräche stattfanden. Kurz nach Beginn dieser Einblendung teilte K [REDACTED] mit folgenden Worten mit: „*Zum folgenden Film meint C [REDACTED] nur Eines: schau'n Sie sich den an.*“ Nach diesem etwa fünf Sekunden dauernden Spot folgte unmittelbar darauf – ohne eine Trennung – um knapp vor 20:15h der Spielfilm „Mulholland Drive“.

1b.) In weiterer Folge wurde der Spielfilm insgesamt dreimal für Werbeblöcke unterbrochen (um 20:34h, um 21:24h und um 22:16h), wobei es jeweils nach Unterbrechung des Filmes zur Ausstrahlung von C [REDACTED]-Werbespots mit K [REDACTED] kam, der in drei verschiedenen Varianten (hierbei war das Firmenlogo von C [REDACTED] unter anderem in der 1.Unterbrechung zusätzlich auf einer Schuhsohle von K [REDACTED], in der 2.Unterbrechung zusätzlich auf der Rückenlehne des Stuhles und der 3.Unterbrechung

zusätzlich auf dem am Tisch befindlichen Namensschild zu sehen) ausgestrahlt wurde. In den Werbespots war jeweils ein wie ein Geschäftslokal von C [REDACTED] gestalteter Verkaufsraum mit einigen großen Fernsehbildschirmen, in denen deutlich erkennbar jeweils Firmenlogos auf gelbem Hintergrund von C [REDACTED] eingeblendet waren, zu sehen, wo allem Anschein nach Verkaufsberatungsgespräche stattfanden. Zunächst erfolgten diese Einblendungen, und kurz darauf kündigte K [REDACTED] jeweils mit den Worten „*Und jetzt [wieder] ein wenig Werbung*“ einen nachfolgenden Werbeblock an. Jedes Mal wurde erst danach ein von ATV+ gestalteter Werbetrenner eingeblendet.

Ebenso wurden jeweils vor Fortsetzung des Spielfilmes (um 20:42h, um 21:31h und um 22:22h) C [REDACTED]-Werbespots mit K [REDACTED] ausgestrahlt, in denen dieser in den oben geschilderten drei Varianten zu sehen war, wobei sich im Hintergrund jedes Mal Fernsehbildschirme befanden, in den jeweils auf gelbem Hintergrund groß und deutlich die Schriftzüge der Firmenlogos von C [REDACTED] eingeblendet waren und zugleich scheinbar Kaufberatungsgespräche stattfanden. Hierbei kündigte K [REDACTED] ebenso in drei verschiedenen Versionen auch die Fortsetzung des Filmes an (1. Version: Und jetzt wieder zurück zum Film, 2.Version: Und schon geht's wieder weiter mit dem Film, 3.Version: Alle noch da? Fein, dann kann's ja weiter gehen). Unmittelbar danach wurde der Film fortgesetzt, ohne dass jedoch zwischen dem Werbespot und dem Film ein Trenner eingeblendet wurde.

1c.) Um etwa 22:50h endete der Spielfilm „Mulholland Drive“, wobei hierauf ein split screen eingeblendet wurde, in dem nochmals einzelne Szenen des Filmes gezeigt wurden, während am unteren Ende des Bildschirmes die wichtigsten Informationen zum Film, wie Datum, Regisseur und Schauspieler aufschienen. Gleichzeitig sprang der ATV-Hund im unteren Bildbereich umher. Danach folgte ein Werbespot mit K [REDACTED] für DVD's, die es bei C [REDACTED] käuflich zu erwerben gibt. Ohne jegliche Ankündigung oder sonstige optische Trennung zum nachfolgenden Programmteil begann unmittelbar auf diesen Einzelspot der nächstfolgende Spielfilm.

Beweiswürdigung

Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich aus den seitens der Regulierungsbehörde erstellten Aufzeichnungen; dem wurde seitens der ATV Privatfernseh-GmbH auch nicht widersprochen.

