



Bescheid

I. Spruch

1. Gemäß § 38b Abs. 1 ORF-Gesetz (ORF-G), BGBl. Nr. 379/1984 idF BGBl. I Nr. 10/2021, wird festgestellt, dass der Österreichische Rundfunk (ORF) dadurch, dass er im Fernsehprogramm ORFeins

1.1. am 23.01.2016 um ca. 14:33 Uhr und am 24.01.2016 um ca. 13:55 Uhr durch die Ausstrahlung eines Werbespots zugunsten der Tageszeitung „Österreich“, einschließlich des Hinweises „Jetzt mit Sportzeitung“, sowie

1.2. am 24.01.2016 um ca. 11:07 Uhr durch die Ausstrahlung eines Werbespots zugunsten der Wochenzeitschrift „News“, einschließlich des Hinweises auf die vergünstigte Bezugsmöglichkeit einer Vignette im Rahmen des Jahres-Abonnements,

jeweils die Bestimmung gemäß § 14 Abs. 8 Satz 1 ORF-G verletzt hat, wonach Fernsehwerbung für periodische Druckwerke auf den Titel (Namen des Druckwerks) und die Blattlinie, nicht aber auf deren Inhalte hinweisen darf, einen wirtschaftlichen Vorteil in Höhe von insgesamt **EUR 6.181,70,-** erlangt hat. Dieser wird gemäß § 38b Abs. 1 letzter Satz ORF-G für **abgeschöpft** erklärt.

2. Der ORF hat den Abschöpfungsbetrag gemäß Spruchpunkt 1. binnen zwei Wochen ab Rechtskraft dieses Bescheides auf das Konto der Rundfunk und Telekom Regulierungs-GmbH, IBAN: AT932011129231280909, BIC: GIBAATWWXXX, Verwendungszweck: KOA 3.500/21-XXX, zu überweisen.

II. Begründung

1. Gang des Verfahrens

Mit Bescheid vom 27.09.2016, KOA 3.500/16-038, hat die Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria) festgestellt, dass der ORF im Fernsehprogramm ORFeins am 23.01.2016 um ca. 14:33 Uhr und am 24.01.2016 um ca. 13:55 Uhr durch die Ausstrahlung eines Werbespots zugunsten der Tageszeitung „Österreich“ einschließlich des Hinweises „Jetzt mit Sportzeitung“, sowie am 24.01.2016 um ca. 11:07 Uhr durch die Ausstrahlung eines Werbespots zugunsten der Wochenzeitschrift „News“ einschließlich des Hinweises auf die vergünstigte Bezugsmöglichkeit einer Vignette im Rahmen des Jahres-Abonnements, jeweils gegen § 14 Abs. 8 Satz 1 ORF-G verstoßen hat, wonach Fernsehwerbung für periodische Druckwerke auf den Titel (Namen des Druckwerks) und die Blattlinie, nicht aber auf deren Inhalte hinweisen darf.

Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria)

Mariahilfer Straße 77–79
1060 WIEN, ÖSTERREICH
www.rtr.at

E: rtr@rtr.at
T: +43 1 58058-0
F: +43 1 58058-9191

Mit Erkenntnis vom 15.01.2018, W271 2139215-1/4E, hat das Bundesverwaltungsgericht (BVwG) die gegen den Bescheid der KommAustria erhobene Beschwerde des ORF als unbegründet abgewiesen, die Revision hiergegen jedoch zugelassen.

Mit Beschluss vom 19.12.2018, Ro 2018/03/0010-3, hat der Verwaltungsgerichtshof (VwGH) die gegen das Erkenntnis des BVwG erhobene Revision zurückgewiesen.

Mit Schreiben vom 17.03.2021 leitete die KommAustria ein Verfahren gemäß § 38b ORF-G zur Abschöpfung der aus den gegen § 14 Abs. 8 Satz 1 ORF-G verstoßenden rechtswidrigen Handlungen erlangten Bereicherung ein und forderte den ORF gemäß § 38b Abs. 2 ORF-G zur Feststellung des abzuschöpfenden wirtschaftlichen Vorteils auf, binnen zwei Wochen die Verträge mit der Tageszeitung „Österreich“ und der Wochenzeitung „News“ vorzulegen, in denen die verfahrensgegenständlichen Werbespots vereinbart worden waren.

