



# Bescheid

## I. Spruch

1. Die Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria) stellt im Rahmen ihrer Rechtsaufsicht über private Rundfunkveranstalter und Mediendienstanbieter gemäß § 2 Abs. 1 Z 7 KommAustria-Gesetz (KOG), BGBl. I Nr. 32/2001 idF BGBl. I Nr. 90/2024, iVm §§ 24, 25 Abs. 1 und Abs. 3 Privatradiogesetz (PrR-G), BGBl. I Nr. 20/2001 idF BGBl. I Nr. 83/2023, fest, dass die Radio Eins Privatradiogesellschaft m.b.H. (FN 120470m) in dem von ihr veranstalteten Hörfunkprogramm „88,6“ in den im Versorgungsgebiet „Wien, Niederösterreich und Burgenland“ am 29.09.2023 ausgestrahlten Sendungen die Bestimmung des § 19 Abs. 3 PrR-G, wonach Werbung durch akustische Mittel eindeutig von anderen Programmteilen zu trennen ist, dadurch verletzt hat, dass sie um ca. 06:31:18 Uhr durch die Verwendung des in diesem Hörfunkprogramm für die Trennung von Werbung eingesetzten akustischen Trennmittels („Tusch“) für die Trennung des redaktionellen Beitrags „Der 88,6 Kaffeetratsch“ vom vorhergehenden redaktionellen Programm die Hörerinnen und Hörer über das Vorliegen von Werbung in die Irre geführt hat.
2. Die KommAustria erkennt gemäß § 26 Abs. 2 PrR-G auf Veröffentlichung ihrer Entscheidung. Der Radio Eins Privatradiogesellschaft m.b.H. wird aufgetragen, den Spruchpunkt 1. binnen sechs Wochen ab Rechtskraft des Bescheides in dem im Versorgungsgebiet „Wien, Niederösterreich und Burgenland“ veranstalteten Hörfunkprogramm „88,6“ an einem Werktag (Montag bis Freitag) zwischen 06:00 und 07:00 Uhr in folgender Form verlesen zu lassen:

*„Die Kommunikationsbehörde Austria hat im Rahmen ihrer Rechtsaufsicht Folgendes festgestellt:*

*Die Radio Eins Privatradiogesellschaft m.b.H. hat am 29.09.2023 in ihrem Hörfunkprogramm „88,6“ einen Werbetrenner während redaktionellen Programmteilen ausgestrahlt und damit die Hörerinnen und Hörer über das Vorliegen von Werbung in die Irre geführt. Dadurch wurde die Bestimmung des § 19 Abs. 3 Privatradiogesetz, wonach Werbung eindeutig von anderen Programmteilen zu trennen ist, verletzt.“*

3. Der Radio Eins Privatradiogesellschaft m.b.H. wird weiters gemäß § 22 Abs. 1 PrR-G aufgetragen, der KommAustria binnen weiterer zwei Wochen einen Nachweis der erfolgten Veröffentlichung gemäß Spruchpunkt 2. in Form der Übermittlung von Aufzeichnungen zu erbringen.

## II. Begründung

### 1. Gang des Verfahrens

1. Im Zuge der gemäß § 2 Abs. 1 Z 7 KOG der KommAustria obliegenden Beobachtung der Einhaltung der Bestimmungen der §§ 19 und 20 PrR-G durch private Rundfunkveranstalter und Mediendienstanbieter wurden unter anderem die am 29.09.2023 im Hörfunkprogramm „88,6“ im Versorgungsgebiet „Wien, Niederösterreich und Burgenland“ zwischen 06:00 und 08:00 Uhr ausgestrahlten Sendungen ausgewertet.

Aufgrund des begründeten Verdachts der Verletzung der Bestimmung des § 19 Abs. 3 PrR-G wurde von der KommAustria mit Schreiben vom 25.10.2023 ein Verfahren zur Feststellung von Rechtsverletzungen eingeleitet und die Radio Eins Privatradio Gesellschaft m.b.H. zur Stellungnahme aufgefordert.

2. Mit Schreiben vom 14.11.2023 nahm die Radio Eins Privatradio Gesellschaft m.b.H. Stellung und führte im Wesentlichen aus, dass es sich beim „88,6 Kaffeeklatsch“ aus programmlicher Sicht nicht um eine eigene Sendung, sondern vielmehr um ein Sendungselement im Rahmen der „Morning Show“ handle. Dabei gehe es um ein Gewinnspiel, das vom Unternehmen „Tchibo“ unterstützt worden sei. Die Durchführung des Gewinnspiels sei live erfolgt, worin der Kern des Problems liege.

2.1. Im Jahr 2021 sei von der KommAustria aufgrund der werblichen Darstellung einer „Superbowl Party“ im Rahmen eines Gewinnspiels eine Rechtsverletzung der Radio Eins Privatradio Gesellschaft m.b.H. festgestellt worden. Dies sei mit der werblichen Darstellung der Veranstaltung begründet worden, welche im Zuge der Live-Moderation stattgefunden habe. Die Besonderheit eines Live-Gewinnspiels sei, dass im Vorfeld nicht zu garantieren sei, dass es im Zuge der Nennung des Preises, der Auslobung des Gewinns oder der Kommunikation mit potenziellen Gewinnerinnen und Gewinnern nicht zu werblichen Aussagen wie eben im Fall der „Superbowl Party“ komme, die man der Hörfunkveranstalterin bei Nichttrennung des werblichen Inhaltes im Nachhinein als Rechtsverletzungen vorwerfen könne.

