



# 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. 6/2024, iVm mit §§ 35, 36 und 37 ORF-Gesetz (ORF-G), BGBl. Nr. 379/1984 idF BGBl. I Nr. 112/2023, fest, dass der ORF im regionalen Hörfunkprogramm „Radio Wien“ am 30.06.2023 im Zeitraum zwischen 07:00 und 09:00 Uhr
  - a. die Bestimmung des § 16 Abs. 5 Z 4 ORF-G idF BGBl. I Nr. 247/2021 dadurch verletzt hat, dass er mit der Sendung „Guten Morgen Wien“ eine Produktplatzierung enthaltende Sendung ausgestrahlt hat, ohne diese an ihrem Beginn um ca. 07:05:16 Uhr und an ihrem Ende um ca. 07:58:07 Uhr als Produktplatzierung enthaltend zu kennzeichnen, sowie
  - b. die Bestimmung des § 14 Abs. 1 Satz 2 ORF-G idF BGBl. I Nr. 247/2021 dadurch verletzt hat, dass er um ca. 07:32:02 Uhr einen werblich gestalteten Sponsorhinweis für das „Museumsdorf Niedersulz“ ausgestrahlt hat, ohne diesen an seinem Beginn und Ende eindeutig von den anderen Programmteilen zu trennen.
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 regionalen Hörfunkprogramm „Radio Wien“ an einem Werktag zwischen 07:00 und 09:00 Uhr in folgender Weise durch Verlesung zu veröffentlichen:

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

*Der ORF hat am 30.06.2023 im regionalen Hörfunkprogramm „Radio Wien“ Werbung für das „Museumsdorf Niedersulz“ ausgestrahlt, ohne diese an ihrem Beginn und Ende von den anderen Programmteilen zu trennen. Darüber hinaus hat er die Produktplatzierung enthaltende Sendung „Guten Morgen Wien“ ausgestrahlt, ohne diese an ihrem Beginn und Ende entsprechend zu kennzeichnen. Dadurch hat der ORF gegen das Trennungsgebot für Werbung sowie gegen das Gebot der Kennzeichnung von Produktplatzierung nach dem ORF-Gesetz 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 nach § 2 Abs. 1 Z 7 KommAustria-Gesetz (KOG), BGBl. I Nr. 32/2001 idF BGBl. I Nr. 80/2023, der Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria) obliegenden Beobachtung der Einhaltung der Bestimmungen des 3. Abschnitts des ORF-Gesetzes (ORF-G), BGBl. Nr. 379/1984 idF BGBl. I Nr. 126/2022, („Kommerzielle Kommunikation“) sowie der werberechtlichen Bestimmungen der §§ 9 bis 9b und 18 ORF-G durch den Österreichischen Rundfunk (ORF) und seine Tochtergesellschaften wurden unter anderem Auswertungen der im regionalen Hörfunkprogramm „Radio Wien“ am 30.06.2023 von 07:00 bis 09:00 Uhr ausgestrahlten Sendungen vorgenommen.

Aufgrund des begründeten Verdachts der Verletzung der Bestimmung des § 14 Abs. 1 Satz 2 und § 16 Abs. 5 Z 4 ORF-G wurde von der KommAustria mit Schreiben vom 25.07.2023, KOA 1.850/23-013, ein Verfahren zur Feststellung von Rechtsverletzungen eingeleitet und der ORF zur Stellungnahme aufgefordert.

Mit Schreiben vom 14.08.2023 nahm der ORF Stellung und führte im Wesentlichen aus, dass in Hinblick auf die vorgehaltene Verletzung von § 16 Abs. 5 Z 4 ORF-G die fehlende Kennzeichnung der Produktplatzierung am Beginn der Sendung „Guten Morgen Wien“ außer Streit gestellt werde. Am Ende der Sendestunde liege hingegen kein Verstoß gegen die Kennzeichnungspflicht vor, da nach der angeführten Rechtsprechung des Bundeskommunikationssenates (BKS) und dem dieser zugrundeliegenden Bescheid der KommAustria die Einspielung der Kennzeichnung (auch) nach der Werbung bzw. vor den Nachrichten zur vollen Stunde zulässig sei.