Rechtlich folgt daraus

Nach § 2 Abs. 1 Z 4 lit b KommAustria-Gesetz (KOG), BGBl. I Nr. 32/2001 idF BGBl. I Nr. 97/2004, obliegt der Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria), die Beobachtung der Einhaltung der Bestimmungen der §§ 34 bis 46 des Privatfernsehgesetzes (PrTV-G), BGBl. I Nr. 84/2001 idF BGBl. I Nr. 97/2004, durch private Rundfunkveranstalter. Zur Erfüllung dieser Aufgabe hat die KommAustria in regelmäßigen Abständen, zumindest aber in monatlichen Abständen bei allen Rundfunkveranstaltern Auswertungen von Sendungen, die Werbung beinhalten, durchzuführen. Vermutet die KommAustria Verletzungen der Werbebestimmungen, so hat sie die Ergebnisse ihrer Auswertungen dem betroffenen Rundfunkveranstalter zur Stellungnahme binnen einer Frist von zwei Wochen zu übermitteln.

Gemäß § 2 Abs. 1 Z 4 KOG hat die KommAustria unter Berücksichtigung der eingelangten Stellungnahme bei begründetem Verdacht einer Verletzung der Bestimmungen der §§ 34 bis 46 PrTV-G diese von Amts wegen weiter zu verfolgen. Im vorliegenden Fall, war die Stellungnahme der ATV Privatfernseh-GmbH nicht geeignet, die Bedenken der KommAustria hinsichtlich vermuteter Werbeverstöße im Rahmen des beobachteten Fernsehprogramms vom 12.08.2004 zwischen 20:00h und 23:00h auszuräumen, weshalb in

weiterer Folge ein Verfahren zur Feststellung von Rechtsverletzungen gemäß den §§ 60, 61 und 62 PrTV-G iVm § 38 PrTV-G einzuleiten war.

Ad 1a)

Gemäß § 34 Abs. 3 PrTV-G ist kommerzielle Werbung jede Äußerung bei der Ausübung eines Handels, Gewerbes, Handwerks oder freien Berufes, die gegen Entgelt oder 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.

Gemäß § 38 PrTV-G müssen Werbung und Teleshopping klar als solche erkennbar sein. Sie sind durch optische oder akustische Mittel eindeutig von anderen Programmteilen zu trennen.

Wie der Bundeskommunikationssenat (BKS) bereits in seiner Rechtsprechung (vgl. BKS vom 11.11.2004; GZ 611.009/0009-BKS/2004) zum im Wesentlichen gleich lautenden § 13 Abs. 3 ORF-G ausgesprochen hat, gebietet diese Gesetzesbestimmung in unmissverständlicher Weise die klare Trennung von Werbung und anderen Sendeinhalten. Weiters vertrat der BKS die Auffassung, dass Schutzzweck dieser Norm auch ist, den Konsumenten durch das Trennzeichen in die Lage zu versetzen, Werbung nicht aufmerksam verfolgen zu müssen, wenn er dies nicht wünscht. Dieser Zweck erfordert am Beginn eine Trennung, um eine Täuschung über den werbenden Charakter der folgenden Ausstrahlung zu vermeiden, als auch am Ende des Werbeblocks, damit dem Konsumenten der erneute Beginn der fortgesetzten redaktionellen Sendung angekündigt wird (vgl. BKS vom 11.11.2004; GZ 611.009/0009-BKS/2004).

Der unter Punkt 1.) im Sachverhalt dargestellte Spot entspricht unter Zugrundlegung des Wortlautes der Bestimmung des § 38 PrTV-G und der oben zitierten Rechtsprechung des BKS nicht den Anforderungen des § 38 PrTV-G, da es aufgrund der Gestaltung dieses Spots zu einer Vermischung von Werbung für die Firma „C“ und dem Werbetreibenden kommt. Eine eindeutige Trennung der Werbung von anderen Programmteilen ist daher nicht gegeben, da nicht in unmissverständlicher Weise die klare Trennung von Werbung und anderen Programmteilen vorliegt.

