

Behörde (Anschrift, Telefon, Telefax, E-Mail, DVR, URL
Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria)
Mariahilfer Straße 77-79, 1060 Wien
Telefon: 01/58058-0,
Telefax: 01/58058-9191
E-Mail: rtr@rtr.at
http://www.rtr.at
DVR: 4009878



KommAustria
Kommunikationsbehörde Austria

B.
z.H. C
Österreichischer Rundfunk
Würzburggasse 30
1136 Wien

--

Zahl (Bitte bei Antworten angeben!)	Sachbearbeiter/in	Durchwahl	Datum
KOA 11.100/17-001			31.05.2017

Straferkenntnis

Die Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria) hat durch Senat III, bestehend aus dem Vorsitzenden Mag. Michael Ogris als Senatsvorsitzenden, sowie der Vorsitzenden-Stellvertreterin Dr. Susanne Lackner und dem weiteren Mitglied Mag. Michael Truppe, im Rahmen ihrer Rechtsaufsicht wie folgt entschieden:

Sie haben

als XXX des Österreichischen Rundfunks (ORF) und somit als gemäß § 9 Abs. 1 Verwaltungsstrafgesetz 1991 (VStG), BGBl. Nr. 52/1991 idF BGBl. I Nr. 120/2016, zur Vertretung nach außen Berufener und für die Einhaltung jener Verwaltungsvorschriften, für die keine verantwortlichen Beauftragten im Sinne von § 9 Abs. 2 VStG bestellt sind, strafrechtlich Verantwortlicher des ORF zu verantworten, dass am 24.10.2015 vom ORF das Druckwerk „ORF-Nachlese Edition Winterzeit“ herausgegeben wurde, das nicht überwiegend der Information über Programme und Sendehalte gedient hat.

Tatort: 1136 Wien, Würzburggasse 30

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschrift(en) verletzt:

§ 38 Abs. 1 Z 6 letzter Fall in Verbindung mit § 8a Abs. 6 Z 1 ORF-G, BGBl. Nr. 379/1984 idF BGBl. I Nr. 112/2015, in Verbindung mit § 9 Abs. 1 VStG

Wegen dieser Verwaltungsübertretung(en) wird über Sie folgende Strafe verhängt:

Geldstrafe von Euro	falls diese uneinbringlich ist, Ersatzfreiheitsstrafe von	Freiheitsstrafe von	gemäß
XXX	XXX	-	§ 38 Abs. 1 Z 6 letzter Fall iVm § 8a Abs. 6 Z 1 ORF-G iVm § 9 Abs. 1 VStG

Allfällige weitere Aussprüche (zB über die Anrechnung der Vorhaft, über den Verfall oder über privatrechtliche Ansprüche):

Gemäß § 9 Abs. 7 VStG haftet der Österreichische Rundfunk für die verhängte Geldstrafe sowie die Verfahrenskosten zur ungeteilten Hand.

Ferner haben Sie gemäß § 64 des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 – VStG zu zahlen:

XXX Euro als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens, das sind 10% der Strafe, mindestens jedoch 10 Euro (ein Tag Freiheitsstrafe gleich 100 Euro);

Euro als Ersatz der Barauslagen für

Der zu zahlende **Gesamtbetrag** (Strafe/Kosten/Barauslagen) beträgt daher

XXX Euro

Zahlungsfrist:

Wird keine Beschwerde erhoben, ist dieses Straferkenntnis sofort vollstreckbar. Der **Gesamtbetrag (Strafe/Kosten)** ist – unter Angabe der **Geschäftszahl** – binnen zwei Wochen auf das Konto der RTR-GmbH, IBAN: AT93 20111 29231280909, BIC: GIBAATWWXXX, zu überweisen.

Erfolgt binnen dieser Frist keine Zahlung, kann der Gesamtbetrag eingemahnt werden. In diesem Fall ist ein pauschalierter Kostenbeitrag in der Höhe von fünf Euro zu entrichten. Erfolgt dennoch keine Zahlung, wird der ausstehende Betrag **vollstreckt** und im Fall seiner **Uneinbringlichkeit** die diesem Betrag entsprechende **Ersatzfreiheitsstrafe** vollzogen.

Begründung:

1. Gang des Verfahrens

1.1. Feststellungsverfahren gemäß §§ 35 – 37 ORF-G

Mit Bescheid vom 07.12.2015, KOA 1.850/15-015, sowie vom 04.02.2016, KOA 1.850/16-005, stellte die KommAustria gemäß § 2 Abs. 1 Z 7 und Z 9 KOG iVm mit den §§ 35, 36 und 37 ORF-G Verletzungen des § 14 Abs. 4 Satz 5 iVm § 17 Abs. 5 ORF-G wegen Überschreitung der höchstzulässigen Werbezeit am 04.11.2015 im bundeslandweiten Hörfunkprogramm „Radio Wien“ und am 01.12.2015 im bundeslandweiten Hörfunkprogramm „Radio Tirol“ fest. Dabei wurde u.a. jeweils ein zugunsten des vom ORF am 24.10.2015 herausgegebenen Druckwerks „ORF-Nachlese Edition Winterzeit“ ausgestrahlter Werbespot in die Berechnung der höchstzulässigen Werbezeit einbezogen, da der in Rede stehenden Ausgabe der „ORF-Nachlese Edition Winterzeit“ die Eigenschaft als Begleitmaterial iSd § 14 Abs. 6 Z 1 ORF-G abzusprechen war. Gegen beide Bescheide der KommAustria hat der ORF Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht (BVwG) erhoben; die Verfahren sind noch anhängig.

1.2. Einleitung des Verwaltungsstrafverfahrens

Aus Anlass der vorstehenden Feststellungsverfahren leitete die KommAustria mit Schreiben vom 19.10.2016, KOA 11.100/16-001, aufgrund des Verdachts einer Verletzung der Bestimmung des § 8a Abs. 6 Z 1 ORF-G durch die am 24.10.2015 erfolgte Herausgabe des Druckwerks „ORF-Nachlese Edition Winterzeit“ gegen den Beschuldigten als gemäß § 9 Abs. 1 VStG zur Vertretung nach außen Berufenen und für die Einhaltung jener Verwaltungsvorschriften, für die keine besondere verwaltungsstrafrechtliche Verantwortlichkeit im Sinne von § 9 Abs. 2 VStG besteht, strafrechtlich Verantwortlichen des ORF, ein Verwaltungsstrafverfahren gemäß § 38 Abs. 1 Z 6 letzter Fall iVm § 8a Abs. 6 Z 1 ORF-G ein und übermittelte diesem eine Aufforderung zur Rechtfertigung.

Begründend führte die KommAustria in dieser zusammengefasst aus, dass – ausgehend von den bereits in den o.g. Bescheiden vom 07.12.2015, KOA 1.850/15-015, sowie vom 04.02.2016, KOA 1.850/16-005, festgestellten Verletzungen des § 14 Abs. 4 Satz 5 iVm § 17 Abs. 5 ORF-G (Überschreitung der höchstzulässigen Werbezeit), wonach der gegenständlichen „ORF-Nachlese Edition Winterzeit“ mangels ausreichenden Sendungsbezugs die Qualifikation als Begleitmaterial im Sinne von § 14 Abs. 6 Z 1 ORF-G abzusprechen war – die Herausgabe dieses Druckwerks auch gegen § 8a Abs. 6 Z 1 ORF-G verstoße. Nach dieser Bestimmung zählen nicht zu den Aufgaben des Österreichischen Rundfunks oder seiner Tochtergesellschaften *„die Herausgabe und der Vertrieb von Produkten, insbesondere von periodischen Druckwerken, die nicht überwiegend der Information über Programme und Sendeinhalte dienen. Nicht ausgeschlossen sind jedoch die Herausgabe und der Vertrieb von sonstigen Produkten, die direkt von den Rundfunkprogrammen des Österreichischen Rundfunks nach § 3 Abs. 1 abgeleitet sind;“*.

Nach Auffassung der KommAustria entsprächen lediglich rund 4 % der in der „ORF-Nachlese Edition Winterzeit“ enthaltenen redaktionellen Artikel den Anforderungen an die Inhalte von Begleitmaterialien iSd § 14 Abs. 6 Z 1 ORF-G, zumal sich der Sendungsbezug in der weit überwiegenden Anzahl der Fälle – so überhaupt vorhanden – auf die Angabe eines „Sendehinweises“ beschränke, jedoch, von zwei Ausnahmen (Artikel Nr. 24 und 29) abgesehen, keinerlei inhaltliche Bezugnahme auf die Sendungen vorgelegen habe. Andererseits legte die KommAustria anhand einer quantitativen Analyse der Seiten des Druckwerks bzw. mittels detaillierter tabellarischer Auswertung auch dar, dass insgesamt nur 0,48 % des Gesamtumfangs der „ORF-Nachlese Edition Winterzeit“ überhaupt der Information über Programme und Sendeinhalte gedient haben. Unter Zugrundelegung ausschließlich redaktionell gestalteter Inhalte liege dieser Wert bei 0,66 %.

Im Ergebnis seien daher, abgesehen von den an manchen Stellen eingefügten Sendehinweisen im Mittelfalz des Heftes, die nur einen äußerst geringfügigen Prozentsatz der Seitenfläche (aufgerundet max. 1 %) ausmachen, weder redaktionelle Artikel noch Informationen über Programme oder Sendungen Inhalt des Druckwerks gewesen.

Somit lege die inhaltliche Gestaltung der „ORF-Nachlese Edition Winterzeit“ vom 24.10.2015 den Verdacht einer Verletzung des § 8a Abs. 6 Z 1 ORF-G nahe, da das verfahrensgegenständliche Druckwerk offenkundig nicht überwiegend (also zu mehr als 50 % des Gesamtumfangs des Druckwerks) der Information über Programme und Sendehalte gedient habe.

1.3. Schriftliche Rechtfertigung des Beschuldigten

Mit Schreiben vom 09.11.2016 kam der Beschuldigte der Aufforderung zur Rechtfertigung nach und nahm im Wesentlichen wie folgt Stellung:

Die „ORF-Nachlese Edition Winterzeit“ stelle entgegen der Auffassung der KommAustria ein direkt von Programmen und Sendungen des ORF abgeleitetes Begleitmaterial im Sinne von § 14 Abs. 6 Z 1 ORF-G dar, weshalb bereits die den Ausgangspunkt für das gegenständliche Verwaltungsstrafverfahren bildenden Entscheidungen der KommAustria vom 07.12.2015, KOA 1.850/15-015 („Radio Wien“), und vom 04.02.2016, KOA 1.850/16-005 („Radio Tirol“), in welchen Überschreitungen der höchstzulässigen Werbezeit durch die fälschlicherweise erfolgte Einrechnung der Werbespots für die „ORF-Nachlese Edition Winterzeit“ in die Werbezeit festgestellt wurden, unrichtig wären. Zudem seien diese Entscheidungen noch nicht rechtskräftig, da Beschwerdeverfahren gegen beide Bescheide beim BVwG anhängig gemacht worden seien.

In inhaltlicher Hinsicht verwies der Beschuldigte zur Untermauerung seines Standpunktes auf die Erläuterungen zur RFG-Novelle, BGBl. I Nr. 1/1999, 1520 BlgNR XX. GP, wonach jene Produkte als Begleