



Bescheid

I. Spruch

1. Die Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria) stellt im Rahmen ihrer Rechtsaufsicht über den Österreichischen Rundfunk (ORF) gemäß § 2 Abs. 1 Z 7 KommAustria-Gesetz (KOG), BGBl. I Nr. 32/2001 idF BGBl. I Nr. 112/2023, iVm mit §§ 35, 36 und 37 ORF-Gesetz (ORF-G), BGBl. Nr. 379/1984 idF BGBl. I Nr. 112/2023, fest, dass der ORF am 30.09.2022 im Hörfunkprogramm „Radio Tirol“
 - a. die Bestimmung des § 14 Abs. 9 iVm Abs. 1 Satz 2 ORF-G dadurch verletzt hat, dass der von ca. 07:46:24 bis ca. 07:46:53 Uhr ausgestrahlte Aufruf des „Roten Kreuz“ zum Blutspenden an seinem Beginn und Ende nicht eindeutig vom redaktionellen Programm getrennt war, und
 - b. die Bestimmung des § 14 Abs. 1 Satz 2 ORF-G dadurch verletzt hat, dass der von ca. 08:21:03 bis ca. 08:22:35 Uhr ausgestrahlte, werblich gestaltete Veranstaltungshinweis für die „ORF Radio Tirol Musiklounge“ an seinem Beginn und Ende nicht eindeutig vom redaktionellen Programm getrennt war.
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 Hörfunkprogramm „Radio Tirol“ an einem Werktag (Montag bis Freitag) in der Zeit von 07:00 bis 09:00 Uhr in folgender Weise durch Verlesung zu veröffentlichen:

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

Am 30.09.2022 wurde im Hörfunkprogramm „Radio Tirol“ ein werblich gestalteter Veranstaltungshinweis ausgestrahlt, ohne dass dieser an seinem Beginn und Ende vom redaktionellen Programm getrennt war. Weiters wurde ein Blutspendeaufruf gesendet, der an seinem Beginn und Ende nicht eindeutig vom redaktionellen Programm getrennt war. Dadurch wurde gegen das Gebot der eindeutigen Trennung der Werbung bzw. der Beiträge im Dienst der Öffentlichkeit sowie kostenloser Spendenaufrufe vom redaktionellem Programm verstoßen.“

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 30.09.2022 ausgestrahlten Hörfunkprogramms „Radio Tirol“ ausgewertet.

Aufgrund des begründeten Verdachts des Vorliegens von Verletzungen der Bestimmungen des § 14 Abs. 1 Satz 2 ORF-G sowie des § 14 Abs. 9 iVm Abs. 1 Satz 2 ORF-G wurde von der KommAustria mit Schreiben vom 25.10.2022 ein Verfahren zur Feststellung von Rechtsverletzungen eingeleitet und der ORF zur Stellungnahme aufgefordert.

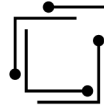
Mit Schreiben vom 10.11.2022 nahm der ORF Stellung.

In Hinblick auf die vorgehaltene Verletzung des Trennungsgebots durch „unsaubere“ Trennung eines Beitrags im Dienste der Öffentlichkeit bzw. eines kostenlosen Spendenaufrufs brachte der ORF im Wesentlichen vor, die beiden „Piep“ vor und nach der Einschaltung seien deutlich wahrnehmbar und die Möglichkeit einer Irreführung der Hörerinnen sei somit ausgeschlossen. Die Trennung vom redaktionellen Programm sei daher im Sinne des § 14 Abs. 1 Satz 2 ORF-G eindeutig erfolgt. Nichtsdestotrotz habe man diesen Fall zum Anlass genommen, die diesbezüglichen Abläufe im Hörfunkprogramm „Radio Tirol“ zu evaluieren.

In Hinblick auf die Verletzung des Trennungsgebots durch Ausstrahlung eines werblich gestalteten Veranstaltungshinweises brachte der ORF weiters im Wesentlichen vor, eindeutiges Kommunikationsziel des Beitrages sei es gewesen, darüber zu informieren, wer oder was die „Radio Tirol Band“ sei. Diesbezüglich hätten Hörerinnen Fragen an das Landesstudio Tirol gestellt, die mit diesem Beitrag beantwortet werden hätten sollen. Dies sei in der Aufforderung des Moderators besonders deutlich: *„Timo Abel Benini, Chef unserer Musikredaktion, lüfte das Geheimnis!“*. Im ganz überwiegenden Teil des Beitrages erführen die Hörerinnen, was die „Radio Tirol Band“ sei, wie sie sich zusammensetze und welche Art von Musik sie spiele. Man könne der Gestaltung des Beitrages keine Werblichkeit erkennen. Dies gelte insbesondere für die von der KommAustria zu deren Begründung angeführten Aussagen. Diese entsprächen dem Stil einer Unterhaltungssendung, die bewusst Hörerinnen-nah kommuniziere und deren Zweck es sei, die Hörerinnen „gut gelaunt und gut informiert“ in den Tag zu begleiten. Mehr könne aus Sicht des ORF in die Gestaltung des Beitrags nicht hineininterpretiert werden. Die KommAustria gehe weiters davon aus, dass es sich bei der „ORF Radio Tirol Musikhalle“ um eine Veranstaltung handle, für die ein Entgelt zu leisten sei, und zwar durch den Eintritt für die Herbstmesse Innsbruck. Dem sei nicht so. Nach 17:00 Uhr sei die Herbstmesse ohne Eintritt zu besuchen gewesen. Die Konzerte der Hauptacts und die Auftritte der „Radio Tirol Band“ seien daher für alle Besucherinnen kostenfrei zugänglich gewesen.

2. Sachverhalt

Auf Grund des durchgeführten Ermittlungsverfahrens steht folgender entscheidungswesentlicher Sachverhalt fest:



1. Um ca. 07:28:16 Uhr wird nach einem akustischen Trennmittel ein Werbeblock ausgestrahlt. Dieser beinhaltet unter anderem einen Werbespot für die Innsbrucker Herbstmesse. In diesem führt ein Sprecher aus:

„Komm' zur Innsbrucker Herbstmesse vom 5. bis 9. Oktober. Kauf' dein Ticket gleich online unter herbstmesse.info und fahr' kostenlos mit den Öffis zur Messe. Die Innsbrucker Herbstmesse – es erwarten dich: Die große Sonderschau ‚Sicherheit erleben‘ von der Landespolizei, der Bundeswettbewerb der Hochbauer und ein abenteuerliches Kinderprogramm.“

Um ca. 07:46:20 Uhr wird in das Musikstück „Marry you“ von Bruno Mars bei unverminderter Lautstärke ein „Piep“-Ton eingespielt. Im Anschluss daran führt bei sich verringernder Lautstärke des Musikstücks ein Sprecher mit zunehmender Lautstärke aus: *„Der ORF ermöglicht folgenden Hinweis kostenlos“*. Am Ende dieser Ansage um ca. 07:46:24 Uhr ist das Musikstück nicht mehr zu hören. Es folgt ein Aufruf des Roten Kreuzes zum Blutspenden.

Um ca. 07:46:53 Uhr beginnt unmittelbar nach diesem Aufruf in voller Lautstärke das Musikstück „Faith“ von George Michael. Um ca. 07:46:54 Uhr wird in dieses der auch um ca. 07:46:20 Uhr eingespielte „Piep“-Ton eingespielt.

2. Um ca. 08:21:03 Uhr führt die Moderatorin der Sendung „Guten Morgen Tirol“, Barbara Kohla, aus: *„Fünf Tage noch, dann geht's auf.“*

Es folgt ein Einspieler: *„Die ‚Radio Tirol Musiklounge‘. ‚Radio Tirol‘ bringt die Stars nach Tirol.“*

Barbara Kohla: *„Auf der ‚Herbstmesse Tirol‘ von Mittwoch bis Sonntag jeden Abend auf der Bühne ein Weltstar, von Bonnie Tyler bis Johnny Logan. [Musik] Ah, mein Lieblingsschmelzriegel, haha, und immer nach dem Auftritt der Stars kommt dann die ‚Radio Tirol Band‘ auf die Bühne. Ach, Kurt Arbeiter, nicht dabei, obwohl du ja auch amal in einer Band gespielt hast, Kurt.“*

Kurt Arbeiter: *„Ja, aber in der ‚Radio Tirol Band‘ hätt' ich nix verloren, das ist nämlich keine Truppe von Kolleginnen und Kollegen, die mühsam drei Nummern einstudiert haben, um des Publikum dann potschert, aber liebenswert zu unterhalten. Nein, des sind Leut, die alle Stückl spielen. Timo Abel Benini, Chef unserer Musikredaktion, lüfte das Geheimnis!“*