Zur ebenfalls vorgehaltenen Verletzung von § 14 Abs. 1 Satz 2 ORF-G brachte der ORF im Wesentlichen vor, dass sich aus der angeführten Rechtsprechung des BKS ergebe, dass mit der Verwendung von Superlativen nicht automatisch eine werbliche Wirkung verbunden sei, sondern ein einzelner Begriff noch zulässig sein könne. Daher folge gegenständlich aus dem Wort „top“ (noch) keine werbliche Wirkung.

### 2. Sachverhalt

Auf Grund des durchgeführten Ermittlungsverfahrens steht folgender entscheidungswesentlicher Sachverhalt fest:

Am 30.06.2023 wird im regionalen Hörfunkprogramm „Radio Wien“ des ORF in der Sendestunde zwischen 07:00 und 08:00 Uhr ab ca. 07:05:16 Uhr die Sendung „Guten Morgen Wien“ ausgestrahlt.

Um ca. 07:29:14 Uhr wird im Anschluss an Musik folgende Ansage eines Gewinnspiels ausgestrahlt: „Ob Radfahren, Naturerlebnis, ob Kultur in Mörbisch, oder Weingenuss: Tipps für Ihre Freizeit und Interessantes aus der Region. Nicht versäumen und mitspielen! Ab Montag! Gewinnen Sie mit uns

*Ihren Urlaub am Neusiedlersee. Zur Verfügung gestellt vom Tourismusverband Nordburgenland, auf „Radio Wien“.*

Auf diese Ankündigung folgen die Ansage „Radio Wien Verkehrsinformationen“ durch den Moderator der Sendung „Guten Morgen Wien“ und die Verkehrsinformationen mit einer Geisterfahrerwarnung.

Am Ende der Sendestunde wird ab ca. 07:58:07 Uhr ein Werbeblock ausgestrahlt. Unmittelbar anschließend an den letzten Spot dieses Blocks wird um ca. 07:59:38 Uhr ein Produktplatzierungshinweis („Diese Sendung enthielt Produktplatzierungen.“) ausgestrahlt. Es folgen die Nachrichten. Zu Beginn der Sendestunde wurde kein entsprechender Hinweis auf die in der Sendung enthaltene Produktplatzierung ausgestrahlt.

Um ca. 07:31:27 Uhr wird der Wetterbericht ausgestrahlt. Unmittelbar auf diesen folgt um ca. 07:32:02 Uhr der folgende Sponsorhinweis: „Das Wetter wurde präsentiert vom Top-Ausflugsziel Museumsdorf Niedersulz.“ Es folgen die Signation von „Radio Wien“ und die Verkehrsinformationen.

Die Sendung „Guten Morgen Wien“ wird freitags von 05:05 bis 09:00 Uhr ausgestrahlt (siehe <https://wien.orf.at/radio/stories/sendeschema/>). Sie wird zur vollen und zur halben Stunde durch Nachrichten („Stadtjournal“ bzw. „Schlagzeilen“), Wetterbericht und Verkehrsinformationen unterbrochen.

Die beiden Sendestunden im Beobachtungszeitraum beginnen jeweils mit einer Begrüßung der Zuhörerinnen und Zuhörer durch die beiden Moderatoren der Sendung und einer Vorstellung des Mitarbeiterteams. Dieses ist in beiden Sendestunden dasselbe. Zu Beginn der jeweiligen Sendestunde wird zudem jeweils ein Beitrag angekündigt (Konzert von „Pink“, Schulschluss mit „Hadschi“ Bankhofer), der dann auch in dieser Sendestunde folgt.

Das Prädikat „TOP-Ausflugsziel“ ist ein Gütesiegel des Landes Niederösterreich, für welches mehr als 65 Kriterien erfüllt werden müssen.