Die Gestaltung des in Rede stehenden Spots, in dem nicht nur überall deutlich eingeblendete C-Logos zu sehen sind, sondern auch K im Namen der Firma C gleichsam eine Empfehlung für den nachfolgend ausgestrahlten Spielfilm abgibt, lässt keinen Zweifel an der mit dem Spot verbundenen werblichen Absicht bestehen. Selbst in der von der ATV Privatfernseh-GmbH als akustischer Trenner qualifizierten Aussage „*Zum folgenden Film meint C nur Eines: schau'n Sie sich den an*“ steckt ein Hinweis auf die Firma C. Dass hiermit Werbung gesendet werden sollte, kann somit nicht ernsthaft in Frage gestellt werden. Mag man auch in der Aussage „*Zum folgenden Film meint C nur Eines: schau'n Sie sich den an*“ den Versuch einer Ankündigung „anderer“ Programms und damit einer akustischen Trennung erblicken, so entsteht dennoch insgesamt der Eindruck, dass der werbliche Gehalt dieses Spots im Vordergrund stehen sollte. Somit kann festgehalten werden, dass dem Gebot der eindeutigen Trennung von Werbung und Programm mit dem gegenständlichen C-Spot insofern nicht entsprochen wurde, als die fragliche Empfehlung bzw. Ankündigung des K in ein werbliches Umfeld eingebettet war, welches dem Zuseher die klare Unterscheidung zwischen Werbung und Programm zunächst nicht ermöglicht. Dem Zuseher wird überdies erst nach einer zeitlichen Verzögerung der Spielfilm mittels der erwähnten Empfehlung angekündigt.

Obwohl die ATV Privatfernseh-GmbH ihre Stellungnahme zunächst damit eröffnet, dass der Bestimmung des § 38 2. Satz PrTV-G nicht zu entnehmen sei, dass „werblich gestaltete“

Werbetrenner jedenfalls unzulässig seien, fährt sie damit fort, dass es sich bei den gegenständlichen Spots gar nicht um werblich gestaltete Werbetrenner bzw. Werbespots gehandelt habe. Begründend führte sie hierfür zwei Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH 30.09.2001, 95/13/0292 und VwGH 02.08.2000, 94/13/0259) sowie eine Entscheidung des Obersten Gerichtshofes (OGH 29.09.1992, 4 Ob 60/90) an. In den zitierten Erkenntnissen habe der VwGH ausgesprochen, dass „unter dem Begriff Werbung ganz allgemein im Wesentlichen eine Produktinformation oder Leistungsinformation zu verstehen sei“. Auch der Oberste Gerichtshof gehe davon aus, dass „Entgeltlichkeit nicht Voraussetzung von Werbung sei. Vielmehr sei unter Werbung eine Produktinformation oder Leistungsinformation zu verstehen“. Daran anknüpfend erklärte die ATV Privatfernseh-GmbH, dass es sich bei den in den C-Spots beschriebenen Fernsehgeräten um Fernsehattrappen gehandelt habe, die deutlich als solche erkennbar gewesen wären und diesbezüglich überdies nicht auf den Kauf von Erzeugnissen der Firma C hingewiesen worden sei. Es seien auch keine speziellen Produkte durch die Firma C präsentiert worden, die gekauft werden könnten; die Fernsehattrappen dienten lediglich der Dekoration des Raumes. Gleiches wurde auch in Bezug auf das in der Aufforderung zur Stellungnahme geschilderte am Schreibtisch von K positionierte Notebook ausgeführt. Unter Hinweis auf die zitierte Rechtsprechung von VwGH und OGH schloss die ATV Privatfernseh-GmbH, dass die gesamte Aufmachung des Raumes, in dem K seine Film- und Werbungsansage präsentierte, nicht geeignet gewesen sei, den Kunden zum Kauf von C-Produkten anzuregen. Alleine die Präsentation des Namens „C“ auf den Fernsehattrappen bzw. auf Schuhsohle, Sessellehne und Namensschild reiche nicht aus, dem Werbetrenner die Qualität einer Werbung zu verleihen, da hierzu eine spezielle Produkt- oder Leistungsinformation gefordert sei, die hier nicht gegeben worden sei.