Die im Rahmen der gegenständlichen Sendung mehrfach getätigte Aussage „*Tchibo Qbo – Kaffeegenuss wie vom Barista*“ sei nach Ansicht der Radio Eins Privatradio Gesellschaft m.b.H. eindeutig als werblich bzw. absatzfördernd zu betrachten. In Hinblick auf bisher ergangene Entscheidungen des Bundeskommunikationssenats (BKS) sei es daher für die Radio Eins Privatradio Gesellschaft m.b.H. nicht nachvollziehbar, wieso die Aussage „*Tchibo Qbo – Kaffeegenuss wie vom Barista*“ nicht eindeutig Werbung darstelle.

Im gegenständlichen Fall habe die Einschreiterin einen Sendungsinhalt, für den ein Dritter im Interesse der Absatzförderung seiner Produkte Entgelt bezahlt habe, vorsichtshalber als Werbung gekennzeichnet, damit bei den Hörerinnen und Hörern nicht der fälschliche Eindruck entstehe, die Redaktion hätte nach objektiven Kriterien und entsprechenden eigenen Tests den Eindruck gewonnen, die angepriesene Kaffeemaschine biete „*Kaffeegenuss wie vom Barista*“. Die Kennzeichnung schade dem Konsumenten daher nicht – im Gegenteil: sie diene seinem Schutz. Zudem habe die Radio Eins Privatradio Gesellschaft m.b.H. durch die ihr vorgehaltene Trennung auch keinerlei Vorteile gezogen – im Gegenteil: die gesamte Dauer des Sendungsteils zwischen den

Werbetrennern werde ihr als Werbezeit gemäß § 19 Abs. 1 PrR-G angerechnet und beschränke daher ihre Möglichkeiten, weitere Werbung für diesen Zeitraum zu verkaufen.

Konkret seien bei dem gegenständlichen Sendungsteil weder die Länge – die rund neun Minuten ergäben sich im konkreten Fall dadurch, dass ungewöhnlich lange Zeit niemand auf die Lösung gekommen sei, erwartet würden maximal zwei Minuten – noch die Wortwahl exakt planbar. Die Trennung als werblicher Inhalt sei daher – seit der angeführten Rechtsverletzung in Zusammenhang mit der „Superbowl Party“ – zur Sicherheit erfolgt, da es sich um einen Sendungsinhalt handle, der durch Werbepartner finanziert worden sei, womit im Übrigen auch das Element der Entgeltlichkeit gegeben sei. Der Sendungsteil sei dem Sinn des PrR-G entsprechend kennzeichnungswürdig, weil eine hohe Wahrscheinlichkeit von werblichen Darstellungen gegeben sei.

2.2. Nicht folgen könne die Radio Eins Privatrado Gesellschaft m.b.H. in diesem Zusammenhang der Ansicht der KommAustria, der Sendungsteil wäre trotz der Werbetrainer von Durchschnittshörern *„aufgrund der bloß neutralen Hinweise auf den Preis und das preisstiftende Unternehmen“* nicht als Werbung erkennbar gewesen. Wie dargestellt, sei mehrfach von der *„brandneuen“* Kaffeemaschine gesprochen worden, die eben *„Kaffeegenuss wie vom Barista“* biete. Die Radio Eins Privatrado Gesellschaft m.b.H. gehe davon aus, dass jedem ihrer Hörer bei einem solchen Gewinnspiel, bei dem Unternehmen und der gestiftete Preis, dies noch dazu in einem Sendungsteil, der schon im Namen (*„Kaffee-Klatsch“*) unmittelbar auf das Kerngeschäft des Werbepartners verweise, klar sein müsse, dass es sich eben um keinen objektiven redaktionellen Inhalt handle. Dass diese Vorgangsweise nunmehr seitens der Behörde als Rechtsverletzung und Irreführung angesehen werde, sei äußerst irritierend und für den Betrieb eines Liveprogramms eine zusätzliche Erschwernis. Damit wären Beschwerden, ab wann eine Darstellung werblich sei, und wie genau das „leicht“ in der Gesetzesformulierung *„Werbung muss leicht als solche erkennbar sein“* zu definieren sei, Tür und Tor geöffnet. Es benötige vielmehr Rechtssicherheit, wie im Normalfall vorzugehen sei, wenn im Zuge eines Liveprogramms mit hoher Wahrscheinlichkeit mit werblichen Formulierungen zu rechnen, der genaue Gesprächsablauf aber nicht exakt planbar sei. Dies gelte auch dahingehend, ab wann ein vom Werbepartner für ein Sponsoring oder ein Gewinnspiel gewünschter Claim (also etwa *„Kaffeegenuss wie vom Barista“*) als werblich einzustufen sei.

3. Mit Schreiben vom 15.12.2023 forderte die KommAustria die Radio Eins Privatrado Gesellschaft m.b.H. zur Vorlage der entsprechenden Vereinbarungen mit der Auftraggeberin des *„Der 88,6 Kaffeeklatsch“* auf.