### **3. Beweiswürdigung**

Die Feststellungen zu den am 30.06.2023 im regionalen Hörfunkprogramm „Radio Wien“ des ORF ausgestrahlten Inhalten beruhen auf den amtswegig angefertigten Aufzeichnungen der ausgestrahlten Sendungen sowie auf einer Einsichtnahme in das Sendeschema von „Radio Wien“ unter <https://wien.orf.at/radio/stories/sendeschema/> (zuletzt besucht am 28.06.2024).

Die Feststellungen zum Prädikat „Top-Ausflugsziel“ beruhen auf einer amtswegigen Einsichtnahme in die Website der „TOP-Ausflugsziele in Niederösterreich“ unter vgl. <https://www.top-ausflug.at/ueber-uns/> (zuletzt besucht am 28.06.2024).

## 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.

Gegenständlich hat die Auswertung der am 30.06.2023 im regionalen Hörfunkprogramm „Radio Wien“ ausgestrahlten Sendungen den begründeten Verdacht der Verletzung der Bestimmungen der §§ 14 Abs. 1 Satz 2 und 16 Abs. 5 Z 4 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

Auf den gegenständlichen Sachverhalt ist das ORF-G in seiner im Zeitpunkt der Rechtsverletzung (30.06.2023) geltenden Fassung BGBl. I Nr. 247/2021 anzuwenden.

§ 1a ORF-G lautet auszugsweise:

#### **„Begriffsbestimmungen**

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

[...]

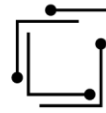
5. „Sendung“

*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;*

[...]

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;*

*[...]*

*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;*

*11. „Sponsoring“, wenn ein nicht im Bereich der Bereitstellung von audiovisuellen Mediendiensten, in der Produktion von audiovisuellen Werken oder von Hörfunkprogrammen oder -sendungen tätiges öffentliches oder privates Unternehmen einen Beitrag zur Finanzierung solcher Werke mit dem Ziel leistet, den Namen, die Marke, das Erscheinungsbild, die Tätigkeit oder die Leistungen des Unternehmens zu fördern.“*

§ 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.*

§ 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 des Kennzeichnungsgebots (§ 16 Abs. 5 Z 4 ORF-G)**

1. Bei der von ca. 07:05:16 bis ca. 07:58:07 Uhr ausgestrahlten Sendung „Guten Morgen Wien“ handelt es sich um eine Sendung, die im Rahmen der Ankündigung eines Gewinnspiels Produktplatzierung enthält. Da weder am Beginn noch am Ende dieser Sendung ein Hinweis auf diese Platzierung ausgestrahlt wurde, wurde jeweils die Kennzeichnungsverpflichtung nach § 16 Abs. 5 Z 4 ORF-G verletzt.

2. Um ca. 07:29:14 Uhr wird mit den Worten „*Ob Radfahren, Naturerlebnis, ob Kultur in Mörbisch, oder Weingenuss: Tipps für Ihre Freizeit und Interessantes aus der Region. Nicht versäumen und mitspielen! Ab Montag! Gewinnen Sie mit uns Ihren Urlaub am Neusiedlersee. Zur Verfügung gestellt vom Tourismusverband Nordburgenland, auf „Radio Wien“.*“ ein Gewinnspiel angekündigt. Im Rahmen dieser Ankündigung wird auch der Preis (Urlaub am Neusiedlersee) und der Stifter des Preises (Tourismusverband Nordburgenland) genannt.

Die üblicherweise gegen Entgelt oder eine sonstige Gegenleistung erfolgende Nennung des Stifters eines Gewinnspielpreises fällt nach der Rechtsprechung grundsätzlich unter den Begriff der Produktplatzierung im Sinne des § 1a Z 10 Satz 1 ORF-G, solange die Darstellung des Preises bzw. des Stifters nicht die Grenze zur Werbung überschreitet (vgl. dazu Bundesverwaltungsgericht [BVwG], 29.01.2019, W219 2130430-1/12E, mwN; ebenso *Kogler/Trainer/Truppe*, Österreichische Rundfunkgesetz [2018]<sup>4</sup>, 20). Bei dem – nicht werblichen – Hinweis auf den „Tourismusverband Nordburgenland“ als Preisstifter handelt er sich demnach um Produktplatzierung.