Es kann für die Beurteilung, ob der in Rede stehende C-Spot werblichen Charakter aufweist bzw. Werbung darstellt, dahin gestellt bleiben, ob es sich bei den Fernsehgeräten um bloße Attrappen gehandelt hat oder nicht. Weder war dies offenkundig, wie dies von der ATV Privatfernseh-GmbH behauptet wurde, noch kann dies ausschlaggebend für die Qualifikation der C-Spots als Werbung sein - denn auch mittels Attrappen kann eine werbliche Botschaft vermittelt werden. Fraglos hat K in dem um 20:14h gesendeten Spot auch keine speziellen Produkte aktiv beworben, wohl aber sind überall deutlich Logos der Firma C eingeblendet, wie dies die ATV Privatfernseh-GmbH selbst einräumt (...“Präsentation des Namens „C“ auf den Fernsehattrappen bzw. auf Schuhsohle, Sessellehne und Namensschild...“). Aufgrund dieser klaren Hinweise auf die Elektrohändelskette C und unter Berücksichtigung der konkreten Gestaltung des Spots liegt aus Sicht der KommAustria jedoch eindeutig Werbung für die Firma „C“ im Sinn des § 34 Abs. 3 PrTV-G vor.

Werbung im Sinn dieser Bestimmung liegt im Übrigen nicht erst dann vor, wenn bestimmte Produkte mit ihren Eigenschaften und Vorzügen aktiv beworben werden. In der Bestimmung des § 34 Abs. 3 PrTV-G wird kommerzielle Werbung vielmehr ganz allgemein als „jede Äußerung bei der Ausübung eines Handels, Gewerbes, Handwerks oder freien Berufes, die gegen Entgelt oder 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“ umschrieben. Die überaus deutliche Präsentation von Logos der Firma C – allein schon in den Bildschirmen der Fernsehgeräte – kann jedenfalls als eine solche Äußerung charakterisiert werden. Dass seitens der Firma C für diese Darstellungen auch kein Entgelt gezahlt wurde, wurde von der ATV Privatfernseh-GmbH auch nicht behauptet.

Da es sich bei dem gegenständlichen Spot für die Firma C um einen TV-Spot handelt, hat auch vorrangig die lex specialis gemäß § 34 PrTV-G Anwendung zu finden. Die aus der Spruchpraxis von VwGH und OGH zitierten Begriffsbestimmungen für Werbung beziehen sich hingegen auf Fragen der Abzugsfähigkeit von Repräsentationsausgaben

(Werbungskosten) nach § 20 Abs. 1 Einkommensteuergesetz 1988 [VwGH 94/13/0259 und 95/13/0292) und der Kennzeichnungspflicht für entgeltliche Veröffentlichungen gemäß § 26 Mediengesetz (OGH 4 Ob 60/90), somit nicht auf Fernsehwerbung (Werbespots) im eigentlichen Sinne.

Ad 1b)

Zu diesem Sachverhalt kann im Wesentlichen auf die zu "Ad 1a)" gemachten rechtlichen Ausführungen verwiesen werden. Auch in diesen Fällen wurde durch die konkrete Gestaltung der offenbar auch als „Werbetrener“ eingesetzten C- Werbespots nicht der nach § 38 2. Satz PrTV-G gebotenen eindeutigen Trennung der Werbung von anderen Programmteilen entsprochen, da dem Zuseher die klare Unterscheidung zwischen Werbung und Programm durch die Vermischung von Werbung mit anderen Programmteilen zunächst nicht ermöglicht wird. Insbesondere bei den Spots, die am Beginn des Werbeblockes – also als „Trenner“ zwischen dem Film „Mulholland Drive“ und dem folgenden Werbeblock - gesendet werden, wird der Seher bereits mit Werbung für die Firma C konfrontiert und wird über den werbenden Charakter des Spots getäuscht. Selbst wenn man davon ausgeht, dass die am Ende des Spots gesprochenen Worte „Und jetzt [wieder] ein wenig Werbung“ als akustischer Trenner ausreichen, so musste der Seher aufgrund der Gestaltung des Spots bis zu diesem Zeitpunkt bereits die Werbung für die Firma C konsumieren, ohne dass davor ein Trennung erfolgt ist.

