



KOA 1.706/17-004

# Bescheid

## I. Spruch

1. Die Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria) stellt im Rahmen ihrer Rechtsaufsicht über private Rundfunkveranstalter gemäß § 2 Abs. 1 Z 6 und 7 KommAustria-Gesetz (KOG), BGBl. I Nr. 32/2001 idF BGBl. I Nr. 50/2016, iVm §§ 24, 25 Abs. 1 und Abs. 3 Privatradiogesetz (PrR-G), BGBl. I Nr. 20/2001 idF BGBl. I Nr. 86/2015, fest, dass die **Mein Kinderradio Ltd.** (Registernummer 7785403 beim Companies House, Cardiff, Wales, Vereinigtes Königreich) als Veranstalterin des Hörfunkprogramms „Mein Kinderradio“ im Zuge der am 15.03.2017 von 10:30 bis 12:30 Uhr ausgestrahlten Sendungen „Zuhause bei Radino“ sowie „Radinos Spielzeit“ die Bestimmung des § 19 Abs. 3 PrR-G jeweils dadurch verletzt hat, dass sie die um

1. ca. 11:25:38 und

2. ca. 12:09:38 Uhr

gesendeten werblich gestalteten Sponsorhinweise an ihrem Ende jeweils nicht durch ein eindeutiges akustisches Mittel vom darauffolgend wiederbeginnenden redaktionellen Programm getrennt hat.

2. Die KommAustria erkennt gemäß § 26 Abs. 2 PrR-G auf Veröffentlichung ihrer Entscheidung und trägt der Mein Kinderradio Ltd. auf, den Spruchpunkt 1. binnen sechs Wochen ab Rechtskraft dieses Bescheides im Rahmen des von ihr ausgestrahlten Programms „Mein Kinderradio“ an einem Werktag (Montag bis Freitag) zwischen 10:30 und 12:30 Uhr durch einen Sprecher/eine Sprecherin in folgender Form verlesen zu lassen:

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

*Die Mein Kinderradio Ltd. hat in ihren Sendungen „Zuhause bei Radino“ sowie „Radinos Spielzeit“ am 15.03.2017 im Hörfunkprogramm „Mein Kinderradio“ Werbung ausgestrahlt. Diese war nicht durch eindeutige akustische Mittel von den darauffolgenden Sendungs- und Programmteilen getrennt. Dadurch wurde gegen die gesetzliche Trennungspflicht von Werbung verstoßen.“*

3. Der Mein Kinderradio Ltd. wird weiters gemäß § 22 Abs. 1 PrR-G aufgetragen, der KommAustria binnen weiterer zwei Wochen einen Nachweis der erfolgten Veröffentlichung gemäß Spruchpunkt 2. in Form der Übermittlung von Aufzeichnungen zu erbringen.

## II. Begründung

### 1. Gang des Verfahrens

Im Zuge der nach § 2 Abs. 1 Z 7 KOG der KommAustria obliegenden Aufgabe der Beobachtung der Einhaltung der Bestimmungen der §§ 19 und 20 PrR-G durch private Rundfunkveranstalter wurden u.a. Auswertungen des von der Mein Kinderradio Ltd. am 15.03.2017 ausgestrahlten Hörfunkprogramms „Mein Kinderradio“ vorgenommen.

Mit Schreiben vom 06.04.2017 leitete die KommAustria ein Verfahren zur Feststellung von Rechtsverletzungen wegen des Verdachts ein, dass die Mein Kinderradio Ltd. als Veranstalterin des Hörfunkprogramms „Mein Kinderradio“ die Bestimmung des § 19 Abs. 3 PrR-G dadurch verletzt hat, indem sie am 15.03.2017 die um ca. 11:25:38 und 12:09:38 Uhr gesendeten werblich gestalteten Sponsorhinweise an ihrem Ende jeweils nicht durch ein eindeutiges akustisches Mittel vom darauffolgend wiederbeginnenden redaktionellen Programm getrennt hat. Der Mein Kinderradio Ltd. wurde eine Frist zur Stellungnahme von zwei Wochen eingeräumt.

Mit Schreiben vom 24.04.2017 nahm die Mein Kinderradio Ltd. zu der vermuteten Rechtsverletzung Stellung und bestritt einerseits, dass der Werbetrenner am Ende der Werbung „nur schwer bzw. gar nicht“ zu erkennen sei. Andererseits gestand die Mein Kinderradio Ltd. zu, dass der Trenner von einem Folgeelement leicht überlagert werde. Damit sei eine klare Abgrenzung von Werbung und Programm zwar eindeutig gegeben, allerdings liege hier keine optimale Lösung vor.