4. Mit Schreiben vom 21.12.2023 wurde diese Vereinbarung vorgelegt. Mit dieser Vorlage führte die Radio Eins Privatrado Gesellschaft m.b.H. im Wesentlichen aus:

Aus der vorgelegten Vereinbarung gehe hervor, dass einerseits sogenannte *„Teasing-Spots“* gesendet worden seien; dies seien im Rahmen normaler Werbeblöcke gesendete Ankündigungen, in denen auf das Gewinnspiel hingewiesen und in denen – entsprechend werblich plakativ – die Kaffeemaschinen von *„Tchibo“* angepriesen worden seien. In weiterer Folge seien insgesamt acht derartige Kaffeemaschinen ausgespielt worden, wobei diese Spielphase jeweils ähnlich ablief wie die gegenständliche. Die gegenständliche Spielphase habe sich von den anderen sieben derartigen Ausspielungen allerdings dadurch unterschieden, dass es in diesem Fall ungewöhnlich lange gedauert habe, bis ein Anrufer den richtigen Song erraten, damit die Kaffeemaschine gewonnen habe und die Spielphase wieder beendet worden sei. Bei den meisten anderen Ausspielungen wäre

der Song bereits vom ersten Anrufer erraten worden, sodass die diesbezüglichen Spielphasen oftmals schon nach weniger als einer Minute wieder beendet gewesen seien. Im gegenständlichen Fall hingegen hätten mehrere Hörer anrufen müssen, bis einer von ihnen dann tatsächlich den richtigen Song erraten habe. Nur deshalb habe in diesem Fall die Spielphase deutlich länger gedauert.

Der an die Auftraggeberin verrechnete – und von dieser auch bezahlte – Betrag für diese Werbeaktion sei, wie aus dem Angebot erkennbar sei, pauschal, also einerseits für die „Teasing-Spots“ und andererseits für die acht Spielphasen vereinbart worden. Es könne kein Zweifel daran bestehen, dass sowohl die „Teasing-Spots“ als auch die Spielphasen – in denen mehrfach der Firmenname „Tchibo“, die Bezeichnung der ausgespielten Kaffeemaschinen und zumindest einmal der Werbeslogan „Kaffee wie vom Barista“ ausgestrahlt worden seien – werblichen Charakter aufwiesen und daher durch entsprechende Werbeträger vom redaktionellen Programm zu trennen gewesen seien.

## **2. Sachverhalt**

Auf Grund des durchgeführten Ermittlungsverfahrens steht folgender entscheidungswesentlicher Sachverhalt fest:

### **2.1. Zur Rundfunkveranstalterin**

Die Radio Eins Privatradiogesellschaft m.b.H. ist eine zu FN 120470m eingetragene Gesellschaft mit beschränkter Haftung und Sitz in Wien.

Sie ist aufgrund des Bescheides der KommAustria vom 09.12.2021, KOA 1.021/21-015, berichtigt mit dem Bescheid der KommAustria vom 21.12.2021, KOA 1.021/21-017, Inhaberin einer Zulassung zur Veranstaltung von Hörfunk im Versorgungsgebiet „Wien, Niederösterreich und Burgenland“ sowie aufgrund des Bescheides der KommAustria vom 22.11.2018, KOA 4.720/18-016, Inhaberin einer Zulassung zur Veranstaltung und Verbreitung eines digitalen Hörfunkprogramms über die Multiplex-Plattform für terrestrischen Hörfunk „MUX I“.

### **2.2. Zum Sendungsablauf**

Am 29.09.2023 wurde im Hörfunkprogramm „88,6“ im Versorgungsgebiet „Wien, Niederösterreich und Burgenland“ von ca. 06:31:19 bis ca. 06:40:28 Uhr der Beitrag „Der 88,6 Kaffeeklatsch“ ausgestrahlt. Dieser beinhaltete aus Anlass des „Tag des Kaffees“ am 01. Oktober ein Gewinnspiel, bei dem eine „Qbo Essential“ Kapselmaschine von „Tchibo“ als Preis ausgespielt wurde.

Um ca. 06:31:18 Uhr wird nach einem Musikstück (Volbeat, „Wait a minute my girl“) und Moderation („Jawohl, ‚Motivationsschub in der Früh‘, schreibt uns die Birgit, das ist sehr schön ... und, ... der René schreibt, ‚Jawohl, Volbeat, und hinterher eine Maschine‘. Ja, das ist richtig, und zwar eine Kaffeemaschine“) und daran anschließend eine ein akustisches Trennmittel („Tusch“) ausgestrahlt. Dieses Trennmittel wird im Hörfunkprogramm „88,6“ üblicherweise zur Trennung der Werbung von anderen Programmteilen verwendet.