3. Produktplatzierung enthaltende Sendungen sind nach § 16 Abs. 5 Z 4 ORF-G zu Beginn sowie am Ende der Sendung als solche Platzierung enthaltend zu kennzeichnen.

Die im Beobachtungszeitraum ausgestrahlte Sendung „Guten Morgen Wien“ ist ein von Nachrichten, Wetterbericht und Verkehrsinformationen zur vollen und halben Stunde unterbrochenes Flächenprogramm, bei dem jede einzelne Sendestunde aufgrund ihres zeitlichen und inhaltlichen Zusammenhangs (Begrüßung zu Beginn der Sendestunde und jeweils neue Vorstellung des Teams, thematischer Bogen durch Ankündigen eines Beitrags, der in derselben Sendestunde folgt) als eine Sendung im Sinne des § 1a Z 5 ORF-G zu qualifizieren ist (siehe zur im Wesentlichen vergleichbaren Sendung „Tirol am Vormittag“ Verwaltungsgerichtshof [VwGH] 19.12.2018, Ro 2018/03/0011, mwN).

Gegenständlich erfolgt zu Beginn der von ca. 07:05:16 bis ca. 07:58:07 Uhr ausgestrahlten Sendung „Guten Morgen Wien“ keine Kennzeichnung derselben als Produktplatzierung enthaltend. Dies hat der ORF in seiner Stellungnahme vom 14.08.2023 auch außer Streit gestellt.

Am Ende der Sendung um ca. 07:58:07 Uhr folgt ein akustisches Trennmittel und ein Werbeblock. Dieser endete um ca. 07:59:38 Uhr und es folgt der Hinweis: *„Diese Sendung enthielt Produktplatzierungen“*. Zwischen dem letzten Spot des Werbeblocks und diesem Hinweis werden keine redaktionellen (oder andere) Inhalte ausgestrahlt; unmittelbar auf diesen Hinweis folgen die Nachrichten zur vollen Stunde („Stadtjournal“). Damit endet die gegenständliche Sendung „Guten Morgen Wien“ mangels redaktioneller Inhalte nach dem Werbeblock bereits vor diesem, weshalb der erst nach dem Werbeblock – und damit mehr als eineinhalb Minuten nach dem letzten redaktionellen Inhalt der Sendung und mehreren kommerziellen Inhalten in Form von Werbespots – ausgestrahlte Hinweis auf die in der Sendung enthaltene Produktplatzierung nicht im Sinne des § 16 Abs. 5 Z 4 ORF-G an deren Ende erfolgt.

4. Soweit der ORF dagegen mit Verweis auf den Bescheid des BKS vom 05.11.2012, 611.804/0002-BKS/2012, und den diesem zugrunde liegenden Bescheid der KommAustria vom 14.08.2012, KOA 11.210/12-015, vorbringt, dass in diesem Verfahren bereits klargestellt worden sei, dass die Einspielung der Kennzeichnung (auch) nach der Werbung bzw. vor den Nachrichten zur vollen Stunde zulässig sei (arg: *„Nach dem Werbespot bzw. vor Beginn der Nachrichten [...] erfolgt kein eindeutiger Hinweis darauf, dass in der zu Ende gegangenen Sendung Produktplatzierung stattgefunden hat“*), ist zunächst festzuhalten, dass diese Bescheide sich im Wesentlichen damit befassen haben, ob die ganze Sendestunde des dort verfahrensgegenständlichen Flächenprogramms „Ö3 Wecker“ oder bereits jede halbe Stunde eine Sendung im Sinne des § 1a Z 5 ORF-G ist. Mit der hier gegenständlichen Frage, ob die Sendestunde vor oder nach dem Werbeblock endet, mithin die Werbung auch Teil der Sendung „Guten Morgen Wien“ ist, haben sich beide Behörden hingegen nicht im Detail auseinandergesetzt.