Bei Überprüfung der Programmplanung sei zutage gekommen, dass die Blendezeit von fünf Millisekunden in diesem Fall wohl zum Problem geführt habe. Außerdem sei das Problem durch die nicht optimale Produktion verstärkt worden, sodass sich der Werbetrenner am Anfang zwar eindeutig abhebe, am Ende jedoch eine Spur zu leise geraten sei.

In beiden Punkten seien von der Mein Kinderradio Ltd. sofort Maßnahmen ergriffen worden, sodass alle Blendezeiten und alle Elemente auf Produktionsfehler dieser Art überprüft würden.

Abschließend verwies die Mein Kinderradio Ltd. auf deren Unbescholtenheit, die „teilweise Einsicht“ und die ergriffenen Sofortmaßnahmen und brachte ihre Hoffnung zum Ausdruck, dass es in diesem Fall bei einer reinen Ermahnung bleibe und von einem Verwaltungsstrafverfahren abgesehen werde.

### 2. Sachverhalt

Auf Grund des durchgeführten Ermittlungsverfahrens steht folgender entscheidungswesentlicher Sachverhalt fest:

Die Mein Kinderradio Ltd. ist auf Grund des Zulassungsbescheides der KommAustria vom 28.06.2013, KOA 1.706/13-001, welcher mit Beschluss des VwGH vom 26.05.2014, ZI 2013/03/0123, rechtskräftig wurde, Veranstalterin des Hörfunkprogramms „Mein Kinderradio“ im Versorgungsgebiet „WIEN (Innere Stadt) 103,2 MHz“.

Am 15.03.2017 wurden in diesem Programm im Zeitraum von 10:30 bis 12:30 Uhr die Sendungen „Zuhause bei Radino“ sowie „Radinos Spielzeit“ ausgestrahlt.

Während der von 09:00 bis 12:00 Uhr dauernden Sendung „Zuhause bei Radino“ wird im Zuge des redaktionellen Programms, um ca. 11:25:20 Uhr, ein Lied für Geburtstagskinder angekündigt. Danach, um ca. 11:25:38 Uhr, wird ein akustisches Trennelement in Form einer Tonfolge, die an eine „Sprungfeder“ erinnert, ausgestrahlt. Darauf folgt folgender Hinweis zugunsten der Landzeit-Restaurants:

*„Dieses Geburtstagslied wird Dir präsentiert von den Landzeit-Restaurants. Feiere mit Mama, Papa und Freunden einmal ganz anders und genieße das gemeinsame Geburtstagsessen am feierlich gedeckten Tisch. Du wirst samt Geschenk und einer Dino-großen Geburtstagsstorte eingeladen. Anmeldung unter [www.landzeit.at](http://www.landzeit.at) oder auf der Homepage von Mein Kinderradio.“*

Am Ende des Hinweises um ca. 11:26:03 Uhr beginnt das Kinder-Geburtstagslied mit einem mehrstimmigen Instrumentalteil. Wenige Zehntelsekunden danach, somit annähernd zeitgleich, ist bei wiederholtem Hinhören auch wieder das akustische Trennelement in Form der beschriebenen Tonfolge wahrnehmbar. Das akustische Trennelement und die Musik gehen somit ineinander über bzw. überlagern und vermischen sich.

Es folgt Musik für Kinder. Die Sendung „Zuhause bei Radino“ wird fortgesetzt.

Während der von 12:00 bis 15:00 Uhr dauernden Sendung „Radinos Spielzeit“ wird ebenso im Zuge des redaktionellen Programms, um ca. 12:09:30 Uhr, ein Lied für Geburtstagskinder angekündigt. Danach, um ca. 12:09:38 Uhr, wird wieder das akustische Trennelement in Form der oben beschriebenen Tonfolge ausgestrahlt. Darauf folgt derselbe Hinweis zugunsten der Landzeit-Restaurants (s.o.).

Am Ende des Hinweises um ca. 12:10:03 Uhr beginnt das Kinder-Geburtstagslied mit mehrstimmigen Akkorden. Wenige Zehntelsekunden danach, somit annähernd zeitgleich, ist bei wiederholtem Hinhören auch wieder das akustische Trennelement in Form der beschriebenen Tonfolge wahrnehmbar. Das akustische Trennelement und die Musik gehen somit ineinander über bzw. überlagern und vermischen sich.

Es folgt Musik für Kinder. Die Sendung „Radinos Spielzeit“ wird fortgesetzt.

### **3. Beweiswürdigung**

Die Feststellungen hinsichtlich der Veranstaltung des Hörfunkprogramms „Mein Kinderradio“ durch die Mein Kinderradio Ltd. ergeben sich aus dem Akt KOA 1.706/13-001.

Die Feststellungen zum jeweiligen Sendungsablauf am 15.03.2017 ergeben sich aus der Einsichtnahme in die vorliegenden Aufzeichnungen der Sendungen.

## **4. Rechtliche Beurteilung**

### **4.1. Zuständigkeit der Behörde und Verfahren**

Gemäß § 2 Abs. 1 Z 7 KOG obliegt der KommAustria unter anderem die Beobachtung der Einhaltung der Bestimmungen der §§ 19 und 20 PrR-G durch private Rundfunkveranstalter. Zur Erfüllung dieser Aufgabe hat die KommAustria in regelmäßigen, zumindest aber in monatlichen Abständen bei allen Rundfunkveranstaltern Auswertungen von Sendungen, die kommerzielle Kommunikation beinhalten, durchzuführen. Gemäß § 2 Abs. 1 Z 6 KOG obliegt der KommAustria unter anderem die Wahrnehmung der Rechtsaufsicht über private Rundfunkveranstalter nach den Bestimmungen des PrR-G.

Gemäß § 24 PrR-G obliegt die Rechtsaufsicht der Regulierungsbehörde. Gemäß § 25 Abs. 1 PrR-G entscheidet die KommAustria im Rahmen ihrer Rechtsaufsicht über Hörfunkveranstalter u.a. von Amts wegen über Verletzungen von Bestimmungen des PrR-G. Die Entscheidung der KommAustria besteht gemäß § 25 Abs. 3 PrR-G in der Feststellung, ob und durch welchen Sachverhalt eine Bestimmung des PrR-G verletzt worden ist.

### **4.2. Unterlassung der eindeutigen akustischen Trennung der ausgestrahlten Werbung von anderen Programmteilen**

§ 19 PrR-G lautet auszugsweise:

*„§ 19. [...]*

*(3) Werbung muss leicht als solche erkennbar und durch akustische Mittel eindeutig von anderen Programmteilen getrennt sein.*

*[...]“*

Nach Rechtsauffassung der KommAustria handelt es sich bei dem Hinweis zugunsten der Landzeit-Restaurants um Werbung im Sinne eines „werblich gestalteten“ Sponsorhinweises. Dies insbesondere vor dem Hintergrund der qualitativ-wertenden Präsentation und der Aufforderung zur Inanspruchnahme einer konkreten Dienstleistung der Landzeit-Restaurants. Auch die Ausstrahlung des akustischen Trennelements am Beginn und am Ende spricht für diese Sichtweise. Die Mein Kinderradio Ltd. ist dieser Einordnung nicht entgegengetreten.

Das Kinder-Geburtstagslied, das ab ca. 11:26:03 und ab ca. 12:10:03 Uhr gesendet wird, ist als redaktioneller Programmteil anzusehen. Zum Wiederbeginn des Programms wird zwar ein akustisches Trennelement ausgestrahlt, jedoch zu einem Zeitpunkt, in dem das Musikstück bereits begonnen hat, weshalb eine Unterscheidung und klare Erkennbarkeit des Endes der Werbung gar nicht bzw. nur äußerst eingeschränkt möglich ist.

Gemäß § 19 Abs. 3 PrR-G muss Werbung durch akustische Mittel eindeutig von anderen Programmteilen getrennt sein. § 19 Abs. 3 PrR-G erfordert sowohl zu Beginn der Werbeeinschaltung eine akustische Trennung, als auch am Ende der Werbeeinschaltung, damit dem Zuhörer der erneute Beginn der fortgesetzten redaktionellen Sendung angekündigt wird (vgl. BKS 23.05.2005, GZ 611.001/0004-BKS/2005; 23.06.2005, GZ 611.001/0006-BKS/2005; 23.06.2005, GZ 611.001/0003-BKS/2005; 23.06.2005, GZ 611.001/0008-BKS/2005).

Der Schutzzweck von § 19 Abs. 3 PrR-G ist es, Verwechslungen des redaktionellen Programms mit der kommerziellen Werbung hintanzuhalten.