Es folgt um ca. 06:31:19 Uhr eine Signation („Der 88,6 Kaffeeklatsch.“) und die Moderatoren führen über einem eigenen Musikbett aus: „88,6 Kaffeeklatsch‘ heißt: Wir klatschen euch was ... und ihr,

*wenn ihr Glück habt, könnt damit dann eine Kaffeemaschine gewinnen. Jawohl, und zwar eine ... Q Be O? ... okay ... ,Qbo Essential' Kapselmaschine von ,Tchibo'.*

In der Folge klatscht der Moderator den Refrain eines Liedes und die Anruferinnen und Anrufer müssen dieses erkennen. Dabei entwickeln sich kurze Gespräche mit diesen sowie mit der Co-Moderatorin und dem Co-Moderator der Sendung, in denen es im Wesentlichen um die Erkennbarkeit des Liedes geht. Währenddessen erwähnen die Moderatoren wiederholt den Preis und das preisstiftende Unternehmen, und zwar insbesondere dann, wenn eine neue Anruferin oder ein neuer Anrufer zugeschaltet wird und der Preis dieser oder diesem vorgestellt wird.

Im Detail führen die Moderatoren um ca. 06:33:27 Uhr *„Es geht um eine brandneue ,Qbo Essential' Kaffeemaschine von ,Tchibo'“*, um ca. 06:38:46 Uhr *„Es geht um eine ,Qbo Essentials' Kaffeemaschine von ,Tchibo'“*, um ca. 06:39:48 Uhr *„Damit gehört eine brandneue ,Qbo Essential' Kapselmaschine von ,Tchibo' dir“*, um ca. 06:39:58 Uhr *„... Hast du dir auch redlich verdient, ja, und bist ab jetzt mit neu ... mit gutem ... bestem Kaffee versorgt“* und um ca. 06:40:11 Uhr *„Und für euch alle, ... ka Problem, den ganzen Tag über verspielen wir noch beim ,88,6 Kaffee-Klatsch' brandneue Kaffeemaschinen“* aus.

Unmittelbar anschließend folgt der eingespielte Hinweis *„Der ,88,6 Kaffeeklatsch' präsentiert von ,Tchibo Qbo'. Kaffeegenuss wie vom Barista.“* und um ca. 06:40:28 Uhr ein akustisches Trennmittel („Tusch“). Daran schließt das zuvor geklatschte Lied, *„It's my life“* von Bon Jovi, an.

### **2.3. Zur Vereinbarung mit der EDUSCHO Austria GmbH**

Das vorgelegte Angebot der Radio Eins Privatrado m.b.H. vom 30.01.2023 an die EDUSCHO Austria GmbH, das von dieser unverändert angenommen wurde, sieht als Gegenstand der „Promotion“ den *„88,6 Kaffeeklatsch / Tag des Kaffees 2023“* vor und als Werbeform *„Promotionspot – SUPERKOMBI“* mit 52 Schaltungen. Erläuternd wird ausgeführt: *„Zum Tag des Kaffees wird auf radio 88,6 der 88,6 Kaffeeklatsch promotet. On air: 52 Promotionspot die in Teasing und Spielphase geschaltet werden. [...] 10 Kaffeemaschinen werden verlost. [...]. 8 ON AIR [...].“*

## **3. Beweiswürdigung**

Die Feststellungen hinsichtlich der Zulassungen der Radio Eins Privatrado Gesellschaft m.b.H. ergeben sich aus den zitierten Bescheiden der KommAustria und den diesen zugrunde liegenden Verwaltungsakten.

Die Feststellungen zum Sendungsablauf am 29.09.2023 im Hörfunkprogramm *„88,6“* im Versorgungsgebiet *„Wien, Niederösterreich und Burgenland“* sowie zur üblichen Verwendung des akustischen Mittels („Tusch“) zur Trennung der Werbung von anderen Programmteilen gründen sich auf die amtswegig erstellte Aufzeichnung des Programms.

Die Feststellungen zu der Vereinbarung der Radio Eins Privatrado Gesellschaft m.b.H. mit der EDUSCHO Austria GmbH vom 30.01.2023 ergeben sich aus der Vorlage der Vereinbarung sowie dem ergänzendem Schreiben der Radio Eins Privatrado Gesellschaft m.b.H. vom 21.12.2023.

## 4. Rechtliche Beurteilung

### 4.1. Zuständigkeit der Behörde und Verfahren

Gemäß § 2 Abs. 1 Z 7 KOG obliegt der KommAustria unter anderem die Beobachtung der Einhaltung der Bestimmungen der §§ 19 und 20 PrR-G durch private Rundfunkveranstalter. 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 Aufzeichnungen der am 29.09.2023 von 07:00 bis 09:00 Uhr im Versorgungsgebiet „Wien, Niederösterreich und Burgenland“ im Hörfunkprogramm „88,6“ ausgestrahlten Sendungen den begründeten Verdacht der Verletzung der Bestimmung des § 19 Abs. 3 PrR-G ergeben, weshalb in weiterer Folge ein Verfahren zur Feststellung von Rechtsverletzungen gemäß § 2 Abs. 1 Z 7 KOG iVm § 25 Abs. 1 PrR-G einzuleiten und der Radio Eins Privatradio Gesellschaft m.b.H. Gelegenheit zur Stellungnahme zu geben war.

Gemäß § 25 Abs. 3 PrR-G besteht die Entscheidung der Regulierungsbehörde in der Feststellung, ob und durch welchen Sachverhalt eine Bestimmung dieses Bundesgesetzes verletzt worden ist. Die Aufgaben der Regulierungsbehörde werden gemäß § 31 Abs. 2 PrR-G von der KommAustria wahrgenommen.

