



GZ 611.001/0007-BKS/2005

BESCHIED

Der Bundeskommunikationssenat hat durch den Vorsitzenden Dr. SCHALICH, die weiteren Mitglieder Dr. PÖSCHL, Dr. GEISSLER, Dr. HOLOUBEK und Dr. KARASEK über die Berufung der Life Radio GmbH & Co KG gegen den Bescheid der Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria) vom 27. Jänner 2005, KOA 1.140/04-008, wie folgt entschieden:

Spruch:

I.

1. Der Berufung wird – soweit sie sich gegen Spruchpunkt 1a und den darauf bezogenen Teil des Spruchpunktes 2. richtet - gemäß § 66 Abs. 4 AVG iVm § 19 Abs. 5 lit. b Z 3 PrR-G in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 169/2004 Folge gegeben und der erstinstanzliche Bescheid insoweit aufgehoben.
2. Die Berufung wird - soweit sie sich gegen Spruchpunkt 1b des erstinstanzlichen Bescheides und gegen den darauf bezogenen Teil des Spruchpunktes 2. richtet - gemäß § 66 Abs. 4 AVG iVm § 19 Abs. 5 lit. b Z 3 PrR-G iVm § 19 Abs. 3 PrR-G in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 169/2004 abgewiesen.

II.

1. Gemäß § 66 Abs. 4 AVG iVm § 19 Abs. 5 lit. b Z 3 PrR-G iVm § 19 Abs. 3 PrR-G in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 169/2004 i.V.m § 11 Abs. 1 und 2 KOG wird festgestellt, dass die Life Radio GmbH & Co KG am 9. September 2004 gegen die Bestimmung über die Trennung von Werbung von anderen Programmteilen in § 19 Abs. 3 Privatradiogesetz verstoßen hat.

2. Der Life Radio GmbH & Co KG wird gemäß § 66 Abs. 4 AVG i.V.m. § 19 Abs. 3 PrR-G iVm § 26 Abs. 2 PrR-G und § 22 Abs. 1 PrR-G in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 169/2004 aufgetragen,

a) binnen 4 Wochen ab der Zustellung dieses Bescheids im Rahmen des von ihr ausgestrahlten Programms an einem Werktag zwischen 18 Uhr 25 und 18 Uhr 35 den folgenden Text zu verlesen

„Aufgrund eines Berufungsverfahrens gegen einen Bescheid der Kommunikationsbehörde Austria hat der Bundeskommunikationssenat in seiner Entscheidung vom 23. Juni 2005 festgestellt, dass die Life Radio GmbH & Co KG am 9. September 2004 gegen die Bestimmung über die Trennung von Werbung von anderen Programmteilen in § 19 Abs. 3 Privatradiogesetz verstoßen hat.“

und

b) der KommAustria binnen weiterer zwei Wochen ab der Veröffentlichung eine Aufzeichnung der Veröffentlichung vorzulegen.

Begründung:

1. Mit dem oben zitierten Bescheid hat die Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria) gemäß § 2 Abs. 1 Z 4 lit b KommAustria – Gesetz (KOG), in Verbindung mit den §§ 24 und 25 Privatradiogesetz (PrR-G) festgestellt, dass die Life Radio GmbH & Co KG als Hörfunkveranstalter im Versorgungsgebiet „Oberösterreich“ die Bestimmungen über Patronanzsendungen in § 19 Abs. 5 lit b Z 3 Privatradiogesetz dadurch verletzt hat, dass sie am 09.09.2004 im Rahmen der Nachmittagssendung von 16.00 Uhr bis 19.00 Uhr,

a.) um ca. 16:58 Uhr am Ende der Patronanzsendung „Das ausführliche Wetter für Oberösterreich“ eine Patronanzabsage mit einem verkaufsförderndem Hinweis gesendet hat,

b.) um 18.33 Uhr im Zusammenhang mit der Patronanzsendung „Life Radio Futurezone“ sowohl am Beginn der Sendung als auch am Ende der Sendung einen verkaufsfördernden Hinweis gesendet hat.