Ergänzend ist in diesem Kontext festzuhalten, dass am Ende der ersten beiden Werbeunterbrechungen – im ersten Fall unmittelbar vor Ausstrahlung des C-Spots, der wieder zum Film überleiten sollte und im zweiten Fall vor einem Filmhinweis (Eigenwerbung), auf welchen der zum Film überleitende C-Spot folgte – zusätzlich zwei Werbespots für bei C erhältliche Heimkinosysteme bzw. DVD-Recorder gezeigt wurden, die sich von den auch als Werbetrener geplanten Spots lediglich dadurch unterschieden, dass hierin tatsächlich konkrete Produkte präsentiert wurden. Im Übrigen glichen sich die Spots durch die völlig gleichartige Dekoration des Raums sowie die zentrale Figur des K, der hier zusätzlich Heimkinosysteme bzw. DVD-Recorder bewarb. Diese klassischen Werbespots verstärken für den Zuseher aufgrund der gleichartigen Präsentation den Eindruck, dass die zu den Werbeblöcken bzw. zum Film überleitenden C-Spots Werbung beinhalten und erschweren letztlich eine Unterscheidung zwischen Werbung und Programm bzw. Werbetrener.

Dagegen wandte die ATV Privatfernseh-GmbH in ihrer Stellungnahme ein, dass am Ende der ersten Werbeunterbrechung ein klarer Schnitt zwischen dem Werbespot für bei C erhältliche Heimkinosysteme und dem als Werbetrener fungierenden C-Spot gesetzt worden sei und im Übrigen K die Fortsetzung des Filmes in veränderter Sitzhaltung und veränderter Perspektive präsentiere. Im Rahmen der zweiten Unterbrechung sei sogar zwischen dem Werbespot und dem die Überleitung zum Film enthaltenden Spot ein Filmhinweis gezeigt worden. Dadurch sei dem Medienkonsumenten klar, dass es sich bei dem Werbetrener um etwas anderes als um einen Werbespot handle. Der Medienkonsument werde nicht in die Irre geführt, sondern erkenne eindeutig, dass es sich bei dem C-Werbetrener um die Überleitung zum Spielfilm gehandelt habe. Aus diesem Grunde sei nicht gegen § 38 PrTV-G verstoßen worden.

Selbst wenn die beiden Varianten von C-Spots divergierende Botschaften transportieren sollen – im einen Fall erfolgt eben die aktive Bewerbung von speziellen Elektronikgeräten und im anderen Fall dient die bloße Präsentation von Logos der Firma C als werblicher Hintergrund für die Überleitung vom Film zur Werbung und umgekehrt –, so bestehen keine Zweifel am deutlich werblichen Charakter der auch als Werbetrener fungierenden C-Spots. Die seitens der ATV Privatfernseh-GmbH vorgebrachten Unterschiede sind nicht geeignet, die dem Gebot des § 38 PrTV-G entgegenstehende Vermengung von Werbung und Werbetrener zu relativieren.

Ad 1c)

Auch hier wurde nach Auffassung der KommAustria nicht dem Trennungsgrundsatz gemäß § 38 PrTV-G entsprochen, wobei sich die fehlende eindeutige Trennung entgegen den Ausführungen der ATV Privatfernseh-GmbH nicht auf den davor zu Ende gegangenen Spielfilm „Mulholland Drive“ bezieht, sondern vielmehr auf den im Anschluss an den Werbespot für bei C [REDACTED] erhältliche DVD's beginnenden Spielfilm „The Agency“.

Im konkreten Fall handelt es sich zweifelsfrei um einen typischen Werbespot, in dem Werbung dafür gemacht wird, dass die besten Spielfilme auf DVD bei C [REDACTED] und dies zu einem besonders günstigen Preis (dem P [REDACTED]-Preis) erhältlich seien. Es stellt sich im gegebenen Zusammenhang daher auch nicht die Frage, ob eine akustische in einen werblich gestalteten Spot eingebettete Überleitung von Werbung zum Programm bzw. umgekehrt eine ausreichende Trennung im Sinne des § 38 PrTV-G darstellt, da eine solche im fraglichen Werbespot nicht vorkommt. Es wurde im gegenständlichen Fall zwischen dem Werbespot und dem Filmbeginn schlicht keine Trennung gesetzt.