### 4.2. Anzuwendende Rechtsvorschriften

§ 19 PrR-G lautet auszugsweise:

#### *„Werbung, Sponsoring*

*§ 19. (1) Werbung (Spots, Kurzsendungen und gestaltete Werbesendungen einschließlich gestalteter An- und Absagen von gesponserten Sendungen) darf im Jahresdurchschnitt die tägliche Dauer von insgesamt 172 Minuten nicht überschreiten, wobei Abweichungen von höchstens 20 vH pro Tag zulässig sind.*

*[...]*

*(3) Werbung muss leicht als solche erkennbar und durch akustische Mittel eindeutig von anderen Programmteilen getrennt sein.*

*[...]*

*(5) a) Eine gesponserte Sendung liegt vor, wenn ein nicht im Bereich der Produktion von Hörfunkprogrammen 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 Leistung des Unternehmens zu fördern.*

*b) Gesponserte Sendungen müssen folgenden Anforderungen genügen:*

*1. Inhalt und Programmplatz einer gesponserten Sendung dürfen vom Auftraggeber auf keinen Fall in der Weise beeinflusst werden, dass die Verantwortung und die*

*redaktionelle Unabhängigkeit des Hörfunkveranstalters in Bezug auf die Sendungen angetastet werden.*

*2. Sie sind als gesponserte Sendung durch den Namen des Auftraggebers oder einen Hinweis auf seine Produkte oder Dienstleistungen oder ein entsprechendes unterscheidungskräftiges Zeichen am Programmanfang oder am Programmende eindeutig zu kennzeichnen (An- oder Absage).*

*3. Sie dürfen nicht 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.*

*[...].“*

#### **4.3. Verletzung des Gebots der eindeutigen Trennung von Werbung (§ 19 Abs. 3 PrR-G)**

1. Der gegenständliche Beitrag „Der 88,6 Kaffeeklatsch“ wird an seinem Beginn um ca. 06:31:18 Uhr durch das im gegenständlichen Hörfunkprogramm üblicherweise für die Trennung von Werbung verwendete akustische Trennmittel („Tusch“) vom vorhergehenden redaktionellen Programm getrennt. Dadurch wird gegen die Bestimmung des § 19 Abs. 3 PrR-G, wonach Werbung durch akustische Mittel eindeutig von anderen Programmteilen zu trennen ist, verstoßen.

2. Bei dem gegenständlichen Beitrag „Der 88,6 Kaffeeklatsch“ handelt es sich um keine Werbung im Sinne des § 19 Abs. 1 PrR-G.

2.1. Die KommAustria hat dies in ihrem Einleitungsschreiben vom 25.10.2023 im Wesentlichen damit begründet, dass die Erwähnungen des Preises und des preisstiftenden Unternehmens in diesem Beitrag durchgehend neutral gehalten seien und zudem über einen Zeitraum von fast zehn Minuten und in einem zeitlichen Abstand voneinander erfolgt seien. Daher ergebe sich weder aus den verwendeten Formulierungen noch aus der Häufigkeit der Erwähnung des Preises und des preisstiftenden Unternehmens eine werbliche Gestaltung der gegenständlichen Sendung „Der 88,6 Kaffeeklatsch“. Vielmehr handle es sich bei dieser um redaktionelles Programm, das – wie durch den entsprechenden (aufgrund der Formulierung „*Kaffeegenuss wie vom Barista*“ werblich gestalteten) Hinweis am Ende der Sendung gekennzeichnet – von „Tchibo“ gesponsert worden sei.

Dem hält die Radio Eins Privatrado Gesellschaft m.b.H in ihrer Stellungnahme vom 14.11.2023 im Wesentlichen entgegen, dass in dem Beitrag mehrfach hervorgehoben werde, dass die zu gewinnende Kaffeemaschine „*brandneu*“ sei und dieser zudem den Werbeslogan „*Kaffeegenuss wie vom Barista*“ enthalte.

2.2. Unter Werbung im Sinne des § 19 Abs. 1 PrR-G ist eine Äußerung zu verstehen, die mit dem spezifischen Ziel der Förderung eines Namens, einer Marke, eines Erscheinungsbildes, einer Tätigkeit oder der Leistungen eines Unternehmens gesendet wird bzw. einen Anreiz für die Zuhörer schaffen soll, Waren und Dienstleistungen zu erwerben (vgl. VwGH 14.11.2007, 2005/04/0180 mWN), und deren Ausstrahlung gegen Entgelt erfolgt, wofür ausreichend ist, dass es sich um eine Erwähnung handelt, die nach der Verkehrsauffassung üblicher Weise gegen Entgelt erfolgt (vgl.

VwGH 19.11.2008, 2005/04/0172 mwN). Damit sind die wesentlichen Tatbestandsmerkmale von Werbung im Sinne des § 19 Abs. 1 PrR-G Absatzförderungszweck und Entgeltlichkeit.