Die KommAustria hat ferner gemäß § 26 Abs. 2 PrR-G auf Veröffentlichung ihrer Entscheidung erkannt.

2. Die Kommaustria ging bei ihrer Beurteilung von folgendem Sachverhalt aus:

Am 09.09.2004 sendete die Life Radio GmbH & Co KG im Rahmen der Nachmittagssendung „Life Radio Sommerclub“ folgende Beiträge bzw. Wortfolgen:

Ad Spruchpunkt 1a.) „Das ausführliche Wetter für Oberösterreich“

Gegen 16:58h wurde im Anschluss an die Nachrichten und die Verkehrsnachrichten unter dem Titel „Das ausführliche Wetter für Oberösterreich“ ein Wetterbericht ausgestrahlt. Eine Einleitung erfolgte durch die Ansage: „Das ausführliche Wetter für Oberösterreich – präsentiert

von der Fussl Modestraße“. Nach Ende des Wetterberichtes erfolgte die Absage: „Das Wetter – präsentiert von der Fussl Modestraße – Mode macht Spaß, bei jedem Wetter“.

Ad Spruchpunkt 1b.) „Life Radio Futurezone“

Gegen 18.33h wurde die Sendung bzw. der Sendungsteil „Life Radio Futurezone“ ausgestrahlt. Eine Einleitung erfolgte durch die Ansage „Die Life Radio Futurezone – wird Ihnen präsentiert von LIWEST – sparen Sie jetzt im Kombipaket“. Nach Ende des Sendungsteils wird diese Ansage wiederholt.

3. In ihrer rechtlichen Beurteilung hielt die KommAustria Folgendes fest:

Gemäß § 19 Abs. 5 lit b Z 3 PrR-G dürften „Patronanzsendungen nicht zu Kauf, Miete, Pacht von Erzeugnissen oder zur Inanspruchnahme von Dienstleistungen des Auftraggebers oder eines Dritten, insbesondere durch spezifische verkaufsfördernde Hinweise auf diese Erzeugnisse oder Dienstleistungen anregen.“

a. Im Zusammenhang mit dem Vorwurf bei der Patronanzabsage einen verkaufsfördernden Hinweis („Mode macht Spaß, bei jedem Wetter“) gesendet zu haben, hätte die Life Radio GmbH & Co KG vorgebracht, dass der Gesetzgeber gestaltete Sponsorhinweise ausdrücklich zulasse und diese daher eine eigene und zulässige Werbeform darstellen würden. Im gegenständlichen Fall allerdings läge ein ungestalteter Sponsorhinweis vor.

Die KommAustria vertrat daher zu Spruchpunkt 1a. ihres Bescheids die Auffassung, dass der Hinweis „Mode macht Spaß, bei jedem Wetter“ zum Erwerb von Modestücken anrege. Der Zusatz verstärke beim Hörer den Eindruck, dass in dem Modegeschäft Mode für jede Wetterlage zu erwerben ist. Diesem Hinweis könne die klare Absicht entnommen werden, zum Kauf von Erzeugnissen des Auftraggebers anzuregen. Die Bestimmung des § 19 Abs. 5 lit b PrR-G enthalte im zweiten Satzteil keine abschließende Umschreibung unzulässiger Slogans, sondern vielmehr beispielhaft und als jedenfalls unzulässig [arg.: ...insbesondere] den spezifisch verkaufsfördernden Hinweis. Der Bundeskommunikationssenat hätte zur wortgleichen Bestimmung des § 17 Abs. 2 Z 3 ORF-G ausgeführt, dass „...damit zwar nicht von vornherein jede Form von werblicher Gestaltung eines Sponsorhinweises ausgeschlossen [sei]. Allerdings [sei] der Tatbestand des § 17 Abs. 2 Z 3 ORF-G nicht erst dann erfüllt, wenn spezifisch verkaufsfördernde Hinweise erfolgen [argumentum „insbesondere“]. Auch die bloße Anregung zum Kauf erfüllt[e] den Tatbestand des § 17 Abs. 2 Z 3 ORF-G“ (vgl. BKS vom 22.06.2004, GZ 611.008/0014-BKS/2004).