Die Ausführungen der ATV Privatfernseh-GmbH beziehen sich in diesem Zusammenhang auf die Trennung des zuvor gezeigten Spielfilmes „Mulholland Drive“ von dem im Anschluss an dessen Abspann gezeigten Werbespot für DVD's von C [REDACTED]. Die Frage, ob ein in Form eines Split screens gezeigter Filmabspann eine ausreichende Trennung zur nachfolgenden Werbung darstellt, wurde jedoch von der KommAustria anlässlich der Aufforderung zur Stellungnahme vom 31.08.2004 gar nicht aufgegriffen. Vielmehr wurde darin die fehlende Trennung des Werbespots von dem im Anschluss daran gezeigten Spielfilm beanstandet. Die Stellungnahme der ATV Privatfernseh-GmbH war daher in diesem Zusammenhang nicht geeignet, die rechtlichen Bedenken der KommAustria auszuräumen.

Ad 2.)

Aus der Bestimmung des § 62 Abs. 3 PrTV-G ergibt sich, dass die Regulierungsbehörde auf Veröffentlichung ihrer Entscheidung erkennen kann und dem Rundfunkveranstalter auftragen kann, wann, in welcher Form und in welchem Programm diese Veröffentlichung zu erfolgen hat. Der Veröffentlichung der Entscheidung im Programm des Rundfunkveranstalters sollte der gleiche Veröffentlichungswert wie der Verletzung zukommen. Eine Veröffentlichung ist jedenfalls bei der Feststellung einer Verletzung durch den „Rundfunkveranstalter als Medium“, d.h. im Programm, erforderlich (vgl. VfSlg. 12497/1991 zu § 29 Abs. 4 RFG, nunmehr § 37 Abs. 4 ORF-G; vgl. hierzu ferner Kogler/Kramler/Trainer, Die österreichischen Rundfunkgesetze, Seite 210 und 211).

Daher entscheidet die KommAustria auf Veröffentlichung ihrer Entscheidung und trägt der ATV Privatfernseh-GmbH auf, die Spruchpunkte 1a bis c am dritten Tag nach Rechtskraft dieses Bescheides im Rahmen des von der ATV Privatfernseh-GmbH ausgestrahlten Programms um 20:15 Uhr durch einen Programmansager verlesen zu lassen. Die Wahl der Sendezeiten der Veröffentlichung ergibt sich aus der Tatsache, dass die ATV Privatfernseh-GmbH in ihrem Hauptabendprogramm – also zu seherstarken Zeiten – die Bestimmung des § 38 PrTV-G mehrfach verletzt hat, sodass es schon aus diesem Grunde geboten erscheint zu dieser Zeit die Entscheidung der KommAustria zu veröffentlichen. Der Regulierungsbehörde sind Aufzeichnungen dieser Veröffentlichung zum Nachweis vorzulegen.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

III. Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Bescheid steht der Partei dieses Verfahrens das Rechtsmittel der Berufung offen. Die Berufung ist binnen zwei Wochen nach Zustellung dieses Bescheides schriftlich, telegraphisch, fernschriftlich, im Wege automationsunterstützter Datenübertragung oder in jeder anderen technisch möglichen Weise bei der Behörde, die diesen Bescheid erlassen hat, einzubringen. Die Berufung hat den Bescheid, gegen den sie sich richtet, zu bezeichnen und einen begründeten Berufungsantrag zu enthalten. Für den Berufungsantrag ist gemäß § 14 TP 6 Gebührengesetz 1957 idF BGBl. I Nr. 84/2002 eine Gebühr von 13 Euro zu entrichten. Die Gebührenschuld entsteht gemäß § 11 Abs. 1 Gebührengesetz 1957 erst in dem Zeitpunkt, in dem die abschließende Erledigung über die Berufung zugestellt wird.

Wien, am 1. Dezember 2004

Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria)

Mag. Michael Ogris
Behördenleiter