Mit Schreiben vom 25.03.2021 nahm der ORF zur Einleitung des Abschöpfungsverfahrens Stellung und erläuterte, dass die verfahrensgegenständlichen Spots für die Tageszeitung „Österreich“ und die Wochenzeitung „News“ jeweils Bestandteil einer Rahmen- bzw. Gegengeschäftsvereinbarung gewesen seien, der zufolge über das Gesamtjahr gerechnet im selben Umfang bzw. Wert jeweils nicht näher bestimmte Werbung im ORF und in Printtiteln getauscht worden sei. Im vorliegenden Verfahren sei einmal der Gegengeschäftsanteil dieser Vereinbarungen betroffen (Spot „Österreich“ am 24.01.2016), während die beiden anderen Spots im sogenannten Cash-Anteil der Vereinbarungen abgewickelt worden seien. Daraus ergeben sich unterschiedliche Preise, da nur im Gegengeschäftsanteil ein branchenüblicher Kollegenrabatt von 80 % gewährt werde. In den beiden anderen Fällen sei hingegen der jeweilige Mengenrabatt (7 % bzw. 11 %) in Abzug gebracht worden.

Den drei Spots seien folgende Nettowerte zugekommen (Betrag pro Spot nach Abzug aller Rabatte und Agenturprovision, vor Abgaben und Steuern):

- 23.01.2016/ Spot „Österreich“ mit Sportzeitung: EUR 1.513,00,-
- 24.01.2016/ Spot „Österreich“ mit Sportzeitung: EUR 400,00,-
- 24.01.2016/ „News“ mit Vignette/Jahresabo: EUR 4.268,70,-

2. Sachverhalt

Auf Grund des durchgeführten Ermittlungsverfahrens steht folgender entscheidungswesentlicher Sachverhalt fest:

2.1. Festgestellte Verletzungen von Werbebestimmungen

Mit Bescheid vom 27.09.2016, KOA 3.500/16-038, hat die KommAustria festgestellt, dass der ORF im Fernsehprogramm ORFeins am 23.01.2016 um ca. 14:33 Uhr und am 24.01.2016 um ca. 13:55 Uhr durch die Ausstrahlung eines Werbespots zugunsten der Tageszeitung „Österreich“ einschließlich des Hinweises „Jetzt mit Sportzeitung“, sowie am 24.01.2016 um ca. 11:07 Uhr durch die Ausstrahlung eines Werbespots zugunsten der Wochenzeitschrift „News“ einschließlich des Hinweises auf die vergünstigte Bezugsmöglichkeit einer Vignette im Rahmen des Jahres-Abonnements, jeweils gegen § 14 Abs. 8 Satz 1 ORF-G verstoßen hat, wonach Fernsehwerbung für periodische Druckwerke auf den Titel (Namen des Druckwerks) und die Blattlinie, nicht aber auf deren Inhalte hinweisen darf.

Mit Erkenntnis vom 15.01.2018, W271 2139215-1/4E, hat das BVwG die gegen den Bescheid der KommAustria erhobene Beschwerde des ORF als unbegründet abgewiesen, die Revision hiergegen jedoch zugelassen.

Mit Beschluss vom 19.12.2018, Ro 2018/03/0010-3, hat der VwGH die gegen das Erkenntnis des BVwG erhobene Revision zurückgewiesen.

Die Verstöße gegen § 14 Abs. 8 Satz 1 ORF-G sind somit rechtskräftig festgestellt worden.

2.2. Zur Höhe des wirtschaftlichen Vorteils

Der ORF hat im Fernsehprogramm ORFeins am 23.01.2016 um ca. 14:33 Uhr im Rahmen eines Werbeblocks und am 24.01.2016 um ca. 13:55 Uhr ebenfalls im Rahmen eines Werbeblocks jeweils einen Werbespot für die Tageszeitung „Österreich“ ausgestrahlt, der vor allem aufgrund der Aussage „Jetzt mit Sportzeitung“ sowie der bildlichen (symbolhaften) Darstellung derselben den Inhalt dieses periodischen Druckwerks, also einen konkreten Bestandteil der betroffenen Ausgabe, beworben hat.