Mit dem Hinweis „Mode macht Spaß – bei jedem Wetter“ hätte die Life Radio GmbH & Co KG die Grenze der für einen Sponsorhinweis zulässigen Gestaltung überschritten. Der Zuhörer solle mit diesem Hinweis zum Einkauf in der Fussl Modestraße bewegt werden.

b. Zu Spruchpunkt 1b. führte die KommAustria aus, die Life Radio GmbH & Co KG hätte in ihrer Stellungnahme vorgebracht, dass in der gegenständliche An- bzw. Absage keine Produkt- oder Leistungsbezeichnung oder gar –information enthalten sei und sie daher weder als verkaufsfördernd noch als „Werbung“ qualifiziert werden könne, weshalb kein Verstoß gegen die Werbebestimmungen vorläge. Der Hinweis „Sparen Sie jetzt im Kombi-Paket“ ließe völlig offen um welches Produkt oder Dienstleistung es sich im Einzelnen handle.

Unter Bezugnahme auf die Ausführungen unter Spruchpunkt 1a. sei hier festzuhalten, dass eine allfällige Subsumtion unter den Begriff der Werbung oder das Vorhandensein von Produkt- oder Leistungsinformation nicht weiter relevant sei.

Unzulässig sei nach § 19 Abs. 5 lit. b Z 3 PrR-G die Gestaltung einer Patronanzsendung (und damit auch der An- bzw. Absage, sofern sie – wie hier – als Teil der Patronanzsendung zu qualifizieren ist) in einer Weise, in der diese zu Kauf, Miete oder Pacht von Erzeugnissen oder Inanspruchnahme von Dienstleistungen des Auftraggebers oder eines Dritten anregen.

Auch wenn die An- bzw. Absage kein konkretes Produkt der LIWEST Kabelmedien GmbH. nennt, sei die darin enthaltene Aussage darüber, dass „im Kombipaket“ gespart werden kann, jedenfalls dazu geeignet, den Hörer dazu anzuregen, Dienstleistungen der LIWEST Kabelmedien GmbH in Anspruch zu nehmen. Eine solche Anregung sei im Rahmen einer Patronanzsendung nach § 19 Abs. 5 lit. b Z 3 PrR-G nicht zulässig.

c. Zu Spruchpunkt 2. ergäbe sich aus der Bestimmung des § 26 Abs. 2 PrR-G, dass die Regulierungsbehörde auf Veröffentlichung ihrer Entscheidung erkennen kann und dem Rundfunkveranstalter auftragen kann, wann, in welcher Form und in welchem Programm diese Veröffentlichung zu erfolgen hat.

4. Die oben wiedergegebenen Feststellungen der KommAustria hinsichtlich des Inhalts der Aufzeichnungen (vgl. oben 2.) entsprechen den Wahrnehmungen des Bundeskommunikationssenates, der die vorgelegten Aufzeichnungen verfolgt hat. Im Fall des ersten Hinweises überschneidet sich dessen Ausstrahlung (offenbar aufgrund einer Unaufmerksamkeit der Radiomoderatorin) mit den von der Moderatorin gesprochenen Worten, die bereits einen Inhalt der Sendung Futurezone betreffen.

5. Die Berufungswerberin ist in ihrer rechtzeitigen Berufung der rechtlichen Beurteilung durch die erstinstanzliche Behörde entgegen getreten und hat ausgeführt, dass nach der Spruchpraxis des Bundeskommunikationssenates Sponsoringhinweise auch „eingeschränkt

werblich gestaltet werden dürfen“. Mit der beispielhaften Anführung des spezifischen verkaufsfördernden Hinweises wollte der Gesetzgeber nur jene Sponsoransagen untersagen, die einen bestimmten starken Werbedruck erzeugen. Eine andere Form der Anregung zum Kauf muss daher dem spezifisch verkaufsfördernden Hinweis adäquat sein. Nicht jede direkte oder indirekte Anregung kann vom Verbot betroffen sein. Mit dem Hinweis, dass beim Hörer der Eindruck entstehen könnte im Modegeschäft Fussl könne Mode für jede Wetterlage erworben werden, zeige sich die Harmlosigkeit der gestalteten Absage, der Hinweis träfe auf nahezu alle Modegeschäfte zu.