Für die Qualifikation einer Äußerung als Werbung ist demnach zunächst entscheidend, ob die gegen Entgelt oder eine sonstige Gegenleistung gesendete Äußerung bzw. Darstellung insgesamt geeignet ist, das bislang uninformierte oder unentschlossene Publikum für den Erwerb eines Produkts oder einer Dienstleistung zu gewinnen, sodass auch auf das Ziel der Darstellung, nämlich den Absatz dieser Produkte oder Dienstleistungen zu fördern, geschlossen werden kann (vgl. VwGH 14.11.2007, 2005/04/0167; 12.12.2007, 2005/04/0244). Bei der Beurteilung sind alle Aspekte der Sendung bzw. des Sendungsteils zu berücksichtigen (EuGH 18.10.2007, Rs C-195/06). Dieser Grundsatz ist so zu verstehen, dass eine Darstellung, die geeignet ist, eine Absatzförderung entgeltlicher Produkte, Dienstleistungen, Rechte und Verbindlichkeiten herbeizuführen, als Werbung anzusehen ist (vgl. BKS 09.03.2009, 611.001/0007-BKS/2008).

Typische werbliche Äußerungen sind demnach Kaufaufforderungen, detaillierte Produkt- und Leistungsinformationen, qualitativ-wertende Beschreibungen, Vergleiche mit anderen Unternehmen bzw. deren Waren und Dienstleistungen, Hinweise auf spezielle Angebote samt Bezugsquellen oder zum Erwerb bzw. der Inanspruchnahme anregende Darstellungen. Neben Formulierungen in den einzelnen Slogans ist dabei auch die Anzahl von Produktnennungen oder die Dauer und die konkrete Gestaltung der Darstellungen ein Beurteilungskriterium (*Kogler/Trainer/Truppe*, Österreichische Rundfunkgesetze [2018]<sup>4</sup>, 16 und 456).

Für die Beurteilung einer Sendung als Werbung ist eine Gesamtbetrachtung vorzunehmen. Werbung liegt dabei dann vor, wenn die Sendung überwiegend aus absatzfördernden Aussagen besteht (vgl. KommAustria 03.03.2016, KOA 4.424/16-001, mwN; *Kogler/Trainer/Truppe*, Österreichische Rundfunkgesetze<sup>4</sup>, 456). In diesem Sinne hat auch der VwGH jüngst im Zusammenhang mit der Abgrenzung von Produktplatzierung und Werbung nach dem ORF-G festgehalten, dass selbst wenn in einer Sendung unmittelbar zum Erwerb der in den Handlungsablauf eingebauten Produkte aufgefordert wird, dies allein die Sendung noch nicht zu einer Werbesendung macht. Entscheidend ist vielmehr, ob mit dem Einbau des Produkts in die Handlung der Sendung das alleinige oder zumindest vorrangige Ziel der Absatzförderung verfolgt wurde oder nicht (VwGH 13.03.2024, Ra 2022/03/0300).

2.3. Wendet man diese Grundsätze auf den gegenständlichen Beitrag „Der 88,6 Kaffeeklatsch“ an, so ist zunächst festzuhalten, dass es offen bleiben kann, ob es sich bei diesem um, wie von der KommAustria angenommen, eine eigenständige Sendung, oder, wie von der Radio Eins Privatradiogesellschaft m.b.H. vorgebracht, bloß um einen Teil der Sendung „Morning Show“ handelt, da aufgrund des äußeren und inneren Zusammenhangs (Signations, dramaturgischer Spannungsbogen vom ersten Klatschen bis zum Erraten des Liedes) der Beitrag jedenfalls als eigene Einheit – sei es als Sendung, sei es als Sendungsteil – zu beurteilen ist.

Inhaltlich ergibt sich schon aus der Zeit, die dem Klatschen und dem Erraten des Liedes im Verhältnis zu der Erwähnung des Preises und des preisstiftenden Unternehmens eingeräumt wird, dass das Spiel und nicht die Erwähnung im Vordergrund des Beitrags steht. Hinzu kommt, dass die Erwähnungen weder gehäuft an bestimmten Stellen erfolgen, sondern über den Beitrag verteilt sind, und auch nicht vom Handlungsablauf abgesetzt, sondern in diesen eingebettet sind.

In Hinblick auf die einzelnen Aussagen schließlich ist zunächst festzuhalten, dass der Slogan „Kaffeegenuss wie vom Barista“, wie festgestellt, nur einmal, und das nicht während des Beitrags, sondern erst an dessen Ende im Rahmen des Sponsorhinweises ausgestrahlt wurde; dieser ist damit nicht Inhalt des Beitrags selbst und daher bei der Beurteilung desselben als Werbung nicht zu berücksichtigen (siehe dazu auch unten Punkt 2.5.).