Am 24.01.2016 wurde in ORFeins zudem um ca. 11:07 Uhr im Rahmen eines Werbeblocks ein Werbespot für die Wochenzeitschrift „News“ ausgestrahlt, der durch den Hinweis „Sichern Sie sich ihr News Jahres-Abo plus Vignette und sparen Sie 78,- Euro“ sowie die bildliche (symbolhafte) Darstellung einer Jahresvignette mit einem Stapel News-Magazine den Inhalt dieses periodischen Druckwerks, also einen konkreten Bestandteil des periodischen Druckwerks, beworben hat.

Hierdurch hat der ORF jeweils die Bestimmung gemäß § 14 Abs. 8 Satz 1 ORF-G verletzt, wonach Fernsehwerbung für periodische Druckwerke auf den Titel (Namen des Druckwerks) und die Blattlinie, nicht aber auf deren Inhalte hinweisen darf.

Die verfahrensgegenständlichen Werbespots für die Tageszeitung „Österreich“, einschließlich des Hinweises „Jetzt mit Sportzeitung“, und für die Wochenzeitung „News“ einschließlich der Aussage „Sichern Sie sich ihr News Jahres-Abo plus Vignette und sparen Sie 78,- Euro“, waren Teil von Gegengeschäftsvereinbarungen zwischen dem ORF und der Tageszeitung „Österreich“ sowie zwischen dem ORF und der Wochenzeitschrift „News“. Derartige Gegengeschäftsvereinbarungen sehen einen Tausch von nicht näher bestimmter Werbung im selben Umfang bzw. Wert zwischen dem ORF und der jeweiligen Zeitung vor.

Der ORF legte keine schriftliche Vereinbarung mit den Zeitungen vor. Es ist branchenüblich, dass Gegengeschäftsvereinbarungen dieser Art (sog. Bartergeschäfte) mit Zeitungsverlagen nicht immer schriftlich festgehalten werden. Gegengeschäftsvereinbarungen bilden meist einen Rahmen, dessen Obergrenze nicht immer erreicht wird. Branchenüblich ist ferner die Gewährung eines „Kollegenrabatts“ in Höhe von 80 % der Werbeleistung.

Im vorliegenden Fall erfolgte die Verrechnung des Werbespots zugunsten der Tageszeitung „Österreich“ vom 24.01.2016 im Rahmen des Gegengeschäftsanteils der zugrundeliegenden Vereinbarung, sodass nur hinsichtlich dieses Spots der branchenübliche Kollegenrabatt von 80 % gewährt worden ist.

Die Werbespots zugunsten der Tageszeitung „Österreich“ vom 23.01.2016 und zugunsten der Wochenzeitschrift „News“ vom 24.01.2016 wurden jeweils im Rahmen des Cash-Anteils der

zugrundeliegenden Vereinbarungen verrechnet, weshalb in diesen beiden Fällen nur der jeweilige Mengenrabatt (7 % bzw. 11 %) in Abzug gebracht worden ist.

Nach Abzug aller Rabatte und Agenturprovisionen resultieren daraus folgende Beträge:

- 23.01.2016/ Spot „Österreich“ mit Hinweis auf die Sportzeitung: EUR 1.513,00,-
- 24.01.2016/ Spot „Österreich“ mit Hinweis auf die Sportzeitung: EUR 400,00,-
- 24.01.2016/ Spot „News“ mit Hinweis auf Vignette + Jahres-Abonnement: EUR 4.268,70,-

In Summe ergibt sich hieraus ein Betrag in Höhe von EUR 6.181,70,-.