Zu Spruchpunkt 1b bringt die Berufungswerberin vor, dass der Hinweis völlig offen lasse, um welches Produkt oder Dienstleistung es sich im Einzelnen handle. Auch unterlägen nach der Spruchpraxis des Verwaltungsgerichtshofes Sponsornennungen nicht dem Begriff der Werbung. Der Sachverhalt der Entscheidung 611.008/0014-BKS/2004 sei auf den gegenständlichen Sachverhalt in keiner Weise übertragbar. Die Berufungswerberin träfe kein Verschulden. Sie verkenne nicht, dass die Bestimmung mangels Vorwurfs von Verwaltungsübertretungen nicht direkt anwendbar seien. Die Feststellung einer Rechtsverletzung hätte aber durchaus Strafcharakter. Zum einen wegen der angeordneten Veröffentlichung zum anderen wegen der möglichen Einflussnahme von festgestellten Rechtsverletzungen für zukünftige Zulassungsverfahren. Die Berufungswerberin führt ferner aus, dass § 26 Abs. 2 Privatradiogesetz eine Kannbestimmung sei und die Anordnung der Veröffentlichung zumindest zweckmäßig sein müsse. Die RFK habe in ständiger Rechtsprechung ausgesprochen, dass eine Publizierung des Bescheidspruchs zu unterbleiben habe, wenn mit seiner Veröffentlichung ein ähnlich negativer Effekt wie mit der inkriminierten Sendung selbst verbunden wäre. Die von der KommAustria angeordnete Veröffentlichung enthalte keinerlei Informationswert. Die Veröffentlichung im gegenständlichen Fall sei in allen Varianten unzweckmäßig und habe selbst dann zu unterbleiben, wenn die Vorwürfe der KommAustria berechtigt wären.

Rechtlich folgt:

Zu Spruchpunkt I:

Der Bundeskommunikationssenat hat sich bereits mehrfach (vgl. die Entscheidung vom 13. Dezember 2002 GZ. 611.180/001-BKS/2002, Entscheidung vom 22. Juni 2004, GZ 611.008/0014-BKS/2004 sowie jüngst die Entscheidung vom 23. Mai 2005, GZ 611.009/0018-BKS/2004) mit der Thematik von An- und Absagen bzw. Sponsorhinweisen auseinandergesetzt. Auf die Entscheidung vom 22. Juni 2004 stützt sich auch die KommAustria, wenn sie aus der Entscheidung zitiert, dass „auch die bloße Anregung zum Kauf“ den Tatbestand des § 17 Abs. 2 Z 3 ORF-G also jener Bestimmung die nahezu ident mit der Regelung des § 19 Abs. 5 lit. b Z 3 formuliert ist, erfüllt.

Zu Spruchpunkt I.1.:

