

Bescheid

Die Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria) hat durch Senat II, bestehend aus dem Vorsitzenden-Stellvertreter Dr. Florian Philapitsch, LL.M. als Senatsvorsitzenden und den weiteren Mitgliedern Dr. Susanne Lackner und Mag. Michael Truppe, im Rahmen ihrer Rechtsaufsicht gemäß § 2 Abs. 1 Z 6 KommAustria-Gesetz (KOG), BGBl. I Nr. 32/2001 idF BGBl. I Nr. 125/2011, wie folgt entschieden:

I. Spruch

1. Gemäß §§ 60, 61 Abs. 1 und 62 Abs. 1 Audiovisuelle Mediendienste-Gesetz (AMD-G), BGBl. I Nr. 84/2001 idF BGBl. I Nr. 16/2012, wird festgestellt, dass die **ProSiebenSat.1Puls 4 GmbH** (FN 167897 h beim Handelsgericht Wien) die Bestimmung des § 42 Abs. 2 AMD-G dadurch verletzt hat, dass sie am 11.05.2013 von ca. 12:50 bis ca. 15:00 Uhr in dem von ihr über die terrestrische Multiplex-Plattform „MUX B“ verbreiteten digitalen Fernsehprogramm „PULS 4“ die Sendung „Spiegel.tv Österreich – Hauptsache hüllenlos – Nackte Haut zwischen Kunst und Kommerz“ ausgestrahlt hat, welche Szenen enthält, die die körperliche, geistige oder sittliche Entwicklung von Minderjährigen beeinträchtigen können, und sie nicht durch die Wahl der Sendezeit oder sonstige Maßnahmen sichergestellt hat, dass diese Sendung von Minderjährigen üblicherweise nicht wahrgenommen wird.
2. Der **ProSiebenSat.1Puls 4 GmbH** wird gemäß § 62 Abs. 3 AMD-G aufgetragen, den Spruchpunkt 1. binnen sechs Wochen ab Rechtskraft dieses Bescheides im Rahmen des von ihr über die terrestrische Multiplex-Plattform „MUX B“ verbreiteten digitalen Fernsehprogramm „PULS 4“ an einem Samstag zwischen 12:50 und 15:00 Uhr in folgender Weise durch Verlesung zu veröffentlichen:

„Die Kommunikationsbehörde Austria hat im Rahmen ihrer Rechtsaufsicht über Rundfunkveranstalter Folgendes festgestellt: Am 11.05.2013 wurde im Fernsehprogramm „PULS 4“ von ca. 12:50 bis ca. 15:00 Uhr die Sendung „Spiegel.tv Österreich – Hauptsache hüllenlos – Nackte Haut zwischen

Kunst und Kommerz“ ausgestrahlt. Die Sendung enthielt Szenen, die die körperliche, geistige oder sittliche Entwicklung von Minderjährigen beeinträchtigen können. Da weder durch die Wahl der Sendezeit noch durch sonstige Maßnahmen sichergestellt wurde, dass diese Sendung von Minderjährigen üblicherweise nicht wahrgenommen wird, wurde das Audiovisuelle Mediendienste-Gesetz verletzt.“

Der KommAustria sind gemäß § 47 Abs. 1 AMD-G unverzüglich Aufzeichnungen dieser Veröffentlichungen zum Nachweis der Erfüllung des Auftrages zur Veröffentlichung vorzulegen.

3. Gemäß § 62 Abs. 4 AMD-G wird festgestellt, dass es sich bei der Rechtsverletzung gemäß Spruchpunkt 1. um keine schwerwiegende Verletzung des AMD-G handelt.

II. Begründung

1. Gang des Verfahrens

Mit Schreiben der KommAustria vom 19.06.2013 wurde die ProSiebenSat.1Puls 4 GmbH gemäß § 47 Abs. 1 AMD-G aufgefordert, Aufzeichnungen der am 11.05.2013 von ca. 12:50 bis ca. 15:00 Uhr in dem von ihr über die terrestrische Multiplex-Plattform „MUX B“ verbreiteten digitalen Fernsehprogramm „PULS 4“ ausgestrahlten Sendung „Spiegel.tv Österreich – Hauptsache hüllenlos – Nackte Haut zwischen Kunst und Kommerz“ vorzulegen.

Mit Schreiben vom 25.06.2013 wurden die angeforderten Aufzeichnungen vorgelegt.

Mit Schreiben der KommAustria vom 12.08.2012, wurde der ProSiebenSat.1Puls 4 GmbH mitgeteilt, dass auf Grund des Verdachts, dass diese durch die Ausstrahlung der Sendung „Spiegel.tv Österreich – Hauptsache hüllenlos – Nackte Haut zwischen Kunst und Kommerz“ im von ihr über die terrestrische Multiplex-Plattform „MUX B“ verbreiteten digitalen Fernsehprogramm „PULS 4“ am 11.05.2013 von ca. 12:50 bis ca. 15:00 Uhr und somit in einem Zeitraum, in dem Sendungen auch von Minderjährigen üblicherweise wahrgenommen werden, die Bestimmung der § 42 Abs. 2 AMD-G verletzt hat, gemäß §§ 60, 61 Abs. 1 und 62 Abs. 1 AMD-G ein Verfahren zur Feststellung einer Rechtsverletzung eingeleitet wurde. Die Sendung beschäftigt sich mit verschiedenen Aspekten der Nacktheit in Gesellschaft, Kultur und Kunst. Es würden unter anderem Themen wie Freikörperkultur und Nacktheit in der Öffentlichkeit, Nacktheit in den Medien, insbesondere in Fernsehen, Filmen und Magazinen, Striptease und Burlesque, verschiedene Aspekte von Nacktheit in der bildender Kunst und im Film dargestellt und mit entsprechendem Bildmaterial illustriert. Unter anderem seien um etwa 15:00 Uhr Szenen aus Filmen des Regisseurs Russ Meyer gezeigt worden, die Darsteller beim Geschlechtsverkehr zeigen würden. Die KommAustria gehe vorläufig davon aus, dass die Sendung „Spiegel TV Österreich – Hauptsache hüllenlos – Nackte Haut zwischen Kunst und Kommerz“ geeignet ist, die körperliche, geistige oder sittliche Entwicklung von Minderjährigen im Sinne des § 42 Abs. 2 AMD G zu beeinträchtigen: Es würden unter anderem sexuelle Handlungen dargestellt, die über den Erlebnis- und Kenntnishorizont von Minderjährigen, insbesondere unmündiger Minderjähriger hinausreichen würden. Weiters wurde die ProSiebenSat.1Puls 4 GmbH zur Stellungnahme aufgefordert.