3. Beweiswürdigung

Die Feststellungen hinsichtlich der am 23.01.2016 um ca. 14:33 Uhr und am 24.01.2016 um ca. 13:55 Uhr ausgestrahlten Werbespots zugunsten der Tageszeitung „Österreich“ und hinsichtlich des am 24.01.2016 um ca. 11:07 Uhr ausgestrahlten Werbespots zugunsten der Wochenzeitschrift „News“ und der dadurch verwirklichten Verletzungen der Bestimmung gemäß § 14 Abs. 8 Satz 1 ORF-G, beruhen auf dem rechtskräftigen Bescheid der KommAustria vom 27.09.2016, KOA 3.500/16-038.

Die Feststellungen zur Höhe des erlangten wirtschaftlichen Vorteils beruhen auf den glaubwürdigen Ausführungen des ORF in dessen Stellungnahme vom 25.03.2021. Darin verweist der ORF auch auf seine Ausführungen im Rahmen eines Abschöpfungsverfahrens mit einer vergleichbaren Konstellation (KommAustria 13.11.2019, KOA 3.500/19-072). In dem zitierten Verfahren wurde festgestellt, dass es branchenüblich sei, Werbeleistungen in gewissem Umfang zwischen dem ORF und Printmedien zu tauschen und über diese Gegengeschäftsvereinbarungen (Bartergeschäfte) keine schriftlichen Verträge aufzusetzen. Es handle sich dabei um Rahmenvereinbarungen für ein Jahr, in denen eine Obergrenze für den Tausch von Werbung im ORF und im Printmedium festgelegt werde. Die Feststellung, dass derartige Bartergeschäfte mit Printmedien üblicherweise nicht verschriftlicht werden, findet Deckung im Prüfbericht der Prüfungskommission vom 26.11.2014 über die Gebarung des ORF im Jahr 2013 (Prüffeld IV), auf den auch der ORF in seiner damaligen Stellungnahme verwiesen hat. Ebenso decken sich die Ausführungen des ORF, wonach bei Printmedien ein Kollegenrabatt von 80 % gewährt werde, mit den Ergebnissen des erwähnten Prüfberichts der Prüfungskommission.

Die Feststellungen zu den unterschiedlichen Verrechnungen – hinsichtlich des Spots zugunsten der Tageszeitung „Österreich“ vom 24.01.2016 auf Basis der Gegengeschäftsvereinbarung unter Heranziehung eines Kollegenrabatts von 80 % und hinsichtlich der beiden anderen Werbespots im Rahmen des Cash-Anteils unter Anwendungen des jeweiligen Mengenrabatts (7 % bzw. 11 %) – beruhen ebenso auf den glaubwürdigen Ausführungen des ORF in seiner Stellungnahme vom 25.03.2021.

4. Rechtliche Beurteilung

4.1. Rechtliche Grundlage

§ 38b ORF-G lautet:

„Abschöpfung der Bereicherung

§ 38b. (1) *Stellt die Regulierungsbehörde fest, dass der Österreichische Rundfunk durch eine gegen die Bestimmungen der §§ 13 bis 17 verstoßende rechtswidrige Handlung einen wirtschaftlichen Vorteil erlangt hat oder die Einnahmengrenze nach § 18 Abs. 1 überschritten wurde, kann sie einen Betrag in der Höhe des erlangten wirtschaftlichen Vorteils festsetzen und für abgeschöpft erklären.*

(2) *Der Österreichische Rundfunk hat der Regulierungsbehörde auf Anfrage alle Informationen zur Verfügung zu stellen, ihr alle Auskünfte zu erteilen und ihr Einsicht in alle Aufzeichnungen und Bücher zu gewähren, soweit dies erforderlich ist, um den Abschöpfungsbetrag feststellen zu können. Soweit die Regulierungsbehörde den Abschöpfungsbetrag aus Informationen, Auskünften, Aufzeichnungen oder Büchern nicht ermitteln oder berechnen kann, hat sie ihn zu schätzen. Dabei sind alle Umstände zu berücksichtigen, die für die Schätzung von Bedeutung sind.*

(3) *Der abgeschöpfte Betrag fließt dem Bund zu.“*

Die Bestimmung wurde mit der Novelle BGBl. I Nr. 50/2010 eingeführt. In den Erläuterungen zur Regierungsvorlage (611 BlgNR 24. GP, 56) heißt es zu der Bestimmung:

„Zu § 38b:

Mit den Bestimmungen des § 38b wird dem Gedanken Rechnung getragen, dass der ORF aus Rechtsverletzungen keinen wirtschaftlichen Vorteil lukrieren darf. Die Bestimmung orientiert sich inhaltlich an § 111 TKG 2003. Es handelt sich um keine Strafe.“

Eine Abschöpfung gemäß § 38b ORFG hat drei kumulative Voraussetzungen:

Als erste Voraussetzung wird das Vorliegen einer gegen die Bestimmungen der §§ 13 bis 17 ORF-G verstoßenden rechtswidrigen Handlung oder das Überschreiten der Einnahmengrenze nach § 18 Abs. 1 Satz 3 ORF-G durch den ORF bestimmt.

Im Hinblick auf das Vorliegen einer rechtswidrigen Handlung des ORF kann sich die Regulierungsbehörde etwa auf die Ergebnisse eines Rechtsaufsichtsverfahrens nach §§ 35 ff ORF-G stützen, wobei dieser Konnex schon dem Wortlaut nach nicht zwingend vorausgesetzt wird (arg.: „Stellt die Regulierungsbehörde fest ...“ anstelle von „Hat die Regulierungsbehörde in einem Verfahren gemäß § 37 festgestellt...“).

Als zweite Voraussetzung gilt, dass der ORF durch den Verstoß einen wirtschaftlichen Vorteil erlangt haben muss. Somit ist im Einzelfall zu prüfen, inwieweit ein vermögenswerter Vorteil auf Seiten des ORF eingetreten ist. Dies ist bei Verstößen gegen quantitative und qualitative Beschränkungen, etwa dem Überschreiten von Werbezeiten, dem Anbieten von Produktplatzierung in ausgeschlossenen Sendungen, der verbotenen Absatzförderung in gesponserten Sendungen oÄ unzweifelhaft zu bejahen (vgl. *Kogler/Traimer/Truppe, Österreichische Rundfunkgesetze*⁴, S. 374).

Drittens ist die Abschöpfung mit der Höhe des wirtschaftlichen Vorteils begrenzt. Dies bedeutet, dass die Regulierungsbehörde anhand des dargestellten objektiven Maßstabs zu ermitteln hat, wie hoch der im Vergleich zum gesetzeskonformen Verhalten durch den Verstoß bewirkte Vorteil auf Seiten des ORF ist. Der Gesetzeswortlaut bietet dabei keinerlei Anhaltspunkte dafür, dass die Frage nach hypothetischen rechtskonformen Handlungsweisen zu stellen wäre. Maßgeblich ist vielmehr, ob die konkret anhand ihrer wesentlichen Tatbestandselemente beschriebene rechtswidrige

Handlung einen wirtschaftlichen Vorteil bewirkt hat. Der wirtschaftliche Vorteil umfasst jede in der Sphäre des ORF eingetretene „Bereicherung“ (vgl. zu letzterem VwGH 22.11.2017, Ro 2017/03/0011, m.w.V.; *Kogler/Traimer/Truppe*, Österreichische Rundfunkgesetze⁴, S. 374).

4.2. Feststellung von Rechtsverletzungen

Im Sinne der bisherigen Ausführungen ist zunächst die Frage zu beantworten, ob im Sinne des § 38b Abs. 1 ORF-G eine gegen die Bestimmungen der §§ 13 bis 17 ORF-G verstoßende rechtswidrige Handlung vorliegt.

§ 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. [...]*

(8) Fernsehwerbung für periodische Druckwerke darf auf den Titel (Namen des Druckwerks) und die Blattlinie, nicht aber auf deren Inhalte hinweisen. Die dafür eingeräumte Sendezeit darf nicht mehr als zwei Minuten der gesamten wöchentlichen Werbezeit betragen. Die Vergabe dieser Sendezeiten und der Tarife hat gegenüber allen Medieninhabern dieser Druckwerke zu gleichen und nichtdiskriminierenden Bedingungen zu erfolgen. Näheres regelt das Tarifwerk der kommerziellen Kommunikation (§ 23 Abs. 2 Z 8).“

Die KommAustria hat aufgrund der am 23.01. und am 24.01.2016 durchgeführten Werbebeobachtung des Fernsehprogramms ORFeins mit Bescheid vom 27.09.2016, KOA 3.500/16-038, festgestellt, dass der ORF am 23.01.2016 um ca. 14:33 Uhr und am 24.01.2016 um ca. 13:55 Uhr durch die Ausstrahlung eines Werbespots zugunsten der Tageszeitung „Österreich“ einschließlich des Hinweises „Jetzt mit Sportzeitung“, sowie am 24.01.2016 um ca. 11:07 Uhr durch die Ausstrahlung eines Werbespots zugunsten der Wochenzeitschrift „News“ einschließlich des Hinweises auf die vergünstigte Bezugsmöglichkeit einer Vignette im Rahmen des Jahres-Abonnements, jeweils gegen § 14 Abs. 8 Satz 1 ORF-G verstoßen hat, wonach Fernsehwerbung für periodische Druckwerke auf den Titel (Namen des Druckwerks) und die Blattlinie, nicht aber auf deren Inhalte hinweisen darf.

Mit Erkenntnis vom 15.01.2018, W271 2139215-1/4E, hat das BVwG die gegen den Bescheid der KommAustria erhobene Beschwerde des ORF als unbegründet abgewiesen. Mit Beschluss vom 19.12.2018, Ro 2018/03/0010-3, hat der VwGH die gegen das Erkenntnis des BVwG erhobene Revision zurückgewiesen.

4.3. Vorliegen eines wirtschaftlichen Vorteils

Die zweite Voraussetzung für eine Abschöpfung bedingt, dass der ORF durch den festgestellten Verstoß einen wirtschaftlichen Vorteil erlangt haben muss.

Vor dem Hintergrund des bisher Gesagten hat die KommAustria keinen Zweifel daran, dass im Falle einer unzulässigen Ausstrahlung von gegen das Inhaltswerbeverbot verstoßenden Werbespots für die Zeitung „Österreich“ und die Wochenzeitschrift „News“ in der Sphäre des ORF ein wirtschaftlicher Vorteil eingetreten ist. Somit ist durch die festgestellten Verletzungen der

Bestimmung gemäß § 14 Abs. 8 erster Satz ORF-G auf Seiten des ORF ein vermögenswerter Vorteil eingetreten, den dieser bei rechtskonformer Sendungsgestaltung nicht erlangt hätte (vgl. *Kogler/Traimer/Truppe*, Österreichische Rundfunkgesetze⁴, S. 374).

4.4. Zur Höhe des wirtschaftlichen Vorteils

Die Abschöpfung ist mit der Höhe des wirtschaftlichen Vorteils begrenzt. Die konkrete Höhe des erzielten wirtschaftlichen Vorteils ist anhand eines Vergleichs der wesentlichen Tatbestandselemente der festgestellten rechtswidrigen Handlung (objektiver Maßstab) mit dem gesetzeskonformen Verhalten zu ermitteln. Anhaltspunkte dafür, dass hierbei auch „hypothetische rechtskonforme Handlungsweisen“ – etwa, dass ein verbotener Sponsorhinweis oder ein die zulässigen Werbezeiten überschreitender Werbespot an anderer Stelle im Programm rechtskonform hätten ausgestrahlt werden können – zu berücksichtigen wären, bietet der Gesetzeswortlaut des § 38b Abs. 1 ORF-G nicht. Dies führte überdies zu dem paradoxen Ergebnis, dass wesentliche Tatbestandsmerkmale festgestellter Rechtsverletzungen ausgeblendet würden und auf diese Weise aus rechtswidrigen Verhaltensweisen lukrierte wirtschaftliche Vorteile beim ORF verbleiben würden (vgl. hierzu: KommAustria 21.10.2014, KOA 3.500/14-045; *Kogler/Traimer/Truppe*, Österreichische Rundfunkgesetze⁴, S. 374).

§ 38b Abs. 2 ORF-G räumt der Regulierungsbehörde umfassende Ermittlungsmöglichkeiten zur Feststellung des Abschöpfungsbetrages ein, wobei der ORF dieser auf Anfrage alle Informationen zur Verfügung zu stellen, ihr alle Auskünfte zu erteilen und ihr Einsicht in alle Aufzeichnungen und Bücher zu gewähren hat, soweit dies erforderlich ist, um den Abschöpfungsbetrag feststellen zu können. Im gegenständlichen Fall hat der ORF die erforderlichen Auskünfte erteilt, weshalb zur Ermittlung des abzuschöpfenden Betrages von einer Schätzung oder anderweitigen Ermittlung abgesehen werden konnte.

Der ORF legte in seiner Stellungnahme vom 25.03.2021 dar, dass die verfahrensgegenständlichen Spots für die Tageszeitung „Österreich“, einschließlich des Hinweises „Jetzt mit Sportzeitung“ vom 23.01.2016 und vom 24.01.2016 und für die Wochenzeitung „News“, einschließlich des Hinweises auf die begünstigte Bezugsmöglichkeit einer Vignette im Rahmen eines Jahres-Abonnements vom 24.01.2016, jeweils Bestandteil einer Rahmen- bzw. Gegengeschäftsvereinbarung waren. Der Werbespot zugunsten der Tageszeitung „Österreich“ am 24.01.2016 wurde im Rahmen des Gegengeschäftsanteils verrechnet, bei dem ein branchenüblicher Kollegenrabatt von 80 % gewährt wurde. Die beiden anderen Spots wurden allerdings im Rahmen des Cash-Anteils verrechnet, sodass jeweils nur Mengenrabatte (einmal 7 % und einmal 11 %) in Abzug gebracht wurden.

Die in Rede stehenden Werbespots entsprechen daher folgenden Werten (Beträge pro Spot nach Abzug aller Rabatte und Agenturprovision, vor Abgaben und Steuern):

- 23.01.2016/ Spot „Österreich“ mit Sportzeitung: EUR 1.513,00,-
- 24.01.2016/ Spot „Österreich“ mit Sportzeitung: EUR 400,00,-
- 24.01.2016/ „News“ mit Vignette/Jahresabo: EUR 4.268,70,-

In Summe ergibt dies einen Betrag in Höhe von EUR 6.181,70,-, der als erlangter wirtschaftlicher Vorteil abzuschöpfen ist.

Der Betrag fließt dem Bund zu und ist zu diesem Zweck auf das Konto der Rundfunk und Telekom Regulierung-GmbH zu überweisen (Spruchpunkt 2.). Die bescheidmäßig angeordnete Abschöpfung

verpflichtet den ORF daher zu einer Leistung bzw. zur Herstellung eines bestimmten Zustandes. In diesen Fällen ist nach § 59 Abs. 2 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 – AVG, BGBl. Nr. 51/1991 idF BGBl. I Nr. 161/2013, im Spruch zugleich auch eine angemessene Frist zur Ausführung der Leistung oder Herstellung zu bestimmen.

Im Verfahren haben sich keine Anhaltspunkte dafür ergeben, dass der ORF nicht zeitnah nach Rechtskraft der Entscheidung zu der erforderlichen Überweisung in der Lage wäre. Insbesondere besteht im Lichte der im Verhältnis zu den sonstigen betrieblichen Kennzahlen des ORF vernachlässigbaren Größenordnung des Abschöpfungsbetrages kein Anlass, an der kurzfristigen Mittelverfügbarkeit zu zweifeln. Es erscheint daher eine Frist von zwei Wochen ab Rechtskraft des Bescheides für die Überweisung angemessen. 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 für Gebühren, Verkehrssteuern und Glückspiel (IBAN: AT83010000005504109, BIC: BUNDATWW, Verwendungszweck: „Bundesverwaltungsgericht / KOA 3.500/21-021“, Vermerk: „Name des Beschwerdeführers“) zu entrichten. Bei elektronischer Überweisung der Beschwerdegebühr mit der „Finanzamtzahlung“ 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 08. Juni 2021

Kommunikationsbehörde Austria

Mag. Michael Ogris
(Vorsitzender)