Die zur Trennung verwendete Tonfolge ist vor dem Hintergrund der bereits beginnenden, das Geräusch überlagernden Musik nicht als eindeutiges Trennelement zu qualifizieren. Dem Grundsatz der eindeutigen Trennung vom Programm wird nämlich nur dann entsprochen, wenn das zur Trennung verwendete Mittel ausreichend deutlich und dazu geeignet ist, dem Hörer den Beginn oder das Ende des Werbespots eindeutig zu signalisieren (BKS 23.06.2005, GZ 611.001/0003-BKS/2005). Das nach Ende der Werbung gerade noch hörbare Geräusch ist jeweils nur leise im Hintergrund und nur in bewusster Erwartung eines Trennelements wahrnehmbar, da bereits kurz zuvor bzw. annähernd gleichzeitig das Musikstück eingespielt wird. Mangels Signifikanz und Lautstärke überlagert es dieses jedenfalls nicht deutlich genug, um den durchschnittlich aufmerksamen Radiokonsumenten das Ende von Werbung zu signalisieren. Beim Niveau der Wahrnehmbarkeit ist auf den durchschnittlichen Radiohörer abzustellen, dem nicht zugemutet werden kann, einen derart kurzen und schwer identifizierbaren Ton ohne weitere eindeutige Trennung zu orten (so auch BKS 16.12.2005, GZ 611.001/0021-BKS/2005).

Den Anforderungen an das durch § 19 Abs. 3 PrR-G determinierte Gebot der eindeutigen Trennung der Werbung von anderen Programmteilen ist auf Grund des Unterlassens einer akustischen Trennung der um ca. 11:25:38 und 12:09:38 Uhr gesendeten werblich gestalteten Sponsorhinweise zugunsten der Landzeit-Restaurants vom darauffolgend wiederbeginnenden redaktionellen Programm jeweils nicht Rechnung getragen worden und liegen insoweit jeweils Gesetzesverletzungen vor.

Dass die Mein Kinderradio Ltd. unmittelbar Maßnahmen zur Behebung der Problematik getroffen hat, ist im vorliegenden Verfahren, das ausschließlich die Feststellung des objektiven Vorliegens einer Gesetzesverletzung zum Gegenstand hat, nicht von Relevanz (vgl. u.a. BKS 23.06.2005, 611.001/0007-BKS/2005; 10.08.2006, 611.001/0008-BKS/2006).

#### **4.3. Zur Veröffentlichung der Entscheidung und zur Vorlage von Aufzeichnungen (Spruchpunkte 2. und 3.)**

Die Verpflichtung zur Veröffentlichung stützt sich auf § 26 Abs. 2 PrR G.

Nach der Rechtsprechung zur vergleichbaren Bestimmung des § 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, Zl. 2003/04/0045) ist die Veröffentlichung der Entscheidung 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 soll diesem Anliegen eines „contrarius actus“ Rechnung getragen werden.

Daher entscheidet die KommAustria auf Veröffentlichung ihrer Entscheidung und trägt der Mein Kinderradio Ltd. auf, den Spruchpunkt 1. in der unter Spruchpunkt 2. angeführten Form binnen sechs Wochen ab Rechtskraft der Entscheidung an einem Werktag (Montag bis Freitag) zwischen 10:30 Uhr und 12:30 Uhr im Rahmen des von ihr ausgestrahlten Hörfunkprogramms „Mein Kinderradio“ durch Verlesung durch einen Sprecher/eine Sprecherin zu veröffentlichen. Die Wahl

der Sendezeit der Veröffentlichung ergibt sich aus dem Umstand, dass die mit diesem Bescheid festgestellte Rechtsverletzung in diesem Zeitraum erfolgte.

Die Vorlage der Aufzeichnungen (Spruchpunkt 3.) dient der Überprüfung der Erfüllung des Auftrags zur Veröffentlichung und stützt sich auf § 22 Abs. 1 PrR G (zum vergleichbaren § 36 Abs. 4 ORF G vgl. VwGH 23.05.2007, Zl. 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 / KOA 1.706/17-004“, Vermerk: „Name des Beschwerdeführers“) zu entrichten. Bei elektronischer Überweisung der Beschwerdegebühr mit der „Finanzamtszahlung“ sind die Steuernummer/Abgabenkontonummer 109999102, die Abgabenart „EEE – Beschwerdegebühr“, das Datum des Bescheides als Zeitraum und der Betrag anzugeben. Die Entrichtung der Gebühr ist durch einen Zahlungsbeleg oder einen Ausdruck über die erfolgte Erteilung einer Zahlungsanweisung nachzuweisen.

Wien, am 10. Juli 2017

**Kommunikationsbehörde Austria**

Mag. Michael Truppe  
(Mitglied)

#### **Zustellverfügung:**

1. Mein Kinderradio Ltd., Esserweg 59, 8041 Graz, **per RSb**