Mit Schreiben vom 06.09.2013 nahm die ProSiebenSat.1Puls 4 GmbH zur Einleitung des Rechtsverletzungsverfahrens Stellung. Sie führte im Wesentlichen aus, die inkriminierte

Sendung beleuchte verschiedene Aspekte der Nacktheit in Gesellschaft, Kunst und Kultur und hinterfrage die zeitliche Entwicklung in Gesellschaft und Politik bis hin zu einem offenen Umgang mit der Nacktheit. Dabei werde anhand verschiedenster Beispiele insbesondere aus den Bereichen FKK, Tanz und Kunst vor allem in Österreich, Deutschland und den USA über "Nacktheit" und "Nacktsein" in diversen Medien berichtet.

Im gesamten Sendungsverlauf werde über Vorlieben einzelner Personen berichtet, die als Nudisten, Tänzer und Künstler in unterschiedlichen Formen mit dem nackten menschlichen Körper umgingen. Im Mittelpunkt der Dokumentation stünden Burlesque-Tänzerinnen genauso wie Aktmodelle an der Universität Wien, Pin-Up-Modelle für Zeitschriften und FKK-Begeisterte an der Ostsee in der ehemaligen DDR oder der Donauinsel. Anhand einiger Berichte über Hugh Hefner, den Gründer der Zeitschrift Playboy, werde die sexuelle Revolution in den USA und die Aufregung, die mit dem Erscheinen der Zeitschrift einhergegangen sei, thematisiert. Durch Beispiele aus der Malerei werde gezeigt, dass auch schon Maler wie Egon Schiele und Gustave Courbet zu ihrer Zeit mit ihren Werken für Entrüstung sorgten. Zirka zu Minute 69, das bedeute zum damaligen Ausstrahlungszeitpunkt am 11.05.2013 um ca. 14 Uhr, seien für wenige Sekunden zwei Ausschnitte aus einem (oder mehreren) Film(en) von Russ Meyer, die Geschlechtsverkehr (ca. 2 und 3 Sek.) andeuten, gezeigt worden.

Insgesamt zeige die Sendung nackte Menschen, die unbeschwert mit ihrem Körper ohne Scham umgingen. An keiner Stelle seien sexuell erregende Szenen zu sehen. Der gesamte Sendungsinhalt hat Doku-Charakter und solle lediglich über verschiedenste Formen der körperlichen Nacktheit berichten. Die Sendung "Spiegel TV Österreich" sei eine PULS 4 - Sendereihe, die im Abendprogramm ausgestrahlt und zum angezeigten Datum wiederholt werde.

Da die Sendereihe auch in den Konzernsendern der Sendergruppe in Deutschland gezeigt werde, für die die Vorgaben der freiwilligen Selbstkontrolle (FSK) gelten, sei festzuhalten, dass die konkrete Folge für die Altersgruppe ab 12 Jahren freigegeben (FSK ab 12) gewesen sei.

Die inkriminierte Sendung zeige an keiner Stelle unreflektierte Darstellungen sexueller Handlungen, sondern thematisiere als Dokumentation anhand von Beispielen den Umgang mit Nacktheit. Dabei werde die grundlegende Natürlichkeit dieses Themas hervorgehoben, das lange in der Gesellschaft und Politik tabuisiert worden sei. Es werde gezeigt, dass die Nacktheit letztlich über sämtliche Medien – nicht zuletzt die Werbung – einen unbestritten beherrschenden Platz (zu jeder Tageszeit) im Alltag eingenommen habe. Die Sendung intendiere weder die sexuelle Erregung noch eine Entrüstung des Zusehers, umso weniger sei eine Beeinträchtigung der körperlichen, geistigen oder sittlichen Entwicklung von Minderjährigen zu befürchten. Außerdem würden auch in einigen Interviewpassagen Gegenpositionen festgehalten, nach denen auch das Verhüllen des Körpers betont werde.

Die sehr kurzen Ausschnitte aus zwei Filmen von Russ Meyer ließen nur wenige Sekunden (ca. 2 und 3 Sek.) den Geschlechtsverkehr von jeweils zwei Darstellern erahnen. Es sei daher übertrieben, wenn die Behörde in diesen Kurzausschnitten "Szenen die Darsteller beim Geschlechtsverkehr zeigt" zu erkennen meine. Diese Szenen seien so kurz, dass für Minderjährige, insbesondere unmündige Minderjährige, aufgrund ihres noch nicht so ausgeprägten Erlebnis- und Kenntnishorizonts zweifellos keine Gefahr einer Beeinträchtigung ihrer körperlichen, geistigen oder sittlichen Entwicklung bestehe. In diesen kurzen Ausschnitten sind keine Geschlechtsteile zu sehen, es sei daher fraglich ob überhaupt für einen Minderjährigen in irgendeiner Form erkennbar sei, worum es sich konkret handle. Die Szenen seien auch genauso wenig geeignet, der gesamten Dokumentation einen anderen Bedeutungsinhalt zu geben.