Doch selbst wenn diese Frage dort entscheidungswesentlich gewesen sein sollte, unterscheidet sich der gegenständliche Sachverhalt jedenfalls insoweit, als hier nicht ein Einzelspot ausgestrahlt wird, sondern mehrere Spots und damit, wie ausgeführt, zum einen mehr als eineinhalb Minuten zwischen dem letzten redaktionellen Inhalt und dem Hinweis auf die Produktplatzierung liegen, und zum anderen mehrere kommerzielle Inhalte (Werbespots), die jeweils die Aufmerksamkeit des durchschnittlich aufmerksamen und informierten Publikums auf sich ziehen, ausgestrahlt werden (vgl. dazu BVwG 18.11.2022, W282 2248621-1/5E).

Die Ansicht der ORF scheint im Übrigen darauf zu beruhen, dass die volle Sendestunde in einem Flächenprogramm wie gegenständlich „Guten Morgen Wien“ nicht mit den redaktionellen Inhalten endet. Eine solche differenzierte Behandlung einer Sendung in einem Flächenprogramm ist § 16 Abs. 5 Z 4 ORF-G jedoch nicht zu entnehmen. Würde man die vom ORF vertretene Auslegung

mangels einer solchen gesetzlich vorgesehenen Differenzierung auf Sendungen, die nicht als Sendestunde Teil eines Flächenprogramms sind, umlegen, würde dies bedeuteten, dass etwa die Hinweise auf Produktplatzierungen in einem Spielfilm erst nach dem auf diesen folgenden Werbeblock (und umgekehrt wohl bereits auch vor dem vor dem Spielfilm ausgestrahlten Werbeblock) das Kennzeichnungserfordernis nach § 16 Abs. 5 Z 4 ORF-G erfüllen; dies würde auf eine unzulässige extensive Auslegung von „Sendungsbeginn und -ende“ hinauslaufen (vgl. dazu *Kogler/Traimer/Truppe*, Österreichische Rundfunkgesetze<sup>4</sup>, 216).

Die KommAustria geht vor diesem Hintergrund daher weiterhin davon aus, dass die Kennzeichnung der Produktplatzierung am Ende der gegenständlichen Sendung „Guten Morgen Wien“ vor dem Beginn des Werbeblocks um ca. 07:58:07 Uhr erfolgen hätte müssen, um den Erfordernissen des § 16 Abs. 5 Z 4 ORF-G zu entsprechen.

5. Durch die unterbliebene Kennzeichnung der gegenständlichen, Produktplatzierung enthaltenden Sendung „Guten Morgen Wien“ an ihrem Beginn um ca. 07:05:16 Uhr und ihrem Ende um ca. 07:58:07 Uhr als derartige Platzierung enthaltend, wurde damit jeweils gegen die Bestimmung des § 16 Abs. 5 Z 4 ORF-G, wonach Produktplatzierung enthaltende Sendungen an ihrem Beginn und Ende eindeutig zu kennzeichnen sind, verstoßen (Spruchpunkt 1.a.).

#### **4.4. Verletzung des Trennungsgebots (§ 14 Abs. 1 Satz 2 ORF-G)**

1. Bei dem um ca. 07:32:02 Uhr ausgestrahlten Sponsorhinweis für das „Museumsdorf Niedersulz“ handelt es sich um einen werblich gestalteten Sponsorhinweis, auf den die Bestimmungen für Fernsehwerbung und damit insbesondere das Trennungsgebot nach § 14 Abs. 1 Satz 2 ORF-G anzuwenden sind. Da dieser Hinweis weder an seinem Beginn noch an seinem Ende von den vorhergehenden bzw. nachfolgenden Inhalten getrennt ist, wurde gegen diese Bestimmung verstoßen.

2. Gemäß § 1a Z 8 lit. a ORF-G ist Werbung 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).

Zur Beurteilung des Tatbestandsmerkmals der Entgeltlichkeit bei Werbung erkennt der VwGH weiters in ständiger Rechtsprechung, dass es darauf ankommt, ob für die Ausstrahlung des jeweils konkret zu beurteilenden Hinweises nach dem üblichen Verkehrsgebrauch ein Entgelt bzw. eine Gegenleistung zu leisten wäre. Es ist daher grundsätzlich von einem objektiven Maßstab und dem üblichen Verkehrsgebrauch auszugehen; nicht entscheidend ist hingegen, ob tatsächlich Entgelt geleistet worden ist (vgl. etwa VwGH 26.02.2016, Ra 2016/03/0021).

3. Bei dem Sponsorhinweis für das „Museumsdorf Niedersulz“ ergibt sich die werbliche Gestaltung aus der qualitativ-wertenden Hervorhebung dieses Ausflugsziels als „top“. Damit ist der gegenständliche Hinweis geeignet, das bisher unentschlossene Publikum zur Inanspruchnahme gerade der Dienstleistungen des Sponsors zu gewinnen. Daran ändert auch nichts, dass es sich bei der Bezeichnung „TOP-Ausflugsziel“ auch um ein gewerbliches Gütesiegel für Tourismus im Land Niederösterreich handelt. Vielmehr wird dadurch – soweit dieses Gütesiegel den durchschnittlich aufmerksamen und interessierten Zuhörerinnen und Zuhörern bekannt ist – die werbliche Gestaltung des Hinweises noch verstärkt, handelt es sich demnach doch um ein besonderen Qualitätsansprüchen entsprechendes Ausflugsziel. Damit geht der Sponsorhinweis gegenständlich über die bloße Nennung des Sponsors hinaus.

Nach dem anzuwendenden objektiven Maßstab ist zudem davon auszugehen, dass derart gestaltete Hinweise von einem Rundfunkveranstalter üblicherweise gegen Entgelt oder eine sonstige Gegenleistung ausgestrahlt werden. Damit ist bei dem gegenständlichen Sponsorhinweis auch das Tatbestandsmerkmal der Entgeltlichkeit erfüllt.

4. Soweit der ORF zur Verletzung des Trennungsgebots unter Hinweis auf den Bescheid des BKS vom 28.09.2009, 611.172/0001-BKS/2009, vorbringt, dass sich aus diesem ergebe, eine werbliche Wirkung sei nicht automatisch mit der Verwendung von Superlativen verbunden, sondern ein einzelner Begriff könne noch zulässig sein, weshalb aus dem Wort „top“ (noch) keine werbliche Wirkung folge, ist diesem entgegenzuhalten, dass gegenständlich der Superlativ unmittelbar mit dem Wort „Ausflugsziel“ verbunden ist und damit das „*Top-Ausflugsziel Museumsdorf Niedersulz*“ jedenfalls gegenüber anderen Ausflugszielen hervorgehoben wird; die Vorhebung ergibt sich damit nicht alleine aus dem Superlativ bzw. dem einzelnen Begriff, sondern aus dessen unmittelbarer Verbindung mit dem Ausflugsziel Museumsdorf Niedersulz.

5. Nach § 14 Abs. 1 Satz 2 ORF-G muss Werbung – einschließlich werblich gestalteter Sponsorhinweise – eindeutig von anderen Programmteilen getrennt sein. Da weder vor dem werblich gestalteten Sponsorhinweis für das „Museumsdorf Niedersulz“ noch nach diesem ein entsprechendes Trennmittel ausgestrahlt wurde, liegt jeweils eine Verletzung der Bestimmung des § 14 Abs. 1 Satz 2 ORF-G vor (Spruchpunkt 1.b.).

#### **4.5. 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 Österreich (IBAN: AT830100000005504109, BIC: BUNDATWW, Verwendungszweck: „Bundesverwaltungsgericht / KOA 1.850/23-019“, 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 28. Juni 2024

**Kommunikationsbehörde Austria**

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