Der dem Spruchpunkt 1a der erstinstanzlichen Entscheidung zugrunde liegende Sponsorhinweis erfüllt allerdings nach Auffassung des Bundeskommunikationssenates – und zwar auch im Lichte der soeben zitierten Entscheidung - den Tatbestand des § 19 Abs. 5 lit. b Z 3 nicht. Zwar mag es sein, dass durch den oben beschriebenen Zusatz beim Hörer der Eindruck verstärkt wird, dass in dem Modegeschäft Mode für jede Wetterlage zu erwerben sei. Das Anbieten von Kleidung für jede Wetterlage stellt nun aber keine Besonderheit gerade dieses Modehauses dar, sodass der Bundeskommunikationssenat in dem Zusatz „Mode macht Spaß, bei jedem Wetter“ noch keine Anregung zum Kauf erblicken kann. Dieser Ansicht steht auch die Entscheidung vom 22. Juni 2004 nicht entgegen, da das Zitat aus dem Bescheid zwar zutreffend ist, nicht aber in jeder Hinsicht verallgemeinerungsfähig ist. Dieser Entscheidung lag der Sachverhalt zugrunde, dass der im Fernsehen ausgestrahlte Hinweis nicht nur die Marke des Unternehmens sondern auch ein Produkt der Marke Iglo ebenso gezeigt wurde wie ein Teil des Essvorgangs. Der Bundeskommunikationssenat hielt zwar fest, dass das Bild nicht durch einen spezifischen verkaufsfördernden Hinweis durch einen gesprochenen Text unterstützt werde, wohl aber im Bild der Slogan „Iss was g'scheit's“ eingeblendet wurde und am Ende die Worte gesprochen werden „Und jetzt wünscht Iglo einen guten Appetit“. Diese spezielle Art der originellen audiovisuellen Ausgestaltung des Hinweises (auch in Verbindung mit dem Umstand, dass der Hinweis zur Mittagszeit ausgestrahlt wurde) veranlasste den Bundeskommunikationssenat zur Feststellung, dass ein gegen § 17 Abs. 2 Z 3 ORF-G verstoßender Hinweis vorliegt, ohne dass dieser einen spezifischen verkaufsfördernden Hinweis enthalten würde.

Dass es andererseits auch Formen der „gestalteten“ An- und Absagen gibt, die unterhalb der Schwelle zur Werbung im Sinne einer Absatzförderung liegen, hat der Bundeskommunikationssenat bereits in seinem Bescheid vom 13.12.2002, GZ 611.180/001-BKS/2002, festgestellt und ausgesprochen, dass als „gestaltet“ im Sinne des § 19 Abs. 1 PrR-G eine An- und Absage nur dann anzusehen ist, wenn sie in einer solchen Weise ausgeformt ist, dass sie einen werblichen Charakter erhält. Schon aus dieser Entscheidung folgt daher, dass nicht jede Form der „Gestaltung“ eines Sponsorhinweises, welche über das für die Herstellung eines erkennbaren Zusammenhanges des Sponsors mit der gesponserten Sendung notwendige Maß hinausgeht, notwendigerweise gegen § 19 Abs. 5 lit. b Z 3 PrR-G verstößt und zur Anwendung des § 19 Abs. 3 PrR-G führt. Dies ist auch auf den vorliegenden Fall zu übertragen, da der Hinweis „Mode macht Spaß, bei jedem Wetter“ nach Auffassung des Bundeskommunikationssenates keinen speziellen werblichen Charakter zugunsten der Modestraße Fussl vermittelt, sondern eher als allgemeiner Slogan den Ausdruck eines bestimmten Lebensgefühls darstellen könnte. Auch dass gerade dieser Hinweis geeignet wäre, den Zuhörer zum Einkauf in der Fussl Modestraße zu bewegen kann der Bundeskommunikationssenat nicht erkennen.

Zu Spruchpunkt I.2.:

Nach Ansicht des Bundeskommunikationssenates hat die KommAustria diesfalls zunächst zu Recht angenommen, dass der Hinweis mit dem Zusatz „sparen Sie jetzt im Kombipaket“ direkt zur Inanspruchnahme von Dienstleistungen des Auftraggebers angeregt wird.