Die Sendereihe werde auch in Deutschland ausgestrahlt, wo nach dem deutschen Jugendschutzgesetz die oberste Landesbehörde oder eine Organisation der freiwilligen Selbstkontrolle Filme sowie Film- und Spielprogramme zur Freigabe kennzeichne. Die inkriminierte Sendung sei für die Altersgruppe ab 12 Jahren (FSK ab 12) freigegeben worden. Der ProSiebenSat.1Puls 4 GmbH sei bewusst, dass diese Prüfung und Freigabe keine Verbindlichkeit nach österreichischem Recht besitze, dennoch biete diese Einteilung für die Programmplanung in Österreich eine gute zusätzliche Kontrolle zur eigenen Sendungsüberprüfung, dass Programme nicht zu Unzeiten ausgestrahlt würden. In einigen Fällen seien so auch schon jugendgerechte Schnittfassungen extra für frühere Ausstrahlungszeitpunkte erstellt worden. Im angezeigten Fall räume die ProSiebenSat.1Puls 4 GmbH ein, dass allenfalls manche Szenen schon bei der deutschen freiwilligen Selbstkontrolle übersehen worden seien und nur deshalb die Sendung für die Altersgruppe ab 12 Jahren freigegeben worden sei. Danach hätten die Mitarbeiter der ProSiebenSat.1Puls 4 GmbH bei der vorschriftsmäßigen internen Überprüfung der Sendung in Österreich auf die deutsche FSK-Angabe – die erfahrungsgemäß normalerweise sehr genau und streng durchgeführt werde – vertraut und dabei nicht mehr eine jugendgerechte Schnittfassung überlegt.

Aufgrund des konkreten Anlassfalles habe die ProSiebenSat.1Puls 4 GmbH diese Problematik bereits in den betreffenden Stellen der Programmplanung und -prüfung thematisiert und vor allem für Wiederholungen von Abendsendungen auf diese Problematik und eine allfällige Fehlerquote der freiwilligen Selbstkontrolle hingewiesen.

2. Sachverhalt

Auf Grund des durchgeführten Ermittlungsverfahrens steht folgender entscheidungswesentlicher Sachverhalt fest:

Die ProSiebenSat.1Puls 4 GmbH ist auf Grund des Bescheides der KommAustria vom 15.10.2007, KOA 4.300/07-002, Inhaberin einer Zulassung zur Verbreitung des digitalen Fernsehprogramms „PULS 4“ über die terrestrische Multiplex-Plattform „MUX B“ der Österreichischen Rundfunksender GmbH & Co KG gemäß dem Bescheid der KommAustria vom 23.02.2006, KOA 4.200/06-002. Am 11.05.2013 strahlte sie von ca. 12:50 bis ca. 15:00 Uhr in diesem Programm die Sendung „Spiegel.tv Österreich – Hauptsache hüllenlos – Nackte Haut zwischen Kunst und Kommerz“ aus. Die Sendung beschäftigt sich mit verschiedenen Aspekten der Nacktheit in Gesellschaft, Kultur und Kunst. Es werden unter anderem Themen wie Freikörperkultur und Nacktheit in der Öffentlichkeit, Nacktheit in den Medien, insbesondere in Fernsehen, Filmen und Magazinen, Striptease und Burlesque, verschiedene Aspekte von Nacktheit in der bildenden Kunst und im Film dargestellt und mit entsprechendem Bildmaterial illustriert.

Von ca. 14:00 bis 14:02 Uhr wurde folgender Sendungsteil ausgestrahlt:

Zunächst wird ein Zwischentitel „Film“ eingeblendet.

Off-Sprecher:

„Der amerikanische Regisseur Russ Meyer engagiert in den sechziger Jahren Stripteasetänzerinnen als Darstellerinnen.“

Siegfried Tesche (Filmexperte):

„Russ Meyer sagte immer: es gibt zwei Dinge, die in meinen Filmen wichtig sind. Eine linke und eine rechte große Brust. Und wir möchten keine Kultur, sondern wir möchten „Runter mit den Blusen!“ Wir möchten das zeigen, was die Frauen schön macht. Und das ist mir ganz wichtig.“

Gezeigt wird eine Szene aus dem Film „Im tiefen Tal der Superhexen“. Zu sehen sind ein männlicher Darsteller und eine weibliche Darstellerin beim Geschlechtsverkehr in einer Badewanne. Die weibliche Darstellerin knöpft sich die Bluse auf, sodass ihre Brüste zu sehen sind; die Geschlechtsteile der Darsteller sind nicht zu sehen.

Weibliche Darstellerin:

„Wir werden die schwere Last ablegen, das werden wir, wir werden uns davon befreien! Das werden wir, wir werden Rettung für immer in der Ewigkeit finden!“

Männlicher Darsteller:

„Ja, ja!“

Weibliche Darstellerin:

„Wir erreichen das Ufer, die Ewigkeit liegt in unseren Händen, Bruder!“

Männlicher Darsteller:

„Die Ewigkeit!“

Weibliche Darstellerin:

„Wir müssen gerettet werden!“

Siegfried Tesche:

„Er hat speziell darauf geachtet, dass er nur Frauen engagiert, die große Brüste haben. Er sagte immer: Twiggy ist für mich eine Frau mit zwei Rückseiten. Und die kann man nicht engagieren, die wird nichts erreichen, zumindest nicht in meinen Filmen.“

Es wird eine in schwarz weiß gedrehte Szenen mit drei in Bikinis gekleideten Tänzerinnen gezeigt, die von einem Mann betrachtet werden.

Off-Sprecherin:

„Drei seiner Busenklassiker schafften es sogar schon ins Museum of Modern Art.“

Siegfried Tesche:

„Alle seine Filme spielen auf dem Land und dort herrscht Gewalt und – sag ich mal – so etwas wie Perfidität, oder sowas. Und das war das besondere, dass also Russ Meyer zeigte, hier auf dem Land, kuckt euch das mal an, was hier alles passiert. Und das hat die Leute scharenweise in die Kinos getrieben.“

Gezeigt werden Ausschnitte aus dem Film „Im tiefen Tal der Superhexen“. Zunächst ist ein älterer Darsteller in einem Pickup zu sehen.

Älterer Darsteller:

„Small Town USA.“

Gezeigt wird eine weibliche Darstellerin und ein männlicher Darsteller beim Geschlechtsverkehr in einem offenen Sarg, wobei die Geschlechtsteile der Darsteller nicht zu sehen sind.

Älterer Darsteller:

„Hier leben durchschnittliche Menschen. Ganz gewöhnliche Menschen. Nachbarn, wie du und ich. Bei Arbeit und bei Spiel wollen sie dem Wort „Demokratie“ eine neue Bedeutung verleihen.“

Gezeigt wird das Gesicht und Oberkörper eines Mannes, die Bewegungen deuten darauf hin, dass er gerade Geschlechtsverkehr hat. Danach wird auf die Totale eines Betts

geschnitten; man sieht diesen Mann beim Geschlechtsverkehr mit einer weiblichen Darstellerin, wobei die Geschlechtsteile der Darsteller nicht zu sehen sind.

Älterer Darsteller:

„Menschen wie Mister Peterbilt, ein Mann, dem der Name auf den Leib geschneidert ist.“

Danach wird ein Zwischentitel „Medien“ eingeblendet.

Die Kino-Version des Films „Im tiefen Tal der Superhexen“, Originaltitel „Beneath the Valley of the Ultra-Vixens“, aus dem Jahr 1979 bekam in Deutschland bei Erscheinen keine Freigabe; die 1998 geprüfte DVD-Version des Filmes bekam bei der Prüfung im Jahr 1998 von der FSK - Freiwillige Selbstkontrolle der Filmwirtschaft GmbH keine Jugendfreigabe, sodass er ab 18 Jahren eingestuft wurde.

3. Beweismwürdigung

Die Feststellungen zur Zulassungen der ProSiebenSat.1Puls 4 GmbH ergeben sich aus dem zitierten Bescheid der KommAustria vom 15.10.2007, KOA 4.300/07-002.

Die Feststellungen hinsichtlich der Ausstrahlung der Sendung „Spiegel.tv Österreich – Hauptsache hüllenlos – Nackte Haut zwischen Kunst und Kommerz“ und deren Inhalt ergeben sich aus den vorgelegten Aufzeichnungen.

Die Feststellungen zur Altersfreigabe durch die FSK - Freiwillige Selbstkontrolle der Filmwirtschaft GmbH des Films „Im tiefen Tal der Superhexen“ ergeben sich aus einer Nachfrage der KommAustria vom 22.10.2013 bei dieser.

4. Rechtliche Beurteilung

4.1. Zuständigkeit der Behörde

Gemäß § 2 Abs. 1 Z 6 KOG und § 60 iVm § 66 AMD-G obliegt der KommAustria die Rechtsaufsicht über die Mediendienstanbieter gemäß dem AMD-G. Die KommAustria entscheidet über Verletzungen von Bestimmungen dieses Bundesgesetzes gemäß § 61 Abs. 1 AMD-G von Amts wegen oder aufgrund von Beschwerden.

Die Entscheidung besteht gemäß § 62 Abs. 1 AMD-G in der Feststellung, ob und durch welchen Sachverhalt eine Bestimmung dieses Bundesgesetzes verletzt worden ist. Wird von der KommAustria eine Verletzung dieses Bundesgesetzes festgestellt, die im Zeitpunkt der Feststellung noch andauert, so hat der Mediendienstanbieter unverzüglich einen der Rechtsansicht der KommAustria entsprechenden Zustand herzustellen.

4.2. Verletzung des § 42 Abs. 2 AMD-G

§ 42 AMD-G lautet:

„Schutz von Minderjährigen

§ 42. (1) *Fernsehprogramme dürfen keine Sendungen enthalten, die die körperliche, geistige oder sittliche Entwicklung von Minderjährigen ernsthaft beeinträchtigen können, insbesondere solche, die Pornografie oder grundlose Gewalttätigkeiten zeigen.*

(2) *Bei Fernsehsendungen, die die körperliche, geistige oder sittliche Entwicklung von Minderjährigen beeinträchtigen können, ist durch die Wahl der Sendezeit oder durch*

sonstige Maßnahmen sicherzustellen, dass diese Sendungen von Minderjährigen üblicherweise nicht wahrgenommen werden.

(3) Die unverschlüsselte Ausstrahlung von Sendungen im Sinne des Abs. 2 ist durch akustische Zeichen anzukündigen oder durch optische Mittel während der gesamten Sendung kenntlich zu machen. Regelungen über die nähere Ausgestaltung optischer oder akustischer Kennzeichnungen können durch Verordnung der Bundesregierung getroffen werden.

(4) Im Besonderen muss bei Fernsehsendungen im Sinne des Abs. 2, die sich überwiegend auf die unreflektierte Darstellung sexueller Handlungen beschränken, oder die Sendungsteile beinhalten, die auf die Darstellung derartiger Inhalte reduziert sind, sofern eine Ausstrahlung nicht bereits nach Abs. 1 untersagt ist, durch Maßnahmen der Zugangskontrolle sichergestellt werden, dass diese von Minderjährigen üblicherweise nicht wahrgenommen werden können.“

Die KommAustria geht davon aus, dass Teile der Sendung „Spiegel.tv Österreich – Hauptsache hüllenlos – Nackte Haut zwischen Kunst und Kommerz“, insbesondere auf Grund des von ca. 14:00 bis 14:02 Uhr ausgestrahlten Sendungsteils, geeignet sind, die körperliche, geistige oder sittliche Entwicklung von Minderjährigen im Sinne des § 42 Abs. 2 AMD-G zu beeinträchtigen; dies aus folgenden Gründen:

Der Begriff der Beeinträchtigung der körperlichen, geistigen oder sittlichen Entwicklung von Minderjährigen ist in § 42 Abs. 2 AMD-G nicht näher definiert. Aus § 42 Abs. 4 AMD-G ergibt sich mittelbar, dass der Gesetzgeber jedenfalls die „unreflektierte Darstellung sexueller Handlungen“ als Inhalt qualifiziert, der eine ebensolche Beeinträchtigung vermitteln kann (arg „Fernsehsendungen im Sinne des Abs. 2“). Weiters geht der Gesetzgeber in § 42 Abs. 1 AMD-G davon aus, dass als die Entwicklung von Minderjährigen *ernsthaft* beeinträchtigende Inhalte insbesondere Pornografie und grundlose Gewalttätigkeiten anzusehen sind, wobei sich das erstere Verbot nur auf die strafrechtlich relevante Pornografie bezieht (vgl. *Kogler/Trainer/Truppe*, Österreichische Rundfunkgesetze³, 525). Aus der Systematik des § 42 AMD-G ergibt sich daher, dass der Darstellung der beiden Bereiche Gewalt und Sexualität im Fernsehen ex lege ein Beeinträchtigungspotenzial für die Entwicklung Minderjähriger zuerkannt wurde.

Es ist weiters davon auszugehen, dass der Tatbestand der Beeinträchtigung der Entwicklung Minderjähriger in körperlicher, geistiger oder sittlicher Hinsicht weit zu verstehen ist und auf unterschiedliche Weise auftreten kann. Der Begriff umfasst sowohl bloße Hemmungen als auch Störungen der Entwicklung von Kindern und Jugendlichen und in letzter Konsequenz auch die direkte Schädigung Minderjähriger. Angesichts der weitgehend gleichartigen Umsetzung der dem § 42 Abs. 2 AMD-G zugrundeliegenden Richtlinienbestimmung des Art. 27 Abs. 2 AVMD-RL in § 5 Abs. 1 des Deutschen Jugendmedienschutz-Staatsvertrag (JMStV), BW-GBl. 2003 S. 93 idF des Vierzehnten Rundfunkänderungsstaatsvertrages vom 10.06.2010, BW-GBl. 2010 S. 762, lässt sich zur Beurteilung einer Beeinträchtigung auch auf diese Norm und die hierzu von der Kommission für Jugendmedienschutz der deutschen Landesmedienanstalten im August 2010 herausgegebenen „*Kriterien für die Aufsicht im Rundfunk und in den Telemedien*“ (im Folgenden: KJM-Kriterien 2010) zurückgreifen.

Demnach sind auf *individueller* Ebene vor allem Beeinträchtigungen durch Ängstigungen, andere psychische Destabilisierungen sowie die Übernahme von Verhaltensmustern, die zu körperlichen oder seelischen Verletzungen führen können, zu beachten. Im Hinblick auf die *soziale* Dimension ist es erforderlich, dass sich Minderjährige in die Gesellschaft mit ihrer Werteordnung insgesamt einfügen können. Deshalb ist zu beachten, ob bei den medialen Angeboten die freiheitlich-demokratische Grundordnung und die Grundrechte einschließlich ihrer Schranken für Kinder oder Jugendliche als zentraler Maßstab der gesellschaftlichen Werteordnung erkennbar bleiben. Wenn Kinder oder Jugendliche aufgrund ihres Alters

abweichende Darstellungen z.B. im Bereich von Menschenwürde, Toleranzgebot, Schutz von Ehe und Familie und Demokratieprinzip nicht mit ausreichender Differenziertheit und Distanz verarbeiten können, ist von einer Entwicklungsbeeinträchtigung auszugehen. Im Hinblick auf die Rechte von Kindern und Jugendlichen sind Erziehungsziele auch stets die Erziehung im Geist der Freiheit, der Gleichheit, der Toleranz, der Würde, der Solidarität und des Friedens; auch eine Einwirkung von Medieninhalten auf diese Erziehungsziele ist somit bedeutsam (vgl. KJM-Kriterien 2010, Pt. 1).

Neben den rezipientenspezifischen Wirkungsfaktoren, die auf das soziale Umfeld von Kindern und Jugendlichen, ihr Alter und ihr Geschlecht abstellen, sind vor allem die angebotsspezifischen Wirkungsfaktoren für die Beeinträchtigungsmöglichkeit eines Angebotes von Relevanz. Zu diesen zählen insbesondere der Realitätsgrad, die Alltagsnähe und allfällige Identifikationsanreize bzw. lebensweltliche Orientierungsmuster für Minderjährige in der in Frage stehenden Sendung (vgl. KJM-Kriterien 2010, Pt. 2).

Für den Bereich der Darstellung von Sexualität, der unterhalb der Schwelle der verbotenen Darstellungen im Sinne des § 42 Abs. 1 („harte“ Pornografie) bzw. Abs. 4 AMD-G („relative“ Pornografie) liegt, lassen sich spezifische Beurteilungskriterien für Angebotseigenschaften heranziehen, die Kindern und Jugendlichen eine Übernahme problematischer sexueller Verhaltensweisen, Einstellungen und Rollenbilder nahe legen, die sie überfordern, verunsichern oder ängstigen und so dazu beitragen können, ihre psychosoziale und psychosexuelle Entwicklung zu beeinträchtigen oder zu gefährden (KJM-Kriterien 2010, Pt. 2.2):

- Kontext der Sexualdarstellung (Gesamtkontext und Art der Einbettung in das Gesamtangebot)
- Intention der Sexualdarstellung (Aufklärung, Informationsvermittlung, Ansprechen der sexuellen Affekte, sexuelle Stimulation, Unterhaltung oder Zerstreuung)
- Perspektive (Sexualdarstellungen aus Erwachsenenperspektive, die Erfahrungsfundus voraussetzen; z.B. aggressive Sexualakte, bizarre Sexualpraktiken, Verwendung von Hilfsmitteln, Gruppensex)
- Verharmlosung oder Idealisierung von Promiskuität oder Prostitution
- Verknüpfung der dargestellten Sexualität mit Gewalt (SM-Praktiken, Darstellung sexueller Gewalt an scheinbar Minderjährigen, gesundheitsgefährdende Sexualpraktiken)
- Verharmlosung von Vergewaltigung (Darstellung als lustvoller Vorgang)
- Geschlechterrollen (stereotype Darstellung von Frauen oder Männern in einer diskriminierenden, einseitig dominanten oder unterwürfigen Sexualität)
- Sprache in der Darstellung (Dominanz von sexualisierter Sprache oder Vulgärsprache, drastische verbale Anpreisungen von außergewöhnlichen Sexualpraktiken)
- Objekthafte Darstellungen sexueller Vorgänge ohne nachvollziehbaren Handlungskontext unterhalb der Schwelle zur Pornografie
- Direkte Abbildung von Sexualität (explizit) oder indirekte Erschließbarkeit (implizit)
- Hervorhebung von Sexualdarstellungen (Schnitt, Zeitlupe, Detailaufnahmen etc.)
- Darstellungsperspektive (Sicht eines Sexualakteurs vs. Beobachterperspektive)

Gemessen an diesen Grundsätzen ist für die verfahrensgegenständliche Ausstrahlung der Sendung „Spiegel.tv Österreich – Hauptsache hüllenlos – Nackte Haut zwischen Kunst und Kommerz“ einerseits festzuhalten, dass die Sendung verschiedene Aspekte der Nacktheit in Gesellschaft, Kultur und Kunst und deren kommerzielle Verwertung beleuchtet. Es werden unter anderem Themen wie Freikörperkultur und Nacktheit in der Öffentlichkeit, Nacktheit in den Medien, insbesondere in Fernsehen, Filmen und Magazinen, Striptease und Burlesque, verschiedene Aspekte von Nacktheit in der bildenden Kunst und im Film dargestellt und mit entsprechendem Bildmaterial illustriert. Die Darstellung von Nacktheit steht über weite

Strecken (etwa insbesondere im Zusammenhang mit Freikörperkultur) in gar keinem Zusammenhang mit Sexualdarstellungen, sodass von diesen Darstellungen im Hinblick auf die oben genannten Kriterien eine Beeinträchtigung von Minderjährigen nicht anzunehmen ist. Andererseits ist festzuhalten, dass die Sendung auch Nacktheit in einem sexualisierten Kontext enthält, wobei insbesondere der Sendungsteil von 14:00 bis 14:02 Uhr heraussticht:

Im Zusammenhang mit dem Werk des Regisseurs Russ Meyer werden Szenen aus seinen Filmen gezeigt, darunter auch Ausschnitte aus dem Film „Im tiefen Tal der Superhexen“, bei denen mehrfach Darsteller beim Geschlechtsverkehr zu sehen sind, wobei aber jeweils die Geschlechtsteile der Darsteller nicht gezeigt werden. Die Szenen sind eingebettet in eine Darstellung des Wirkens des Regisseurs Russ Meyer, wobei dessen Intentionen von einem „Filmexperten“ erklärt werden. Schon deshalb kann man zwar nicht sagen, dass die Sendungsteile auf die unreflektierte Darstellung sexueller Handlungen reduziert sind (vgl. § 42 Abs. 4 AMD-G), stehen die Darstellungen doch im Zusammenhang mit den Ausführungen über den Regisseur. Es ist allerdings fraglich, ob im Lichte des Schutzzwecks der Norm die Darstellung sexueller Handlungen durch eine Einbettung wie hier in einen „dokumentarischen“ Zusammenhang kompensiert werden kann, da ja diese Sexualdarstellungen für sich genommen außerhalb des Erfahrungshorizonts von Kindern liegen. Die Erklärungen des Filmexperten mögen die dargestellten Szenen zwar in einen filmgeschichtlichen Kontext setzen; der Sendungsteil stellt aber im Sinne der oben genannten Kriterien für jüngere Minderjährige jedenfalls keine altersadäquate Auseinandersetzung mit Sexualität dar. Die Darstellung von Sexualität, ohne dass diese auch nur im geringsten dem Erfahrungsschatz der potentiellen minderjährigen Seher – jedenfalls soweit es sich dabei um Kinder handelt – Rechnung trägt, ist aus Sicht der KommAustria für diese überfordernd, sodass die Ausstrahlung geeignet ist, (insbesondere jüngere) Minderjährige in ihrer körperlichen, geistigen oder sittlichen Entwicklung iSd § 42 Abs. 2 AMD-G zu beeinträchtigen.

Soweit die ProSiebenSat.1Puls 4 GmbH die Bedeutung des Sendungsteils von 14:00 bis 14:02 Uhr im Gesamtkontext der gesamten Sendung als untergeordnet betrachtet, ist ihr folgendes entgegenzuhalten: Zum einen ist der KommAustria angesichts des oben Gesagten nicht nachvollziehbar, wieso dieser Sendungsteil „so kurz“ sein soll, „dass für Minderjährige, insbesondere unmündige Minderjährige, aufgrund ihres noch nicht so ausgeprägten Erlebnis- und Kenntnishorizonts zweifellos keine Gefahr einer Beeinträchtigung ihrer körperlichen, geistigen oder sittlichen Entwicklung bestehe“. Zum anderen bringt die ProSiebenSat.1Puls 4 GmbH vor, die Szenen seien nicht geeignet, der gesamten Dokumentation „einen anderen Bedeutungsinhalt“ – gemeint wohl einen anderen als ihrem „Doku-Charakter“ im Zusammenhang mit Nacktheit – zu geben. Die KommAustria verkennt – wie oben dargestellt – nicht, dass es sich bei der gegenständlichen Sendung in ihrer Gesamtheit um eine Dokumentation über verschiedene Aspekte der Nacktheit in Gesellschaft, Kultur und Kunst handelt; jedoch sind eben einzelne Teile der Sendung geeignet, die körperliche, geistige oder sittliche Entwicklung von – insbesondere jüngeren – Minderjährigen zu beeinträchtigen, was die ProSiebenSat.1Puls 4 GmbH in Übrigen – hinsichtlich der unter 12-Jährigen ausdrücklich und darüber hinaus implizit – zugesteht, indem sie vorbringt, es seien „allenfalls manche Szenen schon bei der deutschen freiwilligen Selbstkontrolle übersehen“ und „nur deshalb die Sendung für die Altersgruppe ab 12 Jahren freigegeben“ worden. Besondere Aufmerksamkeit hätte in diesem Zusammenhang im Übrigen auch der Umstand erfordert, dass die Szenen aus einem Film stammten, der durch die FSK - Freiwillige Selbstkontrolle der Filmwirtschaft GmbH als für unter 18-Jährige für ungeeignet eingestuft wurde. Da § 42 Abs. 2 AMD-G an den Begriff der „Fernsehsendung“ (vgl. § 2 Z 30 AMD-G: „Sendung: ein einzelner, in sich geschlossener Teil eine Fernsehprogramms oder eines audiovisuellen Mediendienstes auf Abruf, der aus einer Abfolge von bewegten Bildern mit oder ohne Ton besteht und Bestandteil eines von einem Mediendiensteanbieter erstellten Sendeplans oder Katalogs ist“) anknüpft, ist für eine Sendung, die Elemente enthält, die eine solche Beeinträchtigungsneigung haben, naturgemäß in ihrer Gesamtheit durch die Wahl der Sendezeit oder durch sonstige

Maßnahmen sicherzustellen, dass diese Sendungen von Minderjährigen üblicherweise nicht wahrgenommen werden.

Die Sendung hätte daher nach Auffassung der KommAustria zu einer Sendezeit ausgestrahlt werden müssen, zu welcher sie von Minderjährigen üblicherweise nicht wahrgenommen werden kann. Dies war aber nicht der Fall: Im Zusammenhang mit der Wahl der Sendezeit hat die KommAustria bereits mehrfach ausgesprochen (Bescheide vom 05.11.2003, KOA 2.100/03-49 und vom 25.01.2011, KOA 2.300/11-035), dass in der Zeit von 06:00 bis 08:00 Uhr in vielen Programmen schon Morgenmagazine, Frühstückfernsehen oder Kinderprogramme gesendet werden und Minderjährige unbeaufsichtigt fernsehen. Die Zeit von 12:50 bis 15:00 Uhr stellt ebenfalls keine Sendezeit dar, durch deren Wahl sichergestellt wird, dass eine Sendung üblicherweise von Minderjährigen nicht wahrgenommen wird, zumal auch gerade zu dieser Zeit auf den meisten anderen Sendern Familiensendungen bzw. gerade auf Minderjährige aller Altersstufen zugeschnittene Sendungen ausgestrahlt werden. Bei Wiederholungen von Sendungen, die als (selbst nur teilweise) für Minderjährige ungeeignet zu qualifizieren sind, ist vom Fernsehveranstalter – selbst wenn der Zeitpunkt der Erstaussstrahlung durch die Wahl der Sendezeit als unproblematisch zu betrachten wäre – sorgfältig zu prüfen, ob die Ausstrahlung der Wiederholung zum geplanten Wiederholungszeitpunkt gerechtfertigt werden kann. Da die ProSiebenSat.1Puls 4 GmbH die Sendung „Spiegel.tv Österreich – Hauptsache hüllenlos – Nackte Haut zwischen Kunst und Kommerz“ von 12:50 bis 15:00 Uhr ausgestrahlt hat und sie auch sonst keine Maßnahmen gesetzt hat, die sicherstellen, dass die Sendung von Minderjährigen üblicherweise nicht wahrgenommen wird, verletzte sie die Bestimmung des § 42 Abs. 2 AMD-G, weshalb spruchgemäß (Spruchpunkt 1.) zu entscheiden war.

Soweit die ProSiebenSat.1Puls 4 GmbH Vorbringen zur „subjektiven Tatseite“ im Zusammenhang mit der Kontrolle der Jugendschutzbestimmungen und der FSK-Freigabe der Sendung erstattet, ist sie darauf zu verweisen, dass solche Fragen, insbesondere hinsichtlich des Verschuldens, im „Administrativverfahren“ nach § 62 AMD-G nicht von Relevanz sind (vgl. *Kogler/Traimer/Truppe*, Österreichische Rundfunkgesetze³, 555, unter Verweis auf die Rechtsprechung des VwGH).

4.3. Veröffentlichung

Gemäß § 62 Abs. 3 AMD-G kann die Regulierungsbehörde auf Veröffentlichung ihrer Entscheidung erkennen und dem Mediendiensteanbieter auftragen, wann und in welcher Form diese Veröffentlichung zu erfolgen hat. Die Bestimmung räumt der Behörde in der Frage der Veröffentlichung ihrer Entscheidungen Ermessen ein. Bei der Ausübung dieses Ermessens sind die in der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes zu § 29 Abs. 4 Rundfunkgesetz entwickelten Gesichtspunkte (vgl. VfSlg. 12.497/1990) zu beachten (vgl. VwGH 14.11.2007, Zl. 2005/04/0180, zum im Wesentlichen gleichlautenden § 26 Abs. 2 PrR-G, mwN).

Aus dem genannten Erkenntnis VfSlg. 12.497/1990 ergibt sich, dass bei der Ausübung dieses Ermessens zu beachten ist, dass eine begangene Rechtsverletzung durch einen „contrarius actus“ des Rundfunkveranstalters nach Möglichkeit wieder ausgeglichen werden muss. In der Regel wird die angemessene Unterrichtung der Öffentlichkeit über eine verurteilende Entscheidung der Behörde stets erforderlich sein. Nur in jenem verhältnismäßig schmalen Bereich, in dem die Entscheidung für die Öffentlichkeit ohne jedes Interesse ist, kann eine Veröffentlichung unterbleiben.

Hinsichtlich des Zeitpunktes der Veröffentlichung ist davon auszugehen, dass die Veröffentlichung als öffentlicher „contrarius actus“ zu einem vergleichbaren Zeitpunkt aufzutragen ist, um „tunlichst den gleichen Veröffentlichungswert“ zu erzielen. Dabei sind auch mehrfache Veröffentlichungen denkbar (vgl. *Kogler/Traimer/Truppe*, Österreichische Rundfunkgesetze³ [2011] 555 f).

Die KommAustria geht daher davon aus, dass die Veröffentlichung an einem Samstag im Zeitraum der ursprünglichen Ausstrahlung des inkriminierten Spielfilms aufzutragen ist, um „tunlichst den gleichen Veröffentlichungswert“ zu erzielen (Spruchpunkt 2.).

4.4. Ausspruch gemäß § 62 Abs. 4 AMD-G

Gemäß § 62 Abs. 4 AMD-G hat die Regulierungsbehörde in ihren Bescheid im Falle der Feststellung einer Rechtsverletzung einen Ausspruch aufzunehmen, ob es sich um eine schwerwiegende Verletzung einer Bestimmung dieses Bundesgesetzes handelt.

Die Bestimmungen des § 42 AMD-G sehen – wie dargestellt – ein nach Schwere des Eingriffs abgestuftes „Drei-Stufen-Modell“ im Hinblick auf den Schutz Minderjähriger in Fernsehprogrammen vor. Abs. 1 sieht ein „Totalverbot“, insbesondere von „harter“ Pornografie (iSd Pornographiegengesetzes, BGBl. 1950/70 idF BGBl. 1989/599) sowie von grundlosen Gewalttätigkeiten vor. Gemäß Abs. 4 muss bei Sendungen, die sich überwiegend auf die unreflektierte Darstellung sexueller Handlungen beschränken, oder die Sendungsteile beinhalten, die auf die Darstellung derartiger Inhalte reduziert sind (sogenannte „Hardcore-Pornografie“), sofern eine Ausstrahlung nicht bereits nach Abs. 1 untersagt ist, durch Maßnahmen der Zugangskontrolle sichergestellt werden, dass diese von Minderjährigen üblicherweise nicht wahrgenommen werden können. Die unterste Stufe stellen die Eingriffe dar, die unter Abs. 2 zu subsumieren sind (vgl. die ausführliche Darstellung bei *Kogler/Traimer/Truppe*, aaO 525 ff.).

Verletzungen des § 42 Abs. 1 AMD-G stellen regelmäßig schwerwiegende Rechtsverletzungen dar (vgl. *Kogler/Traimer/Truppe*, aaO 525). Im Hinblick auf § 42 Abs. 2 und 3 AMD-G hat die KommAustria in ihrem Bescheid vom 08.11.2007, KOA 3.005/07-039, ausgesprochen, dass nicht jeder Verstoß gegen deren Vorgängerbestimmungen (§ 32 Abs. 2 und 3 PrTV-G) eine schwerwiegende Verletzung darstellt. Vielmehr kommt es – unter Berücksichtigung der Freiheit der Meinungsäußerung im Sinne des Art 10 EMRK und des Zwecks der Sendung – auf eine Einzelfallbetrachtung an (so auch BKS 09.03.2009, GZ 611.192/0001-BKS/2009).

Es handelt sich bei dem inkriminierten Sendungsteil – wie oben dargestellt – zwar um einen solchen, der für unmündige Minderjährige überfordernd sein kann; die Intensität der Darstellung bleibt aber weit hinter anderen gemäß § 42 Abs. 2 AMD-G – unter den in der Bestimmung genannten Voraussetzungen – grundsätzlich zulässigen Inhalten zurück: So ist die Darstellung von Sexualinhalten nicht auf sich selbst reduziert und losgelöst von anderen Lebensäußerungen (vgl. wiederum BKS 09.03.2009, GZ 611.192/0001-BKS/2009), vielmehr sind die inkriminierten Sexualinhalte, in eine Dokumentation über Nacktheit in Gesellschaft, Kultur und Kunst eingebettet. Insgesamt geht die KommAustria daher davon aus, dass es sich bei der vorliegenden Verletzung des § 42 Abs. 2 AMD-G um keine schwerwiegende Rechtsverletzung handelt (Spruchpunkt 3.).

III. Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Bescheid steht der/den Partei/en dieses Verfahrens das Rechtsmittel der Berufung an den Bundeskommunikationssenat 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 Kommunikationsbehörde Austria einzubringen. Die Berufung hat den

Bescheid, gegen den sie sich richtet, zu bezeichnen und einen begründeten Berufungsantrag zu enthalten.

Ab 01.01.2014 ist gemäß Art. 131 Abs. 2 B-VG das Bundesverwaltungsgericht für Beschwerden gegen Entscheidungen der Kommunikationsbehörde Austria zuständig. Auf § 3 Abs. 1 und 2 des Bundesgesetzes betreffend den Übergang zur zweistufigen Verwaltungsgerichtsbarkeit (Verwaltungsgerichtsbarkeits-Übergangsgesetz), BGBl. I Nr. 33/2013, wird ausdrücklich hingewiesen.

Wien, am 13. November 2013

Kommunikationsbehörde Austria
Der Senatsvorsitzende:

Dr. Florian Philapitsch, LL.M.
(Vorsitzender-Stellvertreter)

Zustellverfügung:

ProSiebenSat.1Puls 4 GmbH, z.H. Ploil Krepp Boesch Rechtsanwälte GmbH, Stadiongasse 4, 1010
Wien, **per RSb**