Damit bleiben alleine die vierfache Aussage „brandneu“ – um ca. 06:33:27 Uhr („Es geht um eine brandneue ‚Qbo Essential‘ Kaffeemaschine von ‚Tchibo‘.“), um ca. 06:38:46 Uhr („Es geht um eine ‚Qbo Essentials‘ Kaffee-maschine von ‚Tchibo‘“), um ca. 06:39:48 Uhr („Damit gehört eine brandneue ‚Qbo Essential‘ Kapselmaschine von ‚Tchibo‘ dir“) und, diesmal allerdings ohne Namensnennung, um ca. 06:40:11 Uhr („Und für euch alle, ... ka Problem, den ganzen Tag über verspielen wir noch beim ‚88,6 Kaffee-Klatsch‘ brandneue Kaffeemaschinen“) – sowie die an den Gewinner gerichtete Aussage „Hast du dir auch redlich verdient, ja, und bist ab jetzt mit neu ... mit gutem ... bestem Kaffee versorgt“ um ca. 06:39:58 Uhr. Diese Aussagen stechen zum einen nicht derart hervor, dass sie für sich genommen als Werbung zu qualifizieren sind, und bewirken zum anderen nicht, dass der gesamte Beitrag von der durchschnittlich aufmerksamen und informierten Hörerin und dem durchschnittlich aufmerksamen und informierten Hörer statt als Gewinnspiel als überwiegend der Absatzförderung der „Qbo Essential“ Kapselmaschine bzw. der Produkte von „Tchibo“ dienende Werbung wahrgenommen wird (vgl. zu einem ähnlichen Sachverhalt bereits BKS 28.09.2009, 611.172/0001-BKS/2009).

Damit enthält der Beitrag „Der 88,6 Kaffee Klatsch“ zwar, wie die Radio Eins Privatrado Gesellschaft m.b.H. vorbringt, einzelne qualitativ-wertende Aussagen; diese Aussagen reichen jedoch weder in qualitativer noch in quantitativer Hinsicht aus, dass bei der vorzunehmenden Gesamtbetrachtung des Beitrags dieser überwiegend dem Ziel der Absatzförderung dient.

Dies wird auch dadurch unterstrichen, dass der vorgelegten Vereinbarung mit der EDUSCHO Austria GmbH nur zu entnehmen ist, dass für die Ausstrahlung der „Promotionspots“ („Der ‚88,6 Kaffee Klatsch‘ präsentiert von ‚Tchibo Qbo‘. Kaffeegenuss wie vom Barista.“), die „in Teasing und Spielphase geschaltet werden“ ein Entgelt geleistet wurde, nicht hingegen für den „Der 88,6 Kaffee Klatsch“ als Sendung bzw. Sendungselement im Rahmen der „Morning Show“ als solches. Dazu passt im Übrigen die anfängliche Erwähnung mit „[...] und zwar eine ... Q Be O? ... okay ... ‚Qbo Essential‘ Kapselmaschine [...]“.

2.4. Soweit die Radio Eins Privatrado Gesellschaft m.b.H. gegen diese Beurteilung des gegenständlichen Beitrags nicht als Werbung vorbringt, die KommAustria habe in ihrer Entscheidung vom 30.04.2021, KOA 1.021/21-007, die Darstellung einer „Superbowl Party“ im Rahmen eines Gewinnspiels als Werbung im Sinne des § 19 Abs. 1 PrR-G eingestuft, ist ihr entgegen zu halten, dass es sich hierbei um einen kürzer als eine Minute dauernden Hinweis auf eine eigene Veranstaltung gehandelt hat, bei dem in gehäufte Weise verschiedene qualitativ-wertende Aussagen über die Veranstaltung erfolgten (etwa: „Diese Woche, alles eigentlich, und zwar am Sonntag natürlich das Riesenevent der Superbowl in den USA und dazu das größte und exklusivste Event in Österreich. [...] Riesen Party, riesen Rundherum, essen, trinken und natürlich Event-88,6-DJs vor Ort, und dafür gibt’s die letzten Tickets bei uns.“; zur zwangsläufig werblichen Gestaltung solcher Hinweise vgl. VwGH 01.07.2009, 2009/04/0079), während gegenständlich über eine Dauer von beinahe zehn Minuten vier Mal an verschiedenen Stellen die zu gewinnende Kaffeemaschine als „brandneu“ bezeichnet wird und einmal der Gewinner darauf hingewiesen wird, dass er „ab jetzt mit neu ... mit gutem ... mit bestem Kaffee versorgt“ werde. Damit unterscheiden sich die beiden

Beiträge in Hinblick auf ihre werbliche Gestaltung sowohl in quantitativer als auch in qualitativer Hinsicht entscheidend.

2.5. In Hinblick auf die von der Radio Eins Privatrado Gesellschaft m.b.H. betonten praktischen Probleme ist zunächst darauf hinzuweisen, dass Gegenstand des Verfahrens nach § 2 Abs. 1 Z 7 KOG immer nur die jeweils ausgewerteten Inhalte sind, weshalb aus anderen Ausgaben des „Der 88,6 Kaffeeklatsch“ nichts für dieses Verfahren gewonnen werden kann.

Hinzu kommt, dass der Dauer des Beitrags – auf deren Unvorhersehbarkeit bei Live-Sendungen sich die Radio Eins Privatrado Gesellschaft m.b.H. beruft – gegenständlich zwar eine gewisse Bedeutung zukommt, sie aber nicht alleine maßgeblich ist; zudem ist zu berücksichtigen, dass bei weniger Anruferinnen und Anrufern nach dem natürlichen Handlungsablauf auch weniger oft die Gelegenheit bestehen dürfte, den Preis erneut vorzustellen und damit das Produkt und das preisstiftende Unternehmen zu erwähnen.

Schließlich ist in Hinblick auf die von der Radio Eins Privatrado Gesellschaft m.b.H. eingeforderte Rechtssicherheit für werbliche Aussagen in gesponserten Sendungen – wie gegenständlich (arg: „Der ‚88,6 Kaffeeklatsch‘ präsentiert von ‚Tchibo Qbo‘. Kaffeegenuss wie vom Barista.“; vgl. dazu § 19 Abs. 5 lit. b Z 2 PrR-G und VwGH 06.09.2023, Ra 2022/03/0175 [zu § 37 AMD-G]) – auch auf das erwähnte zwischenzeitig ergangene, nach Ansicht der KommAustria auf Sponsoring im Sinne des § 19 Abs. 5 PrR-G übertragbare Erkenntnis des VwGH vom 13.03.2024, Ra 2022/03/0300, zu verweisen, wonach eine Bezugnahme auf Produkte, Dienstleistungen oder Marken in solchen Sendungen als unmittelbare Aufforderung zu Kauf, Miete bzw. Pacht unzulässig ist, wenn sie mit einer zusätzlichen Aufforderungs- oder Befürwortungsbotschaft verbunden wird. In der Literatur werden als solche zusätzliche Botschaften insbesondere direkte oder indirekte Ermunterungen zum Kauf, Werbeclaims, Preis- und Verfügbarkeitsinformationen, explizite oder implizite Hinweise auf positive Eigenschaften oder Vorzüge, mit dem Produkt verbundene Slogans und explizite oder implizite Befürwortungen angeführt (vgl. *Kogler*, Unverständliche Prominenz? ZUM 2015, 371). Nach dieser neuen Rechtsprechung wären daher die angeführten Aussagen – folgt man der Ansicht der Radio Eins Privatrado Gesellschaft m.b.H., dass es sich bei diesen um Werbung und damit um zusätzliche Aufforderungs- oder Befürwortungsbotschaften handelt – nach § 19 Abs. 5 lit. b Z 3 PrR-G unzulässig.

3. Die gegenständliche Sendung „Der 88,6 Kaffeeklatsch“ ist demnach nicht als Werbung im Sinne des § 19 Abs. 1 PrR-G zu qualifizieren. Sie ist daher nicht vom vorhergehenden redaktionellen Programm zu trennen. Die dennoch um ca. 06:31:18 Uhr erfolgte Trennung durch das von der Radio Eins Privatrado Gesellschaft m.b.H. in ihrem Hörfunkprogramm üblicherweise für die Trennung von Werbung verwendete akustische Mittel („Tusch“) ist daher irreführend, da dieses redaktionelles Programm von redaktionellem Programm trennt (vgl. dazu BKS 26.03.2007, 611.001/0013-BKS/2006).

Damit wird durch den dargestellten Sachverhalt das Gebot der eindeutigen Trennung der Werbung von redaktionellen Programmteilen nach § 19 Abs. 3 PrR-G verletzt (Spruchpunkt 1.).

#### **4.4. Zur Veröffentlichung der Entscheidung und zur Vorlage von Aufzeichnungen**

Die Verpflichtung zur Veröffentlichung stützt sich auf § 26 Abs. 2 PrR-G.

Nach der Rechtsprechung zur vergleichbaren Bestimmung des § 37 Abs. 4 ORF-G und dessen Auslegung im Sinne der Rechtsprechung der Gerichtshöfe öffentlichen Rechts (vgl. VfSlg. 12.497/1990 und VwGH 15.09.2004, 2003/04/0045) ist die Veröffentlichung der Entscheidung 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 soll diesem Anliegen eines „contrarius actus“ Rechnung getragen werden.

Daher entscheidet die KommAustria auf Veröffentlichung ihrer Entscheidung und trägt der Radio Eins Privatrado Gesellschaft m.b.H. auf, den Spruchpunkt 1. in der unter Spruchpunkt 2. angeführten Form binnen sechs Wochen ab Rechtskraft der Entscheidung im Hörfunkprogramm „88,6“ im Versorgungsgebiet „Wien, Niederösterreich und Burgenland“ an einem Werktag (Montag bis Freitag) zwischen 06:00 und 07:00 Uhr durch Verlesung zu veröffentlichen.

Die Wahl der Sendezeit der Veröffentlichung ergibt sich aus dem Umstand, dass die mit diesem Bescheid festgestellte Rechtsverletzung in diesem Zeitraum erfolgte.

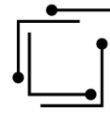
Die Vorlage der Aufzeichnungen (Spruchpunkt 3.) dient der Überprüfung der Erfüllung des Auftrags zur Veröffentlichung und stützt sich auf § 22 Abs. 1 PrR-G (zum vergleichbaren § 36 Abs. 4 ORF-G vgl. VwGH 23.05.2007, 2006/04/0204).

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 Österreich (IBAN: AT83010000005504109, BIC: BUNDATWW, Verwendungszweck: „Bundesverwaltungsgericht / KOA 1.021/24-001“, 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.



**KommAustria**  
Kommunikationsbehörde Austria

Wien, am 08. Oktober 2024

**Kommunikationsbehörde Austria**

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