Selbst wenn dieser Hinweis kein konkretes Produkt der LIWEST Kabelmedien GmbH. nennt, vermittelt die darin enthaltene Aussage darüber, dass „jetzt“ gespart werden kann, zunächst die Information, dass aktuell eine Möglichkeit besteht Geld zu sparen und daher die Bedingungen zum Abschluss eines Vertrages derzeit günstiger als sonst sind. Weiters wird die Information vermittelt, dass eben mit der Möglichkeit des Abschlusses eines Kombipaktes die Gelegenheit besteht, Geld zu sparen. Nach Auffassung des Bundeskommunikationssenates kann daher dieser Zusatz nicht anders verstanden werden, als dass er darauf abzielt, den Hörer aktuell dazu zu bewegen, Dienstleistungen der LIWEST Kabelmedien GmbH in Anspruch zu nehmen. Eine solche Anregung überschreitet aber tatsächlich die durch § 19 Abs. 5 lit. b Z 3 PrR-G gezogene Grenze.

Mit dieser zusätzlichen Aussage ist eine werbliche Botschaft verbunden, die über das für Sponsorhinweise zulässige Maß hinausgeht. Der Bundeskommunikationssenat hat in einem vergleichbaren Fall zum ORF-G in seinem Bescheid vom 23.05.2005, GZ 611.009/0018-BKS/2004 unter Verweis auf seine zum PrR-G ergangene Entscheidung vom 13.12.2002, GZ 611.180/001-BKS/2002 festgestellt, dass nicht jede Form der „Gestaltung“ eines Sponsorhinweises, welche über das für die Herstellung eines erkennbaren Zusammenhanges des Sponsors mit der gesponserten Sendung notwendige Maß hinausgeht, notwendigerweise gegen § 17 Abs. 2 Z 3 ORF-G verstößt und zu einer Anwendung der Bestimmungen des § 13 ORF-G führt. Diese Auffassung lässt sich auch auf das Verhältnis von § 19 Abs. 5 lit. b Z 3 zur § 19 Abs. 3 PrR-G übertragen, sodass (wie bereits zu I.1. dargetan) nicht jede Form der „Gestaltung“ eines Sponsorhinweises, welche über das für die Herstellung eines erkennbaren Zusammenhanges des Sponsors mit der gesponserten Sendung notwendige Maß hinausgeht, notwendigerweise gegen § 19 Abs. 3 PrR-G verstößt.

Sehr wohl zu einer Anwendung der Bestimmung des § 19 Abs. 3 PrR-G über die Werbung führt jedoch der oben bereits näher dargestellte spezifische Hinweis, da dieser Zusatz nicht anders verstanden werden kann, als dass er darauf abzielt, den Hörer dazu zu bewegen, Dienstleistungen der LIWEST Kabelmedien GmbH in Anspruch zu nehmen. Damit ist die Grenze zur Werbung überschritten und folglich auch § 19 Abs. 3 PrR-G anwendbar, wonach Werbung durch akustische Mittel eindeutig von anderen Programmteilen zu trennen ist. Eine derartige Trennung vom Programminhalt ist jedoch bei keinem der beiden Hinweise erfolgt. Wie oben dargetan wird der erste vom Bundeskommunikationssenat als Werbung beurteilte Hinweis kurz nach dem Anfang der Sendung (nämlich nach einigen Worten der Moderatorin zum Inhalt der Sendung) ausgestrahlt. Auch der am Ende ausgestrahlte Hinweis ist weder vom davor

ausgestrahlten Inhalt der Sendung noch vom nachfolgenden Musikprogramm eindeutig getrennt. Wie bereits in der Entscheidung vom 23. Mai 2005 GZ 611.001/0004-BKS/2005 dargelegt, wird dem Grundsatz der eindeutigen Trennung nur dann entsprochen, wenn das zur Trennung der Werbung vom sonstigen Programm verwendete akustische Mittel ausreichend deutlich ist und dazu geeignet ist, dem Zuhörer den Beginn oder das Ende eines Werbspots oder Werbeblocks zu signalisieren, wenn es also deutlich wahrnehmbar ist. Aus diesem Grund war daher eine Verletzung von § 19 Abs. 3 PrR-G festzustellen.

In Hinblick auf den systematischen Zusammenhang zwischen § 19 Abs. 3 und § 19 Abs. 5 lit. b Z 3 PrR-G ist davon auszugehen, dass sich in Fällen wie dem vorliegenden die Verletzung in einem Verstoß gegen § 19 Abs. 3 PrR-G erschöpft. Eine Feststellung der Verletzung des § 19 Abs. 5 lit. b Z 3 PrR-G konnte daher unterbleiben.

Soweit die Berufungswerberin noch dartut, dass sie kein Verschulden träge, ist festzustellen, dass für einen Verstoß gegen § 19 PrR-G die Frage des Verschuldens irrelevant ist. Der Bundeskommunikationssenat kann auch nicht erkennen, dass die Feststellung einer Rechtsverletzung Strafcharakter aufweist: So dient die Veröffentlichung nicht dem Zweck der Bestrafung, sondern (vgl. VfSlg 12.497/1991 zur mit § 26 Abs. 2 PrR-G vergleichbaren Vorgängerbestimmung des § 37 Abs. 4 ORF-G, nämlich zu § 29 Abs. 4 RFG) der „angemessenen Unterrichtung der Öffentlichkeit über Rechtsverletzungen, die dem Rundfunk als Medium unterlaufen sind“. Zum anderen steht die Feststellung einer Rechtsverletzung nicht prinzipiell der Wiedererteilung einer Zulassung entgegen. Vielmehr werden nach Auffassung des Bundeskommunikationssenates dabei von der KommAustria auch die Art und Schwere von Verstößen sowie allfällige wiederholte Rechtsverstöße bei gleichgelagerten Sachverhalten zu berücksichtigen sein.

Zu Spruchpunkt II:

1. Im Hinblick auf die zu I. dargelegten Gründe hat der Bundeskommunikationssenat in einem eigenen Ausspruch über das Vorliegen einer Rechtsverletzung zu entscheiden. Dabei war zu berücksichtigen, dass der Bundeskommunikationssenat zum einen aus den unter I.1. dargestellten Gründen die Auffassung vertritt, dass keine Rechtsverletzung vorliegt und zum anderen aus den unter I.2. dargestellten Gründen eine andere rechtliche Beurteilung vorgenommen hat.

2. Der Ausspruch über die Veröffentlichung stützt sich auf § 26 Abs. 2 PrR-G. Diese Bestimmung ist nahezu ident mit der Bestimmung des § 37 Abs. 4 ORF-G. Aus diesem Grund ist auch das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes VfSlg. 12.497/1991 zur Vorgängerbestimmung des § 37 Abs. 4 ORF-G, nämlich zu § 29 Abs. 4 des Rundfunkgesetzes von Relevanz, wonach „für Rechtsverletzungen, die dem Rundfunk als Medium unterlaufen

sind, die angemessene Unterrichtung der Öffentlichkeit über eine verurteilende Entscheidung (...) stets erforderlich sein [wird]“. Diese Auffassung wird auch durch das Erkenntnis des VwGH vom 15.09.2004, Zl. 2003/04/0045, 0060 bestätigt. Schon damit ist dem Argument der Berufungswerberin der Boden entzogen, dass es sich bei § 26 Abs. 2 PrR-G „nur“ um eine „Kannbestimmung“ handelt.

