

Bescheid

I. Spruch

1. Die Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria) stellt im Rahmen ihrer Rechtsaufsicht über den Österreichischen Rundfunk (ORF) gemäß § 2 Abs. 1 Z 7 und Z 9 KommAustria-Gesetz (KOG), BGBl. I Nr. 32/2001 idF BGBl. I Nr. 84/2013, in Verbindung mit den §§ 35, 36 und 37 ORF-Gesetz (ORF-G), BGBl. Nr. 379/1984 idF BGBl. I Nr. 55/2014, fest, dass der ORF am 05.11.2014 im Rahmen der von ca. 21:48 Uhr bis ca. 21:54 Uhr im Fernsehprogramm ORF 2 ausgestrahlten Sendung „Autofocus“ durch spezifische verkaufsfördernde Hinweise auf die präsentierten Fahrzeugmodelle die Bestimmung des § 17 Abs. 1 Z 3 ORF-G verletzt hat, wonach gesponserte Sendungen nicht unmittelbar zu Kauf, Miete oder Pacht von Erzeugnissen oder zur Inanspruchnahme von Dienstleistungen des Sponsors oder eines Dritten anregen dürfen.
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 an einem Mittwoch im Fernsehprogramm ORF 2 kurz vor Beginn der ZIB 2 um 22:00 Uhr in folgender Weise durch Verlesung durch einen Sprecher und Einblendung des Textes im Bild zu veröffentlichen:

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

Der ORF hat am 5. November 2014 die Sendung „Autofocus“ ausgestrahlt. Während dieser Sendung wurden spezifische verkaufsfördernde Hinweise auf die präsentierten Fahrzeugmodelle ausgestrahlt. Dadurch hat der ORF gegen das gesetzliche Verbot verstoßen, dass gesponserte Sendungen nicht unmittelbar zu Kauf, Miete oder Pacht von Erzeugnissen oder zur Inanspruchnahme von Dienstleistungen des Sponsors oder eines Dritten anregen dürfen.“

Dem ORF wird aufgetragen, binnen weiterer zwei Wochen der KommAustria gemäß § 36 Abs. 4 ORF-G einen Nachweis der Veröffentlichung in Form von Aufzeichnungen zu übermitteln.

II. Begründung

1. Gang des Verfahrens

Im Zuge der gemäß § 2 Abs. 1 Z 7 KommAustria-Gesetz (KOG), BGBl. I Nr. 32/2001 idF BGBl. I Nr. 84/2013, der Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria) obliegenden Beobachtung der Einhaltung der Bestimmungen des 3. Abschnitts des ORF-Gesetzes, BGBl. Nr. 379/1984 idF BGBl. I Nr. 55/2014, („Kommerzielle Kommunikation“) sowie der werberechtlichen Bestimmungen der §§ 9 bis 9b und 18 ORF-G durch den Österreichischen Rundfunk (ORF) und seine Tochtergesellschaften, wurde am 05.11.2014 von ca. 21:00 Uhr bis 23:00 Uhr das Fernsehprogramm ORF 2 ausgewertet.

Aufgrund der Vermutung von Verletzungen von Bestimmungen des 3. Abschnitts des ORF-G im Rahmen der von ca. 21:48 Uhr bis ca. 21:54 Uhr ausgestrahlten Sendung „Autofocus“ wurde der ORF mit Schreiben vom 20.11.2014 zur Stellungnahme aufgefordert. Mit Schreiben vom 09.12.2014 nahm der ORF zu den Ergebnissen der Auswertung durch die KommAustria Stellung.

Mit Schreiben vom 18.12.2014 leitete die KommAustria aufgrund des trotz der Stellungnahme weiter bestehenden, begründeten Verdachts einer Verletzung von Bestimmungen des 3. Abschnitts des ORF-G ein Verfahren zur Feststellung einer Rechtsverletzung ein. Dabei wurde dem ORF die Möglichkeit zur Stellungnahme zum Sachverhalt und zur rechtlichen Würdigung binnen vier Wochen eingeräumt. Schließlich wurde der ORF aufgefordert, der KommAustria sämtliche Verträge, Rechnungen oder sonst Bezug habende Unterlagen sowohl hinsichtlich des „Sponsorings“ der inkriminierten Sendung „Autofocus“, als auch ihrer Produktion vorzulegen und auskunftsfähige Personen namhaft zu machen, die an der inhaltlichen Gestaltung der Sendung und/oder dem Abschluss der Sponsoring-Vereinbarung mit dem Verband bzw. dem Arbeitskreis der österreichischen Automobilimporteure mitgewirkt haben.

Mit Schreiben vom 20.01.2015 nahm der ORF zur Verfahrenseinleitung Stellung und legte der KommAustria den Produktionsvertrag zwischen dem ORF und der PUBBLES Film GmbH vom 25.06.2014 sowie den Vertrag über das „Sponsoring de Luxe“ zwischen der ORF Enterprise GmbH & Co KG und der ideenbox marketing solutions GmbH vom 30.04.2014 vor, wobei letzterer hinsichtlich der Höhe des zu leistenden Entgelts geschwärzt war.

Mit Schreiben vom 23.01.2015 forderte die KommAustria den ORF auf, der KommAustria binnen einer weiteren Woche den ungeschwärzten Sponsoring-Vertrag vorzulegen. Mit Schreiben vom 29.01.2015 legte der ORF eine ungeschwärzte Fassung vor.

Zur weiteren Aufklärung des Sachverhaltes forderte die KommAustria den ORF mit Schreiben vom 12.02.2015 dazu auf, binnen drei Tagen Auskunftspersonen samt ladungsfähiger Anschrift namhaft zu machen, die konkrete Informationen über die maßgebliche Tarifgestaltung, die Berechnung des im vorgelegten Sponsoring-Vertrag vereinbarten Entgelts und zum Thema „Special Advertising“, sowie nähere Auskunft über die Produktion der Sendereihe „Autofocus“ geben könnten.

Mit Schreiben vom 20.02.2015 machte der ORF Dorit Wolkenstein p.A. ORF Enterprise GmbH & Co KG als Auskunftsperson hinsichtlich des Sponsoring-Vertrags vom 30.04.2014 namhaft, sowie Ronny Rockenbauer p.A. motopress Werbe- und VerlagsgmbH, division pubbles film (im Folgenden: pubbles film) für die Produktion der Sendereihe „Autofocus“.

Hierauf beraumte die KommAustria für den 27.03.2015 eine mündliche Verhandlung an, zu der sie einerseits den ORF sowie andererseits als Zeugen Dorit Wolkenstein von der ORF Enterprise GmbH & Co KG, Ronny Rockenbauer von pubbles film, Andreas Klimesch von der ideenbox marketing solutions GmbH und Dr. Christian Pesau vom Arbeitskreis der Automobilimporteure bei der Industriellenvereinigung lud.

Der Zeuge Andreas Klimesch wurde auf sein Ersuchen hin am 09.03.2015 einvernommen; der Zeuge Dr. Christian Pesau wurde auf sein Ersuchen hin am 24.03.2015 einvernommen. Mit Schreiben vom 24.03.2015 übermittelte die KommAustria die Niederschriften der Tonbandprotokolle dieser beiden Zeugeneinvernahmen an den ORF und räumte diesem die Möglichkeit ein, zu den darin festgehaltenen Ergebnissen der Beweisaufnahme entweder im Rahmen der für den 27.03.2015 anberaumten mündlichen Verhandlung oder binnen zwei Wochen schriftlich Stellung zu nehmen.

Am 27.03.2015 fand bei der KommAustria im Beisein der Vertreter des ORF (Generaldirektors) eine mündliche Verhandlung statt, in deren Rahmen zunächst die vom ORF zu Beginn der Verhandlung namhaft gemachte Zeugin Angelika Doucha-Fasching, die als Redaktionsleiterin im Bereich „Unterhaltung und Familie“ des ORF tätig ist, einvernommen wurde. Ferner wurden die geladene Zeugin Dorit Wolkenstein von der ORF Enterprise GmbH & Co KG sowie der Zeuge Ronny Rockenbauer von pubbles film einvernommen.

Mit Schreiben vom 01.04.2015 übermittelte die KommAustria dem ORF die Niederschrift des Tonbandprotokolls von der mündlichen Verhandlung zur Stellungnahme binnen zwei Wochen. Es langte keine weitere Stellungnahme des ORF mehr ein.

2. Sachverhalt

Aufgrund des durchgeführten Ermittlungsverfahrens steht folgender entscheidungswesentlicher Sachverhalt fest:

2.1. Sendung „Autofocus“ vom 05.11.2014

Am 05.11.2014 wurde von ca. 21:48:30 Uhr bis ca. 21:53:59 Uhr die Sendung „Autofocus“ ausgestrahlt.

Vor dem eigentlichen Sendungsbeginn wird ein werblich gestalteter Sponsorhinweis auf den Verband der österreichischen Automobilimporteure („Autoland Österreich“) ausgestrahlt, der am Anfang durch einen sogenannten „Reminder“ und an seinem Ende durch einen Werbetrenner in Gestalt des ORF 2 Logos von der nachfolgenden Sendung „Autofocus“ getrennt wird. Während der Einblendung der beweglichen Tafel ist eine männliche Stimme mit folgenden Worten zu hören: „*Österreich ist Autoland,...*“



wir produzieren jährlich 250.000 Kraftfahrzeuge für die ganze Welt ...



Autofocus wird Ihnen präsentiert vom Autoland Österreich.“

Im Anschluss startet um ca. 21:48:44 Uhr die Sendungssignation mit einem Vorspann. Danach ist ein Hund zu sehen, der aus dem Kofferraum eines Autos springt. Er läuft auf den als Fahrtechnikexperten des ÖAMTC ausgewiesenen Ernest Loidl zu. Dieser befindet sich auf einer Sommerwiese, auf der im Hintergrund vier Autos stehen. Während Herr Loidl den Hund streichelt, erklärt er: „*Unsere vierbeinigen Freunde, wie unser Chuck hier, haben ja von Natur aus einen Traktionsvorteil, sozusagen einen biologischen Allradantrieb. Der Wunsch diese Technik im Fahrzeugbau umzusetzen, der ist so alt, wie der Automobilbau selbst.*“

Hierauf folgen historische Bilder und Aufnahmen von den ersten allradgetriebenen Renn- und Geländewägen, quasi ein Streifzug durch die frühe Geschichte des Automobil- und Geländewagenbaus. Eine weibliche Stimme kommentiert diese historischen Aufnahmen und erläutert in weiterer Folge, dass die Techniker seitdem nicht müde geworden seien, das Thema Allrad kontinuierlich weiterzuentwickeln. Begleitend dazu werden Aufnahmen eines modernen Automobiltechniklabors gezeigt, in dem computergestützt gearbeitet wird. Die

weibliche Stimme erklärt dazu: „Mittlerweile setzen nahezu alle Hersteller auf verbesserte Traktion bei ihren Modellen, die alleine steht aber nicht im Mittelpunkt.“ Hierauf ist wieder Herr Loidl zu sehen, der sich nach wie vor auf der Wiese mit den vier Automodellen befindet und Folgendes sagt: „Ja, Chuck hat es uns gezeigt, was es heißt Traktion zu haben. Bis vor nicht allzu langer Zeit hat man für diesen Allradvorteil einige Dinge in Kauf genommen. Mehr bewegliche Teile, mehr Gewicht, höhere Anschaffungskosten und natürlich auch mehr Spritverbrauch.“

Hierauf fahren die vier auf der Sommerwiese hinter Herrn Loidl befindlichen Autos – eins nach dem anderen – los und einen Hügel hinauf. Darunter befinden sich ein Modell von Mini, ein Subaru, ein Mitsubishi und ein Dacia. Währenddessen ist zunächst wieder die weibliche Stimme zu hören: „Neue, leichtere Materialien, schnellere Elektronik und die jahrzehntelange Erfahrung in der Allradforschung haben nicht nur die Einsatzmöglichkeiten deutlich verändert.“ Danach sieht man wieder den Fahrtechnikexperten Ernest Loidl, der erläutert: „...und es geht nicht mehr nur mehr darum, Traktion zu haben, sondern auch um Effizienz und um Sicherheit.“

Nach diesen eher generellen Aussagen zum Thema Allradtechnik folgt die Vorstellung jedes einzelnen der vier Automodelle, beginnend mit dem „Mitsubishi ASX“. Das Modell wird dabei zunächst von mehreren Seiten und in Nahaufnahme gezeigt.



Anschließend ist wieder der Fahrtechnikexperte Ernest Loidl zu hören: „Beim Mitsubishi ASX ist es die Allradphilosophie AWC, die diesem Fahrzeug auch jenseits der Straßen seine Geländetauglichkeit verleiht.“ Es folgt eine Nahaufnahme einer steil bergauf verlaufenden Kiesstraße, die unmittelbar darauf der Mitsubishi ASX hinauffährt. Hierzu erläutert Herr Loidl: „Hier kann der Fahrer zwischen drei Stufen den Antrieb betreffend wählen. 2WD, 4WD und 4WD Lock.“ Während dieser Beschreibung sieht man das Auto über eine andere Wiese fahren, gefolgt von einer Aufnahme des Cockpits bzw. der Computeranzeige im Fahrzeug, um die drei verschiedenen Antriebseinstellungen zu veranschaulichen. Kurz darauf folgt wieder die weibliche Stimme, die Folgendes erklärt: „Via Knopfdruck ist man daher für jede Anforderung bestens vorbereitet.“ Währenddessen sieht man eine weibliche Hand, die einen Knopf zum Verstellen des Antriebsmodus in der Mittelkonsole drückt. Hierauf schwillt die Hintergrundmusik an und es folgen Aufnahmen des Mitsubishi ASX aus verschiedenen Perspektiven während einer Fahrt über die Landstraße und im Gelände. Dazu erläutert die

weibliche Stimme: „In Verbindung mit effizienten Motoren und vielfältigen Assistenzsystemen bewähren sich solche Fahrzeuge, sowohl im Gelände als auch im Alltag. Ein ähnliches Konzept, allerdings in stärkerer Offroad-Optik verpackt, verfolgt die Renault-Tochter Dacia.“

Es folgt unmittelbar darauf die Einblendung des Dacia-Modells, das sich auf einem verschneiten Waldweg befindet. Zu sehen sind dabei verschiedene Ansichten dieses Modells bei gleichzeitig anschwellender Hintergrundmusik. Während das Dacia-Modell aus verschiedenen Perspektiven auf dem verschneiten Waldweg stehend gezeigt wird, erklärt die weibliche Stimme im Hintergrund: „Auch hier können verschiedene Antriebsarten vom Fahrer gewählt werden.“ Hierauf ist wieder Ernest Loidl – neben den vier, in der gegenständlichen Sendung vorgestellten Automodellen – auf der Sommerwiese zu sehen, wie er neben dem Dacia-Modell stehend, die zur Verfügung stehenden Antriebsvarianten dieses Autos erläutert: „2WD dient wieder dazu, die Kraft auf die Vorderräder zu bringen und hier kraftstoffsparend und emissionsarm unterwegs zu sein, im normalen Gebrauch.“ Noch während der Erklärung von Ernest Loidl werden Filmaufnahmen des Dacia-Modells eingeblendet, die dieses Auto aus verschiedenen Perspektiven auf einem verschneiten Waldweg und bei Sonnenschein fahrend zeigen.

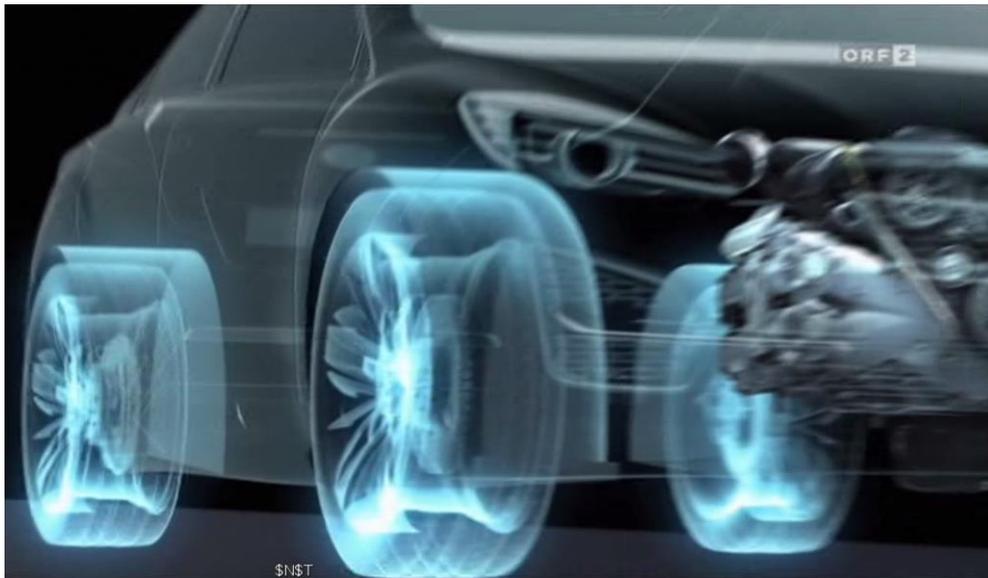


Danach ist wieder Ernest Loidl zu sehen und zu hören: „Über einen Drehknopf in der Mittelkonsole kann der Fahrer den Modus „Auto“ wählen. Das bedeutet, dass automatisch die Motorkraft bis zu 50 % auch an die Hinterachse gebracht wird, wenn es notwendig ist. Dem sehr offroad-affinen Design des Fahrzeugs entsprechend ist er im gesperrten Modus durchaus auch für schwieriges Terrain jenseits der Straße geeignet.“ Auch während dieser Erläuterungen werden verschiedene Filmaufnahmen – den Dacia aus unterschiedlichen Perspektiven präsentierend – eingeblendet, etwa der Drehknopf in der Mittelkonsole oder der fahrende Dacia auf dem verschneiten Waldweg, diesmal jedoch bei Schneeregen. Es wird auch gezeigt, wie sich die Hinterräder des Dacia beim Start des Fahrzeuges im Schnee in Bewegung setzen, während die Übertragung der Motorkraft auf die Hinterachse erläutert wird.



Noch während weitere Aufnahmen des im Schnee fahrenden Dacia gezeigt werden, leitet die weibliche Stimme mit folgenden Worten zum nächsten der vier im Magazin vorgestellten Automodelle über: „Vom situativ wählbaren, nun zum permanenten Allradantrieb.“

Es folgen Filmaufnahmen eines Modells der Marke Subaru, die den über eine Wiese fahrenden Wagen zeigen. Ernest Loidl erklärt in weiterer Folge (neben dem Subaru stehend): „Der japanische Hersteller Subaru bleibt auch mit dem Modell XV seiner Philosophie des permanenten Allradantriebs treu.“ Es folgen verschiedene Computeranimationen, die die Achsen des allradgetriebenen Automodells darstellen. Danach sieht man wieder das konkret vorgestellte, orangefarbene Subaru-Modell, auf der Landstraße fahrend, kommentiert von Ernest Loidl mit den folgenden Worten: „Hier sind es zwei Dinge, die diesen „all wheel drive“ – kurz AWD genannt – so markant in seinem Fahrverhalten machen. Erstens ein sehr niedriger Schwerpunkt durch den Boxermotor, der sehr tief im Fahrzeug verbaut ist, und eine sehr ausgeglichene Gewichtssymmetrie über das gesamte Fahrzeug verteilt.“ Während dieser Erläuterung durch Ernest Loidl werden wiederum computeranimierte Ansichten des Automodells, des beschriebenen Boxermotors und der Achsen eingespielt.



Im Anschluss folgt eine Sequenz, in welcher zwei Windhunde einen steilen Hügel hinauf laufen, gefolgt von einem orangefarbenen Subaru XV. Während dessen erläutert die weibliche Stimme: *„Die Kraftverteilung erfolgt hier komplett automatisch, das heißt ohne Zutun des Fahrers. Somit ist man in jeder Fahrsituation, egal auf welchem Untergrund, sicher unterwegs.“*



Die weibliche Stimme leitet während der letzten Filmsequenzen, die den Subaru XV im Gelände in Bewegung zeigen, mit folgenden Worten zum nächsten Modell über: *„Allrad findet aber auch zunehmend in Fahrzeugen seinen Platz, bei denen man diese Technik vordergründig nicht vermuten würde.“*

Hierauf schwenkt die Kamera auf das vierte der vorgestellten Modelle, den Mini Countryman, gefolgt von zwei Standaufnahmen im städtischen Umfeld.



Währenddessen ist Ernest Loidl zu hören: *„Das schicke Design, die erhöhte Bodenfreiheit, das Go-Kart-Feeling beim Fahren, kombiniert mit dem Allradsystem „All4“, machen den Mini Countryman zu einer sportlichen Stilikone.“*

Es folgen Filmsequenzen, in denen der Mini Countryman in städtischem Umfeld fährt, wobei die weibliche Stimme diese wie folgt kommentiert: *„Steht für die Klientel des Mini in erster Linie wohl die Optik im Vordergrund, so steckt dennoch viel Know-how aus dem Extremsport in diesem Fahrzeug, denn die Basis des Countryman hat die wohl härteste Rallye der Welt, die Dakar mehrmals gewonnen.“* Währenddessen werden Szenen mit einem Rennwagen der Marke Mini – sichtlich von der Rallye Paris-Dakar – gezeigt, die diesen über Wüstendünen fahrend und springend zeigen. Die weibliche Stimme erklärt dazu weiter: *„Das Besondere an diesem Allradkonzept: Tempo, Lenkwinkel und sogar die Traktion der Räder wird kontinuierlich überprüft und die Kraft je nach Bedarf punktgenau verteilt.“*

Danach folgt wieder die Einblendung des Fahrtechnikexperten Ernest Loidl, neben den vier vorgestellten Automodellen stehend: *„Ja, und dass der Mini Countryman in Österreich gefertigt wird, macht ihn natürlich besonders sympathisch.“*

Zum Abschluss sieht man wieder Ernest Loidl mit dem Hund Chuck vor den vier Automodellen auf der Sommerwiese. Kurz danach läuft der Hund los und die weibliche Stimme kommentiert die Szene: *„Und wenn unser Chuck mit seinem biologischen Allradantrieb müde wird, macht er sich's im Auto gemütlich. Aber bitte richtig gesichert.“* Währenddessen sieht man den Hund in den Kofferraum eines Autos bzw. den dort eingerichteten Hundekäfig springen. Es folgt ein Abspann der Sendung, in dem nochmals zwei der Modelle fahrend gezeigt werden. Die Sendung „Autofocus“ endet um ca. 21:53:59 Uhr.



Im Anschluss an den Abspann der Sendung „Autofocus“ folgen ein Werbetrenner und danach die Ausstrahlung des werblich gestalteten Sponsorhinweises des Verbandes der österreichischen Automobilimporteure (Autoland Österreich) im bereits eingangs dargestellten Sinne. Hierauf wird das Logo von ORF 2 eingeblendet, worauf eine Vorschau auf die Themen in der Sendung ZIB 2 mit Rainer Hazivar folgt.

2.2. Zum Zustandekommen der Sendereihe „Autofocus“ und deren Produktion

Die Entwicklung der Idee für die Sendereihe „Autofocus“ und die Programmplanung erfolgte im ORF erstmals im Jahr 2011. Die für den Bereich „Unterhaltung und Familie“ im ORF zuständige Redaktionsleiterin Angelika Doucha-Fasching wurde damals vom Hauptabteilungsleiter mit der Konzeption eines Automagazins beauftragt. Geplant war die Entwicklung eines Kurzformats für den Mittwochabend am Sendeplatz vor der Nachrichtensendung „ZIB 2“. Mit einem entsprechenden Kurzformat sollte ein Übergang vom eher frauenaffinen Hauptabendprogramm dieses Sendetages zur ZIB 2 geschaffen werden, der das Interesse männlicher und weiblicher Zuschauer gleichermaßen weckt. Der Auftrag an die Redaktionsleiterin war somit darauf gerichtet, kein reines Motormagazin zu kreieren, sondern eine Art Servicemagazin.

Vor diesem Hintergrund wurde die Sendung ausgeschrieben und insgesamt sechs Produktionsfirmen zur Legung von Angeboten eingeladen. Dieser Ausschreibung wurde ein von der Redaktionsleiterin erstelltes, sogenanntes „Kurzbriefing“ zugrunde gelegt, in welchem der ungefähre Inhalt der geplanten Sendereihe beschrieben wurde. Die wesentlichen Eckpunkte für die Produzenten waren dabei unter anderem eine maximale Sendedauer von fünf bis sieben Minuten, die Berücksichtigung sowohl männlicher als auch weiblicher Zuseher sowie ein serviceorientierter Blickwinkel bzw. der Fokus auf konsumentenorientierte Aspekte rund um das Thema Auto. Inhaltlich sollten etwa Fragen der Sicherheit oder der jeweiligen Lebenssituation, ebenso wie Innovationen aus dem Bereich der Umwelttechnologie abgehandelt werden, wobei ein journalistischer Zugang sicherstellen sollte, dass sich das Magazin nicht nur an sogenannte „Auto-Insider“ wendet.

In weiterer Folge haben mit den einzelnen eingeladenen Produktionsfirmen Hearings stattgefunden, in deren Rahmen unterschiedliche Konzepte für das Automagazin präsentiert wurden. Der ORF hat sich am Ende für das Konzept der Produktionsfirma pubbles film

(Ronny Rockenbauer) entschieden, welches die Abhandlung verschiedener Themenkreise beinhaltete.

Der weitere Verlauf der Sendungsplanung bestand in der Erstellung konkreter Konzepte für die einzelnen Sendungen durch die Produktionsfirma, also die inhaltliche Festlegung der Themen je Folge, dies jeweils in Abstimmung mit der Redaktion, die jedes Sendungskonzept freigab. Im Anschluss an die konkrete Produktion der einzelnen Sendungen erfolgte die Abnahme der jeweiligen Rohschnittfassung durch die Redaktion, in deren Rahmen auch Änderungen einzelner Passagen (etwa hinsichtlich der Länge), Ergänzungen einzelner Interviewteile oder Textänderungen veranlasst wurden.

Hinsichtlich der in die einzelnen Sendungen konkret eingebundenen Automarken bestand die inhaltliche Vorgabe der Redaktion im Wesentlichen darin, dass eine möglichst breite Palette verschiedener Fahrzeugmodelle anhand des jeweiligen Sendungsgegenstands gezeigt werden sollte. Ausgangspunkt war somit das Thema der jeweiligen Sendung, das anhand der Eigenschaften verschiedener Fahrzeugmodelle bzw. Automarken unterschiedlicher Preisklassen dargestellt werden sollte. Grundsätzlich wurde zunächst von der Produktionsfirma pubbles film eine größere Vorauswahl an Automodellen für eine konkrete Sendung vorgeschlagen, wobei die Redaktionsleitung daraus zumeist eine endgültige Auswahl traf. Die Organisation der Bereitstellung von Fahrzeugen für eine konkrete Sendung wurde im Anschluss wiederum von der Produktionsfirma übernommen, die hierzu mit den jeweiligen Presse- oder Marketingabteilungen der Automobilhersteller in Kontakt trat und bekannt gab, dass ein Fahrzeug für einen bestimmten Zweck benötigt würde. Grundsätzlich erfolgt eine derartige Bereitstellung kostenlos. Auch eine Einflussnahme der Fahrzeughersteller bzw. -händler darauf, welche Automarke in eine Sendung eingebunden wird, war nicht gegeben.

Die Redaktionsleitung wurde zwar im Anschluss an die Beauftragung mit der Entwicklung dieser Sendereihe bzw. nach Beginn der eigentlichen Produktion über den Umstand des Sponsorings der Sendereihe durch den Arbeitskreis der Automobilimporteure informiert. Die Vermarktung einer Sendung liegt jedoch außerhalb des Tätigkeits- und Einflussbereichs der Redaktion bzw. der Redaktionsleitung, weshalb auch die Vermarktung des gegenständlichen Automagazins nicht von der Redaktion verantwortet wurde. Gleiches gilt auch für die Produktion und den Schnitt der Sponsorhinweise am Beginn und am Ende einer Sendung. Die Redaktionsleitung trägt allein für die Produktion der Sendung selbst Verantwortung.

Die Sponsorhinweise sowie die Programm-Promotion-Trailer wurden von der ideenbox marketing solutions GmbH, der Agentur des Arbeitskreises der Automobilimporteure in der Industriellenvereinigung, produziert (dazu unten Pkt. 2.3). Die Einfügung der Sponsorhinweise am Beginn und am Ende der Sendung erfolgt stets durch die Sendeleitung.

Die für die Produktion der Sendereihe beauftragte pubbles film bzw. deren Geschäftsführer Ronny Rockenbauer hatte vor Beginn der Produktion ebenfalls keine Kenntnis über eine entsprechende Patronisierung durch den Arbeitskreis der Automobilimporteure.

Im Jahr 2011 wurde eine erste Staffel dieses Automagazins produziert. Im Zuge des Jahres 2014 kam es zu einer Neuauflage und es wurde eine neue Staffel produziert bzw. ausgestrahlt.

2.3. Zum Zustandekommen des Sponsoring-Vertrags

Die Vermarktung konkreter Sendungen oder Sendereihen erfolgt grundsätzlich über die ORF Enterprise GmbH & Co KG; , sofern Sonderwerbformen zum Einsatz kommen, über die Abteilung Special Advertising.

Im Jahr 2012 wurde Dorit Wolkenstein, Leiterin der Abteilung Special Advertising in der ORF Enterprise GmbH & Co KG mit der Erstellung eines Vermarktungskonzepts für die Sendereihe „Autofocus“ beauftragt. Zu diesem Zeitpunkt wurde der Abteilung Special Advertising im Wesentlichen ein Grobkonzept für das Automagazin vorgelegt. Grundsätzlich wird die ORF Enterprise GmbH & Co KG von der jeweiligen mit der Produktion einer Sendung beauftragten Redaktion informiert, dass eine Vermarktung stattfinden soll. Üblicherweise – so auch im gegenständlichen Fall – werden dann auf Basis vorgelegter Grobkonzepte verschiedene Sonderwerbmaßnahmen evaluiert. Denkbare Gestaltungsmöglichkeiten sind etwa Gewinnspiele, Trailer oder Sponsoring De Luxe u.v.m. Im vorliegenden Fall hat die Abteilung Special Advertising ein Vermarktungskonzept, bestehend aus Sponsoring De Luxe und Programm-Promotion-Trailern, entwickelt. Nachdem das Vermarktungskonzept feststand, wurde dieses von jenem Verkäufer der ORF Enterprise GmbH & Co KG, der die Automobilbranche als Kunden betreut, an den Arbeitskreis der Automobilimporteure bei der Industriellenvereinigung herangetragen. Die Entscheidung, ob zusätzlich eine Agentur beigezogen werden soll oder nicht, obliegt dem Auftraggeber. Im vorliegenden Fall ist der Verkäufer der ORF Enterprise GmbH & Co KG direkt an den potentiellen Auftraggeber, also den Arbeitskreis der österreichischen Automobilimporteure, herangetreten.

Üblicherweise werden von Seiten der Abteilung Special Advertising ein Vermarktungskonzept bzw. ein Angebot erstellt und schließlich gezielt Unternehmen als potentielle Auftraggeber kommerzieller Kommunikation angesprochen, wobei in der Regel tätigkeitsnahe Unternehmen kontaktiert werden. Es erfolgt somit meist eine Orientierung am Inhalt der Sendung oder allenfalls auch an den handelnden Personen, weshalb es für die ORF Enterprise GmbH & Co KG im vorliegenden Fall naheliegend war, sich an Vertreter der Automobilindustrie zu wenden.

Der der KommAustria vorgelegte Sponsoring-Vertrag vom 30.04.2014 wurde zwischen der ORF Enterprise GmbH & Co KG (für den ORF) und der ideenbox marketing solutions GmbH (für den Arbeitskreis der Automobilimporteure) abgeschlossen. Die Vereinbarung, der auch die verfahrensgegenständliche Sendung vom 05.11.2014 zugrunde liegt, umfasst den Zeitraum 2014 und 2015.

Im Zuge der Vertragsanbahnung wurde dem Arbeitskreis der Automobilimporteure das Grobkonzept der Sendereihe so dargestellt, dass deren Fokus auf neuen Entwicklungen und Leistungen der Automobilbranche liegen soll. Der Arbeitskreis der Automobilimporteure wurde auch darüber informiert, dass Ziel und Inhalt der Sendung darin bestehen sollten, verschiedene Themen im Bereich der Automobilbranche bzw. -industrie in einer fünfminütigen Sendung zu behandeln.

Der in der Industriellenvereinigung organisierte Arbeitskreis der Automobilimporteure fungiert als Interessensvertretung der Automobilhersteller und -importeure in Österreich. Die wichtigsten Tätigkeiten bestehen unter anderem in der Öffentlichkeitsarbeit und der Durchführung von Imagekampagnen. Die ideenbox marketing solutions GmbH ist Auftragnehmerin des Arbeitskreises der Automobilimporteure in der Industriellenvereinigung und führt im Rahmen dieses Vertragsverhältnisses zahlreiche Tätigkeiten durch. Die Abwicklung der Patronisierung bzw. des Sponsorings der Sendereihe „Autofocus“ war

ebenfalls Bestandteil dieses Rahmenvertragsverhältnisses. Die Rolle der Agentur bestand im Wesentlichen darin, mit dem Arbeitskreis der Automobilimporteure abzuklären, ob eine Patronisierung des Automagazins sinnvoll für die Anliegen des Arbeitskreises erscheint. Ferner wurden von der Agentur die entsprechenden Promotion-Trailer und Sponsorhinweise produziert.

Aus Sicht der im Arbeitskreis der Automobilimporteure organisierten KFZ-Marken hat es sich bei dem Sponsoringverhältnis um ein attraktives Angebot gehandelt. Es wurde eine Aufteilung der Gesamtkosten auf die einzelnen Mitglieder, abhängig von deren Marktanteil vorgenommen.

Für die Leistungen des der KommAustria vorliegenden Sponsoring-Vertrags, der auch die inkriminierte Sendung vom 05.11.2014 umfasst, stellte die ORF Enterprise GmbH & Co KG einen Betrag von insgesamt EUR 234.000 in Rechnung. Leistungsgegenständlich waren dabei 36 Programm-Promotion-Trailer (à EUR 3.424, in Summe daher EUR 123.264) sowie 12 Sponsoring-Hinweise De Luxe bzw. je 12 Opener und Closer (à EUR 4.613, in Summe daher EUR 110.712), folglich ein Betrag von insgesamt rund EUR 234.000. Das Tarifwerk des ORF für Sonderwerbformen im Fernsehen weist im Vergleich dazu für ein aus Programm-Promotion-Trailer samt Opener und Closer bestehendes „Sponsoring De Luxe Paket Automagazin“ pro Sendung einen Betrag von EUR 30.000 aus, welcher bei angenommenen 12 Ausstrahlungen eine Summe von insgesamt EUR 360.000 ergeben würde. Dies findet im vorliegenden Sponsoring-Vertrag insofern Deckung, als dort ein Rabatt von 35 % bereits eingepreist ist. Berücksichtigt man diesen Rabatt bei dem auf Basis des Tarifwerks ermittelten Gesamtbetrag, ergibt sich daraus eine Summe von ebenfalls EUR 234.000.

Der Rabatt von 35 % überschreitet zwar die im zugehörigen Tarifwerk ausgewiesene Rabattstaffel (progressiv, maximal 12 %), das Tarifwerk gestattet es jedoch in Abhängigkeit von eigens ausgewiesenen Faktoren Rabatte abweichend von der Rabatttabelle zu gewähren, sofern diese sich innerhalb einer marktkonformen Bandbreite bewegen.

Die Tarifliste des ORF für Special Advertising weist einerseits Tarife für Programm-Promotion-Trailer Sponsoring De Luxe aus und andererseits ein Sponsoring-Paket De Luxe Automagazin, welchem ein vergleichsweise höherer Fixpreis zugrunde liegt. Hintergrund dafür ist der Umstand, dass das vorliegende Automagazin eine einmalige Sendereihe darstellt und folglich auch das gegenständliche Vermarktungspaket nicht jederzeit erworben bzw. gebucht werden kann. Aus diesem Grund ist die Tarifbandbreite für Sponsoring De Luxe, welches vor jeder Sendung gebucht werden könnte, im Schnitt niedriger. Der konkrete Tarif innerhalb dieser Bandbreite hängt wiederum von der Attraktivität der einzelnen Sendung ab, die gesponsert werden soll.

3. Beweiswürdigung

Die Feststellungen zum Sendungsablauf gründen sich auf die vorliegenden Aufzeichnungen der Sendung und wurden vom ORF nicht bestritten.

Die Feststellungen zum Zustandekommen des Automagazins bzw. der Sendereihe „Autofocus“, wonach die Idee für ein derartiges Kurzformat im ORF entwickelt und nicht von Seiten des als Sponsor auftretenden Arbeitskreises der österreichischen Automobilimporteure bei der Industriellenvereinigung oder der Werbeagentur ideenbox marketing solutions GmbH an den ORF herangetragen worden ist, beruhen auf den glaubwürdigen Ausführungen der Zeugin Angelika Doucha-Fasching, die als

Redaktionsleiterin des ORF im Bereich „Unterhaltung und Familie“ mit der Konzeption dieses Formates vom Hauptabteilungsleiter beauftragt worden ist. Die Schilderungen der Redaktionsleiterin des ORF decken sich zudem mit den diesbezüglichen Aussagen des am 09.03.2015 als Zeuge einvernommenen Andreas Klimesch von der ideenbox marketing solutions GmbH und des am 24.03.2015 als Zeuge einvernommenen Dr. Christian Pesau vom Arbeitskreis der Automobilimporteure bei der Industriellenvereinigung.

Der Zeuge Dr. Pesau legte in diesem Zusammenhang glaubwürdig dar, dass auch keine Bedingung dahingehend gestellt worden sei, wonach die Sendung ohne ein Zustandekommen des Sponsoring-Verhältnisses bzw. ohne eine Patronisierung durch den Arbeitskreis der Automobilimporteure nicht zustande kommen könne. Die Feststellung zur Bewertung des Sponsoringvertrages als attraktives Angebot und die entsprechende Aufteilung der Kosten auf die Mitgliedsunternehmen stützt sich ebenso auf die Zeugenaussage Dr. Pesaus.

Die Feststellungen zur Ausschreibung der Produktion des gegenständlichen Automagazins und zum vorgegebenen inhaltlichen Rahmen der geplanten Sendereihe beruhen ebenfalls auf den glaubwürdigen Ausführungen der Zeugin Angelika Doucha-Fasching sowie dem von ihr vorgelegten „Produzentenbriefing“, welches als Beilage .A zum Akt genommen wurde. Die Feststellung, dass der Fokus des Automagazins auf Service und Konsumentenorientierung liegen sollte, beruht insbesondere auf diesem Produzentenbriefing, welches Grundlage der Ausschreibung war. Diese Feststellung deckt sich im Übrigen mit der Aussage des als Zeuge im Rahmen der mündlichen Verhandlung am 27.03.2015 einvernommenen Ronny Rockenbauer, der mit der Produktion der gegenständlichen Sendereihe beauftragt worden ist. Demnach wurde das Konzept seiner Produktionsfirma aufgrund des Fokus auf konkrete Themenkreise, anhand derer das Automagazin aufbereitet werden sollte, ausgewählt.

Die Feststellungen dazu, nach Maßgabe welcher Kriterien die Entscheidung getroffen wurde, welche konkreten Automarken in eine Sendung eingebunden werden sollen, also dass bei der Produktion der einzelnen Sendungen des gegenständlichen Automagazins die Einbindung einer möglichst breiten Palette an Fahrzeugmodellen unterschiedlicher Preisklassen erfolgen sollte und sich die konkrete Einbindung einzelner Modelle danach orientiert hat, was Gegenstand der jeweiligen Sendung war, beruhen auf den insoweit übereinstimmenden und auch glaubwürdigen Ausführungen der Zeugin Angelika Doucha-Fasching und des Zeugen Ronny Rockenbauer im Rahmen der mündlichen Verhandlung am 27.03.2015.

Die Feststellung, dass die Redaktionsleitung aus einem größeren Vorschlag der Produktionsfirma eine Auswahl getroffen hat, welche Automodelle letztlich in eine Sendung eingebunden werden, sowie dass die Organisation der konkreten Bereitstellung von Fahrzeugen für eine Sendung im Anschluss von der Produktionsfirma übernommen wurde, beruht ebenfalls auf den glaubwürdigen Ausführungen der Zeugin Angelika Doucha-Fasching und des Zeugen Ronny Rockenbauer im Rahmen der mündlichen Verhandlung am 27.03.2015. Letzterer hat in diesem Zusammenhang glaubhaft dargestellt, dass er einen Vorschlag unterbreitet und die Redaktion in der Folge teilweise auch Änderungen vorgenommen habe.

Die Feststellung, dass seitens der Fahrzeughersteller kein Einfluss darauf bestanden hat, welche Automarke bzw. welches Fahrzeugmodell in eine Sendung eingebunden wurde, beruht auf den glaubwürdigen Ausführungen des Zeugen Ronny Rockenbauer. Insbesondere erschien der KommAustria hierbei die Aussage glaubwürdig, dass das Format

gänzlich in Frage gestellt und in dieser Form auch nicht produziert werden könnte, wenn auch nur einem Hersteller eine Einflussnahmemöglichkeit gewährt würde.

Die Feststellung, wonach Ronny Rockenbauer vor Beginn der Produktion der Sendereihe keine Kenntnis über eine entsprechende Patronisierung durch den Arbeitskreis der Automobilimporteure hatte, beruht ebenfalls auf seiner glaubwürdigen Zeugenaussage.

Die Feststellung, dass eine erste Staffel des Automagazins im Jahr 2011 in Auftrag gegeben bzw. produziert wurde und im Zuge des Jahres 2014 mit der Produktion einer weiteren Staffel begonnen wurde, beruht auf der glaubwürdigen Aussage des am 09.03.2015 als Zeuge einvernommenen Andreas Klimesch, dem Co-Geschäftsführer der ideenbox marketing solutions GmbH.

Feststellungen zum Zustandekommen des Sponsoring-Vertrags beruhen vor allem auf den übereinstimmenden Aussagen der Zeugen Dorit Wolkenstein und Angelika Doucha-Fasching sowie Dr. Christian Pesau und Andreas Klimesch.

Die Feststellung, wonach die Redaktion bzw. die Redaktionsleitung ausschließlich für die redaktionelle Produktion des Automagazins Verantwortung trug und kein Einfluss auf die Auswahl eines allfälligen Sponsors gegeben war, beruht auf der glaubwürdigen Aussage der Zeugin Angelika Doucha-Fasching im Rahmen der mündlichen Verhandlung am 27.03.2015. Diese stimmt auch mit den glaubwürdigen Ausführungen der Zeugin Dorit Wolkenstein überein, wonach die Erarbeitung eines Vermarktungskonzepts für eine Sendung oder Sendereihe auf Basis eines Grobkonzepts in der ORF Enterprise GmbH & Co KG erfolgt und anschließend konkrete Angebote von den Mitarbeitern der Abteilung Special Advertising zielgerichtet an bestimmte Unternehmen bzw. Kunden herangetragen werden. Auch die auf der Aussage der Zeugin Dorit Wolkenstein beruhende Feststellung, dass üblicherweise die zuständige Redaktion ein Grobkonzept an die ORF Enterprise GmbH & Co KG übermittelt und darauf basierend erst ein Vermarktungskonzept erarbeitet wird, steht insoweit nicht in Widerspruch zu der auf der Aussage der Zeugen Angelika Doucha-Fasching beruhenden Feststellung, wonach diese erst nach Start der Produktion von der Vermarktung der Sendung durch den Arbeitskreis der Automobilimporteure erfuhr.

Die Feststellung, dass in der Regel tätigkeitsnahe Unternehmen als Kooperationspartner bzw. Auftraggeber von Sonderwerbemaßnahmen, wie Sponsoring De Luxe, kontaktiert werden und daher im vorliegenden Fall Vertreter der Automobilindustrie angesprochen wurden, beruht auf der glaubwürdigen Aussage der Zeugin Dorit Wolkenstein.

Die Feststellung, wonach dem Arbeitskreis der Automobilimporteure im Zuge der Vertragsanbahnung durch die ORF Enterprise GmbH & Co KG das Grobkonzept der Sendereihe so dargestellt worden sei, dass deren Fokus auf neuen Entwicklungen und den Leistungen der Automobilbranche liegen sollte, sowie dass das Ziel und der Inhalt der Sendung darin bestehen sollten, verschiedene Themen im Bereich der Automobilbranche bzw. -industrie in einer fünfminütigen Sendung zu behandeln, beruht auf der glaubwürdigen Zeugenaussage des Dr. Christian Pesau vom 24.03.2015.

Die Feststellungen zur Höhe des für das vertragsgegenständliche Vermarktungspaket in Rechnung gestellten Entgelts, zum gewährten Rabatt und zur Deckung des daraus resultierenden Betrags im Tarifwerk des ORF beruhen auf den Ausführungen der Zeugin Dorit Wolkenstein im Rahmen der mündlichen Verhandlung vom 27.03.2015, als auch auf dem veröffentlichten Tarifwerk des ORF für Special Advertising Fernsehen ORF eins und ORF 2.

Die Feststellungen zu den tariflichen Unterschieden zwischen herkömmlichem Sponsoring De Luxe und dem vorliegenden Sponsoring-Paket Automagazin beruhen auf den glaubwürdigen Ausführungen der Zeugin Dorit Wolkenstein im Rahmen der mündlichen Verhandlung am 27.03.2015, wonach die Vermarktung einmalig ausgestrahlter Sendungen oder Sendereihen aufgrund ihrer Einmaligkeit zu höheren Tarifen erfolge.

Die Feststellungen zur Rolle der Agentur ideenbox marketing solutions GmbH beruhen auf den glaubwürdigen Aussagen des am 09.03.2015 als Zeuge einvernommenen Andreas Klimesch, wonach die Aufgabe der Agentur als Auftragnehmerin des Arbeitskreises der Automobilimporteure unter anderem darin bestand abzuklären, inwiefern ein Sponsoring des Automagazins Sinn mache. Ferner wurde glaubwürdig dargelegt, dass die entsprechenden Trailer und Hinweise produziert wurden.

4. Rechtliche Beurteilung

4.1. Zuständigkeit der Behörde und Rechtsgrundlagen

Gemäß § 2 Abs. 1 Z 9 KOG obliegt der KommAustria die Wahrnehmung der Rechtsaufsicht über den Österreichischen Rundfunk und seine Tochtergesellschaften nach Maßgabe des ORF-G. Gemäß § 35 ORF-G obliegt der KommAustria als Regulierungsbehörde die Rechtsaufsicht über den ORF.

Gemäß § 2 Abs. 1 Z 7 KOG obliegt der KommAustria u.a. 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 oder der Bereitstellung, jene Ergebnisse, bei denen sie eine Verletzung der genannten Bestimmungen vermutet, dem ORF zur Stellungnahme binnen einer Frist von zwei Wochen zu übermitteln. Unter Berücksichtigung der eingelangten Stellungnahme hat die KommAustria bei begründetem Verdacht die Verletzung von Amts wegen weiter zu verfolgen.

Im vorliegenden Fall war die Stellungnahme des ORF vom 09.12.2014 nicht geeignet, die Bedenken der KommAustria hinsichtlich der vermuteten Verstöße auszuräumen, 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 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. Verbotene unmittelbare Anregung zum Kauf von Erzeugnissen des Auftraggebers oder eines Dritten im Rahmen der gesponserten Sendung (Spruchpunkt 1.)

Die KommAustria hat sowohl in ihrer Aufforderung zur Stellungnahme vom 20.11.2014, als auch im Einleitungsschreiben zum Rechtsverletzungsverfahren vom 18.12.2014 die begründete Vermutung geäußert, dass die Sendung „Autofocus“ verbotene Schleichwerbung im Sinne von § 1a Z 7 iVm § 13 Abs. 1 ORF-G enthält.

Der ORF hielt dieser rechtlichen Einschätzung im Wesentlichen entgegen, dass es sich bei der Sendung „Autofocus“ um ein Servicemagazin handele, in welchem den Zusehern in fünf Minuten ein spezifischer Teilbereich der – immer komplexeren und techniklastigen – automobilen Welt mit einfachen verständlichen Worten erklärt werde. Dabei würden unterschiedliche Themen beleuchtet, die anhand von aktuell auf der Straße zu findenden Modellen analysiert würden. Die Zuseher hätten somit keine Schleichwerbung erhalten, sondern Informationen über technische Entwicklungen und komplexe physikalische Abläufe, die anschaulich und in einfachen Worten anhand der ausgewählten Fahrzeuge erklärt worden seien.

Weiters argumentierte der ORF, dass in der Sendung „Autofocus“ – je nach Thema – unterschiedliche, unabhängige und anerkannte Spezialisten und Experten zu Wort kämen. Das seien etwa Wissenschaftler aus den Bereichen Technik, Umwelttechnik und Verkehrspsychologie oder aber auch Fahrtechnikexperten. Im verfahrensgegenständlichen Fall habe es aufgrund des Themas viele Anmerkungen zu den Neuerungen in der Allradtechnologie vom ÖAMTC-Fahrtechnikexperten Ernest Loidl gegeben, wozu auch Bedienungsfreundlichkeit zähle. Diese Aussagen entsprächen in ihrem Inhalt jenem von Stellungnahmen des Gros der Fachleute. Die Kommentare und Off-Texte in „Autofocus“ würden sich also im Wesentlichen nicht von einschlägigen Fachzeitschriften unterscheiden. In diesem Zusammenhang gebe es keine spezifischen Fachkommentare, die eines der dargestellten Vierradsysteme aus fachlich-technischer Sicht als „nicht oder wenig empfehlenswert“ eingestuft hätten. Aus diesem Grund seien auch keine negativen Aussagen in die Sendung aufgenommen worden. Anhand der detaillierten Informationen, welches Allradsystem in welchem Bereich sinnvoll eingesetzt werden könne, könnten sich die Zuseher ein eigenes Bild darüber machen und individuelle Schlüsse zu diesem Thema ziehen. Keinesfalls sei vermittelt worden, dass ein Allradauto für jeden die richtige oder bessere Wahl wäre.

Diese Argumentation vermochte die KommAustria nicht zu überzeugen, weshalb sie den ORF zur Vorlage der Verträge und Rechnungen sowohl hinsichtlich des „Sponsorings De Luxe“ der verfahrensgegenständlichen Sendung, als auch ihrer Produktion sowie zur Namhaftmachung auskunftsfähiger Personen samt ladungsfähiger Anschrift aufforderte, die an der inhaltlichen Gestaltung der Sendung und/oder dem Abschluss der Sponsoring-Vereinbarung mit dem Verband der österreichischen Automobilimporteure mitgewirkt haben.

Aufgrund der Aussagen der in weiterer Folge einvernommenen Zeugen sowie der Erörterung der Angelegenheit im Rahmen der mündlichen Verhandlung am 27.03.2015 gelangt die KommAustria zur Auffassung, dass der gegenständliche Sachverhalt unter dem Blickwinkel der Bestimmung gemäß § 17 Abs. 1 Z 3 ORF-G zu würdigen ist.

§ 1a ORF-G lautet auszugsweise:

„Begriffsbestimmungen

§ 1a. Im Sinne dieses Gesetzes bezeichnet

[...]

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.“

§ 17 Abs. 1 ORF-G lautet auszugsweise:

„Sponsoring

§ 17. (1) *Gesponserte Sendungen müssen folgenden Anforderungen genügen:*

1. *Ihr Inhalt und bei Fernseh- oder Hörfunkprogrammen ihr Programmplatz dürfen vom Sponsor auf keinen Fall in der Weise beeinflusst werden, dass die redaktionelle Verantwortung und Unabhängigkeit in Bezug auf die Sendungen angetastet werden.*
2. *[...]*
3. *Sie dürfen nicht unmittelbar zu Kauf, Miete oder Pacht von Erzeugnissen oder zur Inanspruchnahme von Dienstleistungen des Auftraggebers oder eines Dritten, insbesondere durch spezifische verkaufsfördernde Hinweise auf diese Erzeugnisse oder Dienstleistungen, anregen. [...].“*

Das Sponsoring einer Sendung gemäß § 17 Abs. 1 ORF-G erfolgt grundsätzlich mit dem Ziel, den Namen, die Marke, das Erscheinungsbild, die Tätigkeit oder die Leistungen des patronisierenden Unternehmens zu fördern. Das Gesetz trägt damit dem Umstand Rechnung, dass Unternehmen einen Finanzierungsbeitrag zu Sendungen typischer Weise dann leisten, wenn sie sich von der Ausstrahlung einer Sendung einen Vorteil für ihr Unternehmen erwarten können (vgl. BKS 19.10.2009, GZ 611.009/0010-BKS/2009). Dieser Vorteil kann etwa darin zum Ausdruck kommen, dass die Förderung der im Mittelpunkt der Sendung stehenden Ereignisse Märkte unterstützt, auf denen das Unternehmen tätig ist, oder dass sich das Image der in der Sendung gezeigten Ereignisse in positiver Weise auf das patronisierende Unternehmen überträgt (vgl. dazu BKS 25.02.2008, GZ 611.009/0034-BKS/2007;).

Es ist daher nach dem ORF-G nicht von vorne herein verpönt bzw. unzulässig, eine Sendung bestimmten Inhalts durch Unternehmen – oder wie im gegenständlichen Fall durch eine Interessenvertretung – mit sachlicher Nähe zum Sendungsgegenstand patronisieren zu lassen. Mit anderen Worten führt nicht jede Überschneidung des Themas einer Sendung mit dem Tätigkeitsbereich des Sponsors zu einer objektiven (und grundsätzlich verpönten) Absatzförderung für dessen Produkte und Dienstleistungen, da der Gesetzgeber explizit den mittelbaren und allgemeinen „Werbeeffekt“ zugunsten des Sponsors anerkennt (in diesem Sinne BSK 09.03.2009, GZ 611.966/0001-BKS/2009 mit Verweis auf BKS 15.12.2008, GZ 611.973/0005-BKS/2008).

Auf der anderen Seite sind gerade vor diesem Hintergrund klare Grenzen zu ziehen, etwa um zu verhindern, dass die inhaltliche Gestaltungsfreiheit des Rundfunkveranstalters in Frage gestellt wird oder dass in der patronisierten Sendung spezifisch produktbezogene Absatzförderung für den Sponsor oder mit diesem in Zusammenhang stehende Dritte stattfindet. Insoweit ist somit bei gesponserten Sendungen ein erhöhtes Schutzbedürfnis sowohl des Rundfunkveranstalters („Unabhängigkeit des Rundfunkveranstalters“), als auch des Konsumenten („Verbot der Absatzförderung“) gesetzlich abgesichert.

Aufgrund des unbestrittenen Sachverhalts steht im vorliegenden Fall fest, dass die Sendung „Autofocus“ vom 05.11.2014, wie überhaupt die ganze Sendereihe, vom Arbeitskreis der Automobilimporteure gerade auch deshalb gesponsert wurde, weil das Konzept dieses Automagazins als für die Automobilbranche insgesamt imagefördernd und damit „attraktiv“ angesehen wurde (vgl. die entsprechende Zeugenaussage von Dr. Pesau). Dies ist im Sinne der bisherigen Ausführungen per se nicht zu beanstanden. Hingegen verbietet die Regelung gemäß § 17 Abs. 1 Z 3 ORF-G eine über den allgemeinen Image- oder Werbeeffekt zugunsten des Sponsors oder Dritter hinausgehende, spezifische Absatzförderung ihrer Produkte oder Dienstleistungen.

Während die ursprünglich von der KommAustria vermutete Schleichwerbung gemäß § 1a Z 7 iVm § 13 Abs. 1 ORF-G neben dem Vorliegen eines Werbezwecks auch die

Irreführungseignung über den Werbezweck erfordert, ist gemäß § 17 Abs. 1 Z 3 ORF-G eine produktbezogene Absatzförderung in gesponserten Sendungen unabhängig davon unzulässig, ob die konkrete Darstellung geeignet ist, über den Werbezweck (Absatzförderung) in die Irre zu führen. Der BKS hat in einem vergleichbaren Zusammenhang festgestellt, dass *„auch wenn der oder die durchschnittlich informierte und aufmerksame Zuseher und Zuseherin in einer insbesondere auch kulinarische Genüsse in den Vordergrund stellenden Sendung, die einer bestimmten geografischen Region gewidmet ist, auch Informationen über einschlägige Produkte und Dienstleistungen – nicht notwendig aber in Form einer firmenspezifischen Darstellung – erwartet (und insoferne durch eine entsprechende Darstellung über den Werbezweck im Einzelfall gerade nicht irreführt wird), verbietet § 17 Abs. 2 Z 3 ORF-G [nunmehr § 17 Abs. 1 Z 3 ORF-G] in diesem Fall einer Patronanzsendung jedenfalls, dass spezifische, das heißt produktbezogene verkaufsfördernde Hinweise auf Erzeugnisse oder Dienstleistungen erfolgen. Damit begegnet dieses Verbot der latenten Gefahr, dass die wirtschaftliche Abhängigkeit der Sendung vom Sponsor dazu führt, dass die Sendung inhaltlich zu einer Werbesendung für konkrete Erzeugnisse und Dienstleistungen des Sponsors oder (typischerweise mit ihm in Zusammenhang stehenden, wie gerade auch die vorliegende Fallkonstellation zeigt) Dritter wird“* (BKS 25.02.2008, 611.009/0034-BKS/2007).

Es mag daher auch im konkreten Fall die Erwartungshaltung eines durchschnittlich informierten Zusehers bei einem Automagazin darauf gerichtet sein, dass konkrete Automodelle in der Sendung zu sehen sein werden; jedoch darf die Darstellung der Modelle keinesfalls mit spezifischen verkaufsfördernden Hinweisen verbunden werden, insbesondere wenn es sich um ein Servicemagazin handeln soll, welches vom ORF als informatives und konsumentenorientiertes Format verstanden werden wollte. Nach einem diesem Anspruch genügenden Einleitungsteil werden jedoch mit jedem in der Folge konkret vorgestellten Allradmodell klar absatzfördernde Hinweise in die Sendung eingeflochten:

Die Erläuterungen des Fahrtechnikexperten des ÖAMTC zum Mitsubishi ASX etwa, wonach die bei diesem Modell umgesetzte *„Allradphilosophie ASX diesem Fahrzeug auch jenseits der Straßen eine Geländetauglichkeit verleihe“*, während zur gleichen Zeit der Mitsubishi ASX filmisch in Szene gesetzt wird, indem das Auto über Gelände fahrend präsentiert wird, scheinen nach Auffassung der KommAustria geeignet, bislang uninformiertes und unentschlossenes Publikum für den Erwerb dieses Allradmodells zu gewinnen. Ähnliches gilt für die Erklärung der weiblichen Erzählerstimme, die erläutert, dass *„man via Knopfdruck daher für jede Anforderung bestens vorbereitet sei“*, und dass *„sich solche Fahrzeuge in Verbindung mit effizienten Motoren und vielfältigen Assistenzsystemen sowohl im Gelände als auch im Alltag bewähren“*. Hierbei handelt es sich nach Meinung der KommAustria um qualitativ-wertende Hinweise zugunsten dieses Fahrzeugmodells, wobei auch die filmische Inszenierung werblichen Charakter vermittelt.

Auch die im Anschluss erfolgende Präsentation des Dacia ist geeignet, eine Absatzförderung zu bewirken, indem etwa Filmaufnahmen – wie aus einem Werbespot – eingespielt werden, in denen der Dacia aus verschiedenen Perspektiven auf einem verschneiten Waldweg und unter anderem bei Sonnenschein fahrend gezeigt wird, während der Fahrtechnikexperte des ÖAMTC dazu erklärt, dass der Dacia *„seinem sehr offroad-affinen Design entsprechend im gesperrten Modus durchaus auch für schwieriges Terrain jenseits der Straße geeignet“* sei. Auch hier werden spezifische Produkteigenschaften qualitativ-wertend herausgestrichen.

Gleiches ist im Wesentlichen für die Präsentation des Modells von Subaru festzuhalten, welches als *„markant in seinem Fahrverhalten“* bezeichnet wird, weil der *„Boxermotor tief im Fahrzeug verbaut“* sei und dieses *„eine sehr ausgeglichene Gewichtssymmetrie“* aufweise. Es kann nach Ansicht der KommAustria kein Zweifel daran bestehen, dass die vom Fahrtechnikexperten gewählten Formulierungen zu diesem Modell ebenfalls absatzfördernd, weil qualitativ-wertend sind, nicht zuletzt, weil diese zeitgleich durch professionell gestaltete Computeranimationen veranschaulicht werden. Auch die Aussagen, dass *„die Kraftverteilung*

hier komplett automatisch, das heißt ohne Zutun des Fahrers erfolge, und man somit in jeder Fahrsituation, egal auf welchem Untergrund, sicher unterwegs sei“ heben vor allem positive Eigenschaften des vorgestellten Allradmodells von Subaru hervor.

Besonders deutlich offenbart sich der werbliche Charakter der Darstellung jedoch in Zusammenhang mit dem Modell des Mini Countryman, sowohl was dessen filmische Inszenierung betrifft, als auch dessen verbale Beschreibung. Der Aussage, dass *„das schicke Design, die erhöhte Bodenfreiheit, das Go-Kart-Feeling beim Fahren, kombiniert mit dem Allradsystem „All4“, den Mini Countryman zu einer sportlichen Stilikone“* machen, kann nur ein – einem Werbeprospekt entnommen scheinender – qualitativ-wertender und kaufanregender Gehalt unterstellt werden. Gleiches trifft auf die weiteren Aussagen zu, etwa jener wonach *„für die Klientel des Mini in erster Linie wohl die Optik im Vordergrund steht, aber dennoch viel Know-how aus dem Extremsport in diesem Fahrzeug steckt, denn die Basis des Countryman hat die wohl härteste Rallye der Welt, die Dakar mehrmals gewonnen.“* Diese Formulierung vermittelt unzweifelhaft den Eindruck, dass es sich beim Mini Countryman um ein technisch äußerst entwickeltes Allradmodell handle, wobei das Auto auch noch besonderen Belastungen durch die jeweilige Fahrweise oder das jeweilige Gelände ausgesetzt werden könne. Nicht zuletzt wirken auch Formulierungen, wie *„das Besondere an diesem Allradkonzept: Tempo, Lenkwinkel und sogar die Traktion der Räder wird kontinuierlich überprüft und die Kraft je nach Bedarf punktgenau verteilt“* und *„ja, und dass der Mini Countryman in Österreich gefertigt wird, macht in natürlich besonders sympathisch“* eindeutig qualitativ-wertend und produktvergleichend und somit absatzfördernd.

Der BKS hat im – auch inhaltlich vergleichbaren – Fall eines Berichts über eine Autoausstellung in einem Motormagazin ausgesprochen, dass das gegenständliche gesetzliche Verbot dazu beitragen soll, *„dass Patronanzsendungen inhaltlich redaktionell eigengestaltete Rundfunksendungen sind und nicht zu Werbesendungen werden (keine medialen „Kaffeefahrten“ sind). Es geht daher darum, dass der durchschnittlich informierte und aufmerksame Zuseher in einer Autos und Motorsport in den Vordergrund stellenden Sendung, die einem bestimmten Ereignis („Genfer Autosalon“) gewidmet ist, auch Informationen über einschlägige Produkte und Dienstleistungen – nicht notwendig aber in Form einer firmenspezifischen Darstellung – erwartet. § 17 Abs. 2 Z 3 ORF-G [nunmehr: § 17 Abs. 1 Z 3 ORF-G] verbietet in diesem Fall einer Patronanzsendung jedenfalls, dass spezifische, das heißt produktbezogene verkaufsfördernde Hinweise auf Erzeugnisse oder Dienstleistungen erfolgen. Damit begegnet dieses Verbot der latenten Gefahr, dass die wirtschaftliche Abhängigkeit der Sendung vom Sponsor dazu führt, dass die Sendung inhaltlich zu einer Werbesendung für konkrete Erzeugnisse und Dienstleistungen des Sponsors wird“* (BKS 19.10.2009, GZ 611.009/0010-BKS/2009). Selbst wenn daher dem ORF bei der Gestaltung einer Autosendung – im Sinne der eingangs getroffenen Ausführungen – auch zugestehen ist, einzelne Automodelle zur Veranschaulichung des Themenkomplexes in die Sendung einzubeziehen, so ist ihm vor dem Hintergrund des § 17 Abs. 1 Z 3 ORF-G dennoch verboten, durch qualitativ-wertende Darstellungen und Aussagen verkaufsfördernde Hinweise auf die spezifisch präsentierten Fahrzeuge auszustrahlen.

Aufgrund des unbestrittenen Sponsoring-Vertrags besteht auch kein Zweifel daran, dass die Entgeltlichkeit iSd § 1a Z 11 ORF-G gegeben ist. Hierbei kommt es nach der einschlägigen Judikatur des Bundeskommunikationssenates (BKS) nicht darauf an, dass das Entgelt im Wege des Sponsoring für die Sendung – bzw. im vorliegenden Fall die Sendereihe – als solche und nicht für konkrete Äußerungen in der Sendung selbst geleistet wurde (vgl. dazu BKS 25.02.2008, GZ 611.009/0034-BKS/2007).

Die gegenständliche Sendung „Autofocus“ vom 05.11.2014 beinhaltet daher im Sinne der einschlägigen Judikatur spezifische verkaufsfördernde Hinweise auf die Erzeugnisse jener Branche, deren Interessenvertretung der als Sponsor auftretende Arbeitskreis der Automobilindustrie bzw. -importeure wahrnimmt, zumal ein durchschnittlich informierter und

unentschlossener Zuseher unmittelbar zum Kauf eines der in der Sendung präsentierten Automodelle angeregt werden konnte. Damit hat der ORF gegen das Verbot gemäß § 17 Abs. 1 Z 3 ORF-G verstoßen. Das Vorliegen von Schleichwerbung konnte im Lichte der Rechtsprechung angesichts der Erwartungshaltung des Zusehers und der Deutlichkeit der Darstellung ganz spezifischer Produkte und Dienstleistungen in concreto gerade noch verneint werden (vgl. BKS 25.02.2008, 611.009/0034-BKS/2007: „Je deutlicher, fokussierter oder intensiver die werbliche Darstellung eines ganz bestimmten Produkts (einer ganz konkreten Ware oder einer ganz konkreten Dienstleistung) ist, desto eher scheidet eine Irreführungseignung aus und greift daher insbesondere das Verbot des § 17 Abs. 2 Z 3 [nunmehr: § 17 Abs. 1 Z 3] ORF-G“).

Im Hinblick auf die in der vorliegenden Entscheidung vorgenommene rechtliche Würdigung, die von der im Rahmen der Aufforderung zur Stellungnahme vom 20.11.2014 und der Einleitung des Rechtsverletzungsverfahrens vom 18.12.2014 zum Ausdruck gebrachten ursprünglichen Beurteilung der Sendung abweicht, ist darauf zu verweisen, dass sich das „Überraschungsverbot“ nur auf die Feststellung des maßgeblichen Sachverhalts erstreckt (VwGH 22.12.2010, 2007/08/0182; BKS 25.04.2012, 611.009/0002-BKS/2012). Die entscheidungsrelevanten Feststellungen sind jedoch unverändert und wurden dem ORF im Laufe des Ermittlungsverfahrens jeweils zur Kenntnis und allfälligen Stellungnahme übermittelt.

4.3. Zur Veröffentlichung der Entscheidung (Spruchpunkt 2.)

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 und VwGH 15.09.2004, 2003/04/0045). Nach dem zitierten Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofs 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 zu einer vergleichbaren Sendezeit soll diesem Anliegen eines „contrarius actus“ Rechnung getragen werden.

Die Verpflichtung zur Vorlage der Aufzeichnung 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 für Gebühren, Verkehrssteuern und Glückspiel (IBAN: AT83010000005504109, BIC: BUNDATWW, Verwendungszweck: „Bundesverwaltungsgericht“, Vermerk: „Name des Beschwerdeführers“) zu entrichten.

Die Entrichtung der Gebühr ist im Zeitpunkt der Einbringung der Eingabe durch einen von einer Post-Geschäftsstelle oder einem Kreditinstitut bestätigten Zahlungsbeleg in Urschrift nachzuweisen.

Wien, am 27. April 2015

Kommunikationsbehörde Austria

Mag. Michael Truppe
(Mitglied)

Zustellverfügung:

1. Österreichischer Rundfunk,
 2. Generaldirektor Dr. Alexander Wrabetz,
1. und 2. vertreten durch Dr. Perktold/Dr. Kassai, Würzburggasse 30, 1136 Wien, **per RSb**