Timo Abel Benini: *„Die ‚Radio Tirol Band‘ ist eine professionelle Showband rund um Manu Stix, er hat die besten Musiker Tirols zusammengefasst um hier ‚Radio Tirol‘-Hits zu spielen, also es wird dann nach der Show keine Musik vom Band spielen, sondern Live-Musik. Aber in einer speziellen Version, ‚Dancing Queen‘, Falco ‚Amadeus‘, also das bunte Spektrum der großen Hits und der Musik aus Österreich, das ist deren Auftrag.“*

Barbara Kohla: *„Da simma scho dabei, gell Kurt?“*

Kurt Arbeiter: *„Ja, na, Party.“*

Barbara Kohla: *„Heißt Party garantiert, am Mittwoch den 5. Oktober geht's los, in der ‚Radio Tirol Musiklounge‘ auf der Tiroler Herbstmesse.“*

Es folgt um ca. 08:22:35 Uhr Musik.

3. Die „ORF Radio Tirol Musikhounge“ auf der Herbstmesse Innsbruck wird vom ORF veranstaltet (vgl. <https://tirol.orf.at/studio/stories/3174348/>). Sie dauert von Montag bis Samstag vom 15:00 bis 22:00 Uhr und am Sonntag von 14:00 bis 18:00 Uhr.

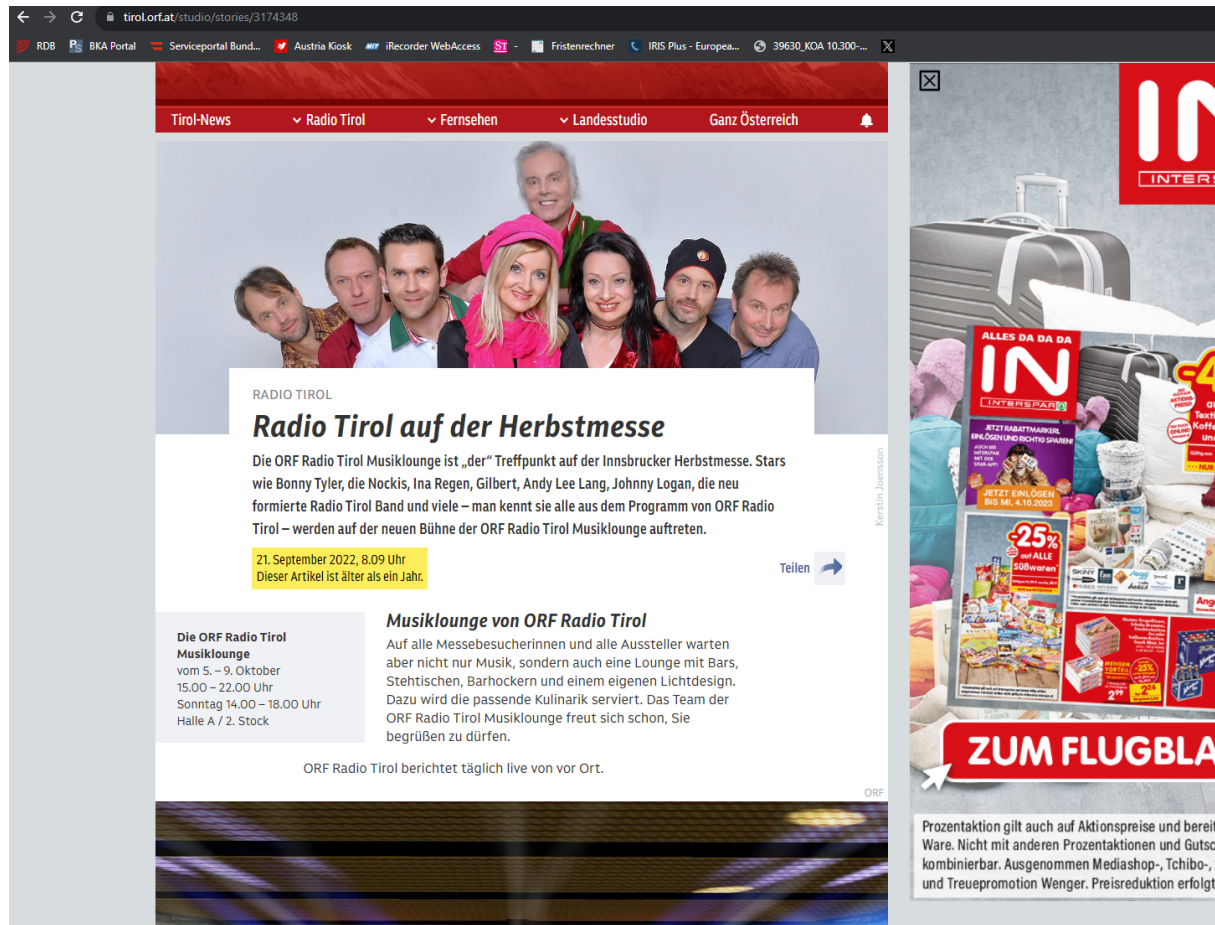


Abbildung 1: Veranstaltungsinformation unter <https://tirol.orf.at/studio/stories/3174348/> (besucht am 29.09.2023)

3. Beweiswürdigung

Die Feststellungen zum Sendungsablauf am 30.09.2022 im Hörfunkprogramm „Radio Tirol“ gründen sich auf die von der KommAustria von Amts wegen erstellten Aufzeichnungen des Programms.

Die Feststellungen zur Veranstaltungsbeschreibung der „ORF Radio Tirol Musikhounge“ und zu deren Uhrzeiten beruhen auf der amtswegigen Einsichtnahme in die Website <https://tirol.orf.at/studio/stories/3174348/>, zuletzt besucht am 29.09.2023.

4. Rechtliche Beurteilung

4.1. Zuständigkeit der Behörde

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 am 30.09.2022 von 07:00 bis 09:00 Uhr im Hörfunkprogramm „Radio Tirol“ ausgestrahlten Sendungen 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.

Die Entscheidung der KommAustria besteht gemäß § 37 Abs. 1 ORF-G in der Feststellung, ob und durch welchen Sachverhalt eine Bestimmung dieses Bundesgesetzes verletzt worden ist.

4.2. Rechtsgrundlagen

§ 1a ORF-G lautet auszugsweise:

„Begriffsbestimmungen

§ 1a. *Im Sinne dieses Gesetzes bezeichnet*

[...]

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

b) jede Äußerung zur Unterstützung einer Sache oder Idee, die gegen Entgelt oder eine ähnliche Gegenleistung gesendet wird;“

[...].“

§ 14 ORF-G lautet auszugsweise:

„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.*

[...]

(9) Auf Beiträge im Dienst der Öffentlichkeit und kostenlose Spendenaufrufe zu wohltätigen Zwecken im Programm- und Online-Angebot finden die Bestimmungen der § 13 Abs. 1, 3 und 9 sowie des § 14 Abs. 1 und Abs. 3 erster Satz sinngemäß Anwendung.

[...].“

4.3. Verletzung des Trennungsgebots durch „unsaubere Trennung“ eines Beitrags im Dienste der Öffentlichkeit bzw. eines kostenlosen Spendenaufrufs (§ 14 Abs. 9 iVm Abs. 1 Satz 2 ORF-G)

1. Nach § 14 Abs. 9 ORF-G finden auf Beiträge im Dienst der Öffentlichkeit und kostenlose Spendenaufrufe zu wohltätigen Zwecken im Programm des ORF unter anderem die Bestimmungen des § 14 Abs. 1 und Abs. 3 erster Satz sinngemäß Anwendung. Damit sind derartige Beiträge und Aufrufe im Sinne des § 14 Abs. 1 Satz 2 ORF-G eindeutig von anderen Programmteilen zu trennen.

2. Der Bundeskommunikationssenat (BKS) hat in seiner Rechtsprechung zum Trennungsgebot wiederholt festgehalten, dass dieses eine klare Trennung von Werbung und anderen Sendungsinhalten gebietet. Der Schutzzweck dieses Gebots liegt demnach darin, Verwechslungen des Konsumenten zwischen redaktionellem Programm und kommerziellen Inhalten hintanzuhalten. Dieser Zweck erfordert sowohl am Beginn eine akustische Trennung, um eine Täuschung über den werbenden Charakter der folgenden Ausstrahlung zu vermeiden, als auch am Ende der Werbeeinschaltung, damit dem Zuhörer der erneute Beginn der fortgesetzten redaktionellen Sendung angekündigt wird (vgl. BKS 19.10.2009, 611.001/0019-BKS/2009, 14.12.2009, 611.030/0001-BKS/2009, jeweils mwN).

Es ist daher erforderlich, ein eindeutiges akustisches Signal vor Beginn des Werbeblocks und an dessen Ende zu senden (vgl. BKS 24.09.2007, 611.001/0002-BKS/2007). Das Senden eines Werbetrenners schon während des redaktionellen Programms widerspricht hingegen dem Schutzzweck des Trennungsgebots. Durch „unsaubere“ Trennung ist nämlich die Möglichkeit der Irreführung der Zuhörerinnen und Zuhörer gegeben (vgl. BKS 26.03.2007, 611.001/0013-BKS/2006, 14.12.2009, 611.030/0001-BKS/2009, jeweils mwN). Dabei ist es unerheblich, ob nach dem Trennzeichen, das schon während des Programms gesendet wurde, noch zwei Minuten oder bloß eine Sekunde Programm folgt (vgl. wiederum BKS 24.09.2007, 611.001/0002-BKS/2007).

3. Diese Rechtsprechung ist nach § 14 Abs. 9 iVm § 14 Abs. 1 Satz 2 ORF-G sinngemäß auch auf Beiträge im Dienste der Öffentlichkeit und kostenlose Aufrufe zu wohltätigen Zwecken anzuwenden. Daher ist, um die Möglichkeit einer Irreführung der Zuhörerinnen und Zuhörer zu

vermeiden, auch hier das Trennmittel nicht bereits noch, oder schon während, des redaktionellen Programms auszustrahlen.

4. Gegenständlich wurde um ca. 07:46:20 Uhr sowie um ca. 07:46:54 Uhr während des Musikprogramms und damit noch bzw. schon während des redaktionellen Programms jeweils ein akustisches Mittel („Piep“) zur Trennung einer Einschaltung im Sinne des § 14 Abs. 9 ORF-G ausgestrahlt. Damit wurde diese Einschaltung nach der dargestellten Rechtsprechung zum Trennungsgebot – trotz Wahrnehmbarkeit des Trennmittels – nicht eindeutig im Sinne des § 14 Abs. 1 Satz 2 ORF-G vom redaktionellen Programm getrennt.

5. Vom ORF wird hierzu vorgebracht, im konkreten Fall seien die beiden akustischen Mittel („Piep“) vor und nach der Einschaltung deutlich wahrnehmbar und die Möglichkeit einer Irreführung somit ausgeschlossen. Die Trennung vom redaktionellen Programm sei daher im Sinne des § 14 Abs. 1 Satz 2 ORF-G eindeutig erfolgt.

Soweit vorgebracht wird, dass die erfolgten akustischen Trennmittel deutlich wahrnehmbar seien, ist dem ORF nicht entgegenzutreten. Nachdem die Platzierung der Trennmittel jedoch zu einer im Sinne der oben dargestellten Rechtsprechung „unsauberen“ Trennung führte, mangelt es an der von § 14 Abs. 1 Satz 2 ORF-G geforderten Eindeutigkeit der Trennung. Durch diese wird nämlich – wenn auch nur in quantitativ geringem Ausmaß, aber doch – redaktionelles Programm von redaktionellem Programm getrennt.

6. Nach Ansicht der KommAustria wird daher durch den dargestellten Sachverhalt die Bestimmung des § 14 Abs. 9 iVm Abs. 1 Satz 2 ORF-G verletzt (siehe Spruchpunkt 1.a.). Da Beiträge im Dienst der Öffentlichkeit und kostenlose Spendenaufrufe in Hinblick auf das Trennungsgebot nach § 14 Abs. 1 Satz 2 ORF-G gleich zu behandeln sind, kann dabei offenbleiben, ob es sich bei dem gegenständlichen Aufruf um einen Beitrag im Dienst der Öffentlichkeit oder um einen kostenlosen Spendenaufruf handelt.

4.4. Verletzung des Trennungsgebots durch Ausstrahlung eines werblich gestalteten Veranstaltungshinweises (§ 14 Abs. 1 Satz 2 ORF-G)

1. Bei dem um ca. 08:21:03 Uhr ausgestrahlten Beitrag über die „ORF Radio Tirol Musikhounge“ handelt es sich nach Ansicht der KommAustria um Werbung für eine Veranstaltung des ORF („ORF Tirol Musikhounge“) und damit um Eigenwerbung. Dieser Beitrag wäre daher nach § 14 Abs. 1 Satz 2 ORF-G an seinem Beginn und Ende vom redaktionellen Programm zu trennen gewesen. Da eine solche Trennung nicht erfolgt ist, wird nach Ansicht der KommAustria (jeweils) diese Bestimmung verletzt.

2. Werbung im Sinne des § 1a Z 8 lit. a ORF-G ist 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.

Für die Qualifikation einer Äußerung als Werbung ist entscheidend, ob die gegen Entgelt oder eine Gegenleistung bzw. für ein eigenes Produkt oder eine eigene Dienstleistung des Rundfunkveranstalters gesendete Äußerung bzw. Darstellung insgesamt geeignet ist, das bislang

uninformierte oder unentschlossene Publikum für den Erwerb dieses Produkts oder dieser Dienstleistung zu gewinnen, sodass auch auf das Ziel der Darstellung, nämlich den Absatz dieser Produkte oder Dienstleistungen zu fördern, geschlossen werden kann (vgl. VwGH 18.09.2013, 2012/03/0162, 12.12.2007, 2005/04/0244; 14.11.2007, 2005/04/0167). Bei dieser Beurteilung sind alle Aspekte der Sendung bzw. des Sendungsteils zu berücksichtigen (EuGH 18.10.2007, C-195/06). Als typische werbliche Gestaltungselemente gelten dabei qualitativ-wertende Aussagen, werbliche Botschaften in Form eines Leistungsvergleiches mit anderen Unternehmen, das Herausstreichen des Waren- und Leistungsangebotes bzw. besonderer Produkteigenschaften oder direkte Kaufappelle durch Nennung einer Bezugsquelle.

3. Nach Ansicht der KommAustria ergibt sich die werbliche Gestaltung des Hinweises auf die „ORF Radio Tirol Musiklounge“ aus den wiederholten, besondere Eigenschaften dieser Veranstaltung hervorhebenden Aussagen der beiden Moderatoren, so etwa zu Beginn („[...] *jeden Abend auf der Bühne ein Weltstar*“) und am Ende („[...] *Heißt Party garantiert [...]*“), aber auch während des Beitrags („*die alle Stückln spielen*“, „*die besten Musiker Tirols*“). Derart werden die Zuhörerinnen und Zuhörer weniger über die Veranstaltung informiert als für die Inanspruchnahme dieser Dienstleistung gewonnen („*Da simma scho dabei, gell Kurt?*“).

Die KommAustria geht auch davon aus, dass es sich bei der „ORF Radio Tirol Musiklounge“ um eine Veranstaltung handelt, für die ein Entgelt zu leisten ist, und zwar durch den Eintritt für die Herbstmesse Innsbruck (vgl. dazu den um ca. 07:28:16 Uhr ausgestrahlten Werbespot). Damit handelt es sich bei dieser um eine entgeltliche Dienstleistung.

4. Vom ORF wird hierzu vorgebracht, eindeutiges Kommunikationsziel des Beitrages sei es gewesen, darüber zu informieren, wer oder was die „Radio Tirol Band“ sei. Diesbezüglich seien Fragen an das Landesstudio Tirol gestellt worden, die mit diesem Beitrag beantwortet werden hätten sollen. Dies sei in der Aufforderung des Moderators besonders deutlich: „*Timo Abel Benini, Chef unserer Musikredaktion, lüfte das Geheimnis!*“. Im überwiegenden Teil des Beitrages erführen die Zuhörerinnen und Zuhörer, was die „Radio Tirol Band“ sei, wie sie sich zusammensetze und welche Art von Musik sie spiele. In der Gestaltung des Beitrages sei keine Werblichkeit erkennbar. Insbesondere die von der KommAustria zu deren Begründung angeführten Aussagen entsprächen dem Stil einer Unterhaltungssendung, deren Zweck es sei, die Zuhörerinnen und Zuhörer „gut gelaunt und gut informiert“ in den Tag zu begleiten. Mehr könne in die Gestaltung des Beitrags nicht hineininterpretiert werden. Die KommAustria gehe weiters davon aus, dass es sich bei der „ORF Radio Tirol Musiklounge“ um eine Veranstaltung handle, für die ein Entgelt zu leisten sei, und zwar durch den Eintritt für die Herbstmesse Innsbruck. Dem sei nicht so. Nach 17:00 Uhr sei die Herbstmesse ohne Eintritt zu besuchen gewesen. Die Konzerte der Hauptacts und die Auftritte der „Radio Tirol Band“ seien daher kostenfrei zugänglich gewesen.

Soweit der ORF vorbringt, es sei einziges Ziel des Beitrags gewesen, die „Radio Tirol Band“ vorzustellen, und dass keine werbliche Gestaltung des Beitrags vorliege, kann die KommAustria dem nicht folgen. Schon allein daraus, dass der gegenständliche Spot mit den Worten „Radio Tirol Musiklounge“ beginnt und die Moderatorin unmittelbar darauf „Herbstmesse Innsbruck“ erwähnt, ergibt sich, dass der Fokus des Beitrags auf der Veranstaltung und nicht auf der „Radio Tirol Band“ liegt. Hinzu kommt, dass, selbst wenn man den Beitrag als einen Beitrag über die „Radio Tirol Band“ versteht, die „ORF Radio Tirol Musiklounge“ mitbeworben wird (vgl. dazu VwGH 26.02.2016, Ra 2016/03/0021). Diese Vermischung zeigt sich deutlich in veranstaltungsbezogenen

Ausführungen wie etwa „also es wird dann nach der Show keine Musik vom Band spielen, sondern Live-Musik“.

In Hinblick auf die werbliche Gestaltung ist festzuhalten, dass Beiträge in Unterhaltungssendungen zwar durchaus – wie vom ORF vorgebracht – die Zuhörerinnen und Zuhörer in gute Laune versetzen und gut informieren sollen, dies schließt aber bei aller allenfalls angebrachten sprachlichen Saloppheit nicht mit ein, in derart gehäufte Weise wie gegenständlich die besonderen Eigenschaften der Veranstaltung (einschließlich der bei dieser auftretenden Band) hervorzuheben (vgl. dazu BVwG 12.07.2022, W282 2234596-1/5E und W282 2234624-1/5E). Aus diesen hervorhebenden Aussagen – zu denen neben den bereits angeführten noch „Radio Tirol bringt die Stars nach Tirol.“ und „also das bunte Spektrum der großen Hits“ angefügt werden können – ergibt sich nach Ansicht der KommAustria eindeutig, dass der gegenständliche Spot der unmittelbaren Absatzförderung für die Veranstaltung „ORF Radio Tirol Musiklounge“ dient und damit als Werbung im Sinne des § 1a Z 8 lit. a ORF-G zu qualifizieren ist.

Vor diesem Hintergrund ist es auch unerheblich, wenn der ORF vorbringt, zum Zeitpunkt der Auftritte der „Radio Tirol Band“ sei der Eintritt zur „Herbstmesse Innsbruck“ kostenlos. Die mit dem gegenständlichen Spot beworbene „Radio Tirol Musiklounge“ beginnt nämlich Montag bis Samstag bereits um 15:00 Uhr und am Sonntag um 14:00 Uhr und damit noch während jener Tageszeiten, bei denen ein Entgelt für den Besuch der „Herbstmesse Innsbruck“ zu leisten ist. Insbesondere bei großem Anhang mag dabei ein frühes Erscheinen, das die Leistung eines Entgelts bedeutet, erforderlich sein. Damit handelt es sich bei dem gegenständlichen Beitrag entgegen dem Vorbringen des ORF um die Bewerbung einer gegen Entgelt (Eintritt für die „Herbstmesse Innsbruck“) angebotenen Leistung.

5. Nach § 14 Abs. 1 Satz 2 ORF-G muss Werbung – einschließlich Eigenwerbung – eindeutig vom redaktionellen Inhalt getrennt werden. Da weder vor diesem Beitrag um ca. 08:21:03 Uhr noch nach diesem um ca. 08:22:35 Uhr ein akustisches Trennmittel ausgestrahlt wurde, war jeweils eine Verletzung der Bestimmung des § 14 Abs. 1 Satz 2 ORF-G festzustellen (Spruchpunkt 1.b.).

4.5. Zur Veröffentlichung der Entscheidung

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 (Spruchpunkt 2).

Die Verpflichtung zur Vorlage der Aufzeichnungen stützt sich auf § 36 Abs. 4 ORF-G (vgl. dazu VwGH 23.05.2007, 2006/04/0204) (Spruchpunkt 3).

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 Österreich (IBAN: AT830100000005504109, BIC: BUNDATWW, Verwendungszweck: „Bundesverwaltungsgericht / KOA 1.850/23-009“, 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. September 2023

Kommunikationsbehörde Austria

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