Im Hinblick auf die unter I. wiedergegebenen Gründe war daher der Umfang der Veröffentlichungspflicht abzuändern, ohne dass aber die Berufung Zweifel an der grundsätzlichen Verpflichtung zur Veröffentlichung begründen konnte. Die von der Berufungswerberin angesprochene Frage, dass „die bloß abstrakte Anführung des Gesetzestextes keinerlei Informationswert enthalte“ bezieht sich allein auf die Zweckmäßigkeit des angeordneten Inhalts der Veröffentlichung, ohne aber darzutun, inwieweit damit die Verpflichtung zur Veröffentlichung beseitigt wäre. Woraus die Berufungswerberin schließt, dass der zu veröffentlichende Text keinen Informationswert enthalte, ist dem Bundeskommunikationssenat schon insofern nicht ersichtlich, als in dem zu veröffentlichenden Text zum Ausdruck gebracht wird, dass die Berufungswerberin die Bestimmungen über Patronanzsendungen verletzt hat, indem sie einen verkaufsfördernden Hinweis gesendet hat. Ebenso wenig ist dem Bundeskommunikationssenat nachvollziehbar, aus welcher Bestimmung sich ableiten ließe, dass die „Anordnung der Veröffentlichung zumindest zweckmäßig“ sein müsse. Wenn die Berufungswerberin noch auf die Rechtsprechung der Kommission zur Wahrung des Rundfunkgesetzes verweist, dass eine Veröffentlichung des Bescheidspruchs zu unterbleiben hat, wenn mit seiner Veröffentlichung ein ähnlich negativer Effekt wie mit der inkriminierten Sendung selbst verbunden wäre, so ist diese Aussage schon insofern nicht verallgemeinerungsfähig, als sie der Bestimmung des § 26 Abs. 2 PrR-G jeden Anwendungsbereich nehmen würde. Betrachtet man vielmehr konkret den von der Berufungswerberin ins Treffen geführten Fall, so erweist sich, dass dieser mit dem vorliegenden Sachverhalt in keiner Weise vergleichbar ist, ging es doch in der von der Kommission zur Wahrung des Rundfunkgesetzes entschiedenen Rechtssache ua. darum, dass den Beschwerdeführern in einer Sendung wahrheitswidrig unterstellt worden war, Täter bzw. Opfer sexuellen Missbrauchs gewesen zu sein und eine Beschwerdeführerin in einer sie erkennbaren Weise im Zusammenhang mit Geheimplöte, mit früherem Drogenkonsum bzw. immer noch aktueller Drogengefährdung gebracht worden war. Diesbezüglich hat die RFK auch auf eine Verletzung des ORF-Gesetzes erkannt. Nur auf diese Situation bezogen hat die RFK – auf Antrag der Beschwerdeführer – von der Veröffentlichung der Entscheidung abgesehen, da mit der Publizierung ein ähnlich negativer Effekt verbunden gewesen wäre, wie er der inkriminierten Sendung nach Auffassung der RFK zu unterstellen war. Es erübrigt sich daher näher darauf einzugehen, dass der Verstoß gegen Bestimmungen über Patronanzsendungen durch die Berufungswerberin selbst einen völlig anders gelagerten Fall darstellt.

Im Hinblick auf die durch die Berufungsentscheidung bewirkte Änderung (keine Verletzung für den unter I.1. dargestellten Fall) und der abweichenden rechtlichen Beurteilung hinsichtlich des Sachverhalts zu I.2. des erstinstanzlichen Bescheids war der Inhalt der aufgetragenen Veröffentlichung abzuändern. Hinsichtlich des Zeitpunktes der Veröffentlichung ist der Bundeskommunikationssenat im Lichte des zitierten Erkenntnisses davon ausgegangen, dass die Veröffentlichung als „öffentlicher „contrarius actus““ zu einem vergleichbaren Zeitpunkt also zwischen 18 Uhr 25 und 18 Uhr 35 aufzutragen ist, um „tunlichst den gleichen Veröffentlichungswert“ zu erzielen. Die Vorlage der Aufzeichnung dient der Überprüfung der Erfüllung des Auftrags zur Veröffentlichung.

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen diesen Bescheid ist kein ordentliches Rechtsmittel zulässig.

Hinweis:

Gegen diesen Bescheid kann binnen sechs Wochen ab Zustellung eine Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof und/oder Verfassungsgerichtshof erhoben werden. Die Beschwerde muss iS des § 24 Abs. 2 VwGG bzw. iS des § 17 Abs. 2 in Verbindung mit § 14 Abs. 1 VfGG von einem Rechtsanwalt unterschrieben sein. Spätestens im Zeitpunkt der Überreichung der Beschwerde ist eine Gebühr von € 180 zu entrichten.

23. Juni 2005
Der Vorsitzende:
SCHALICH

Für die Richtigkeit
der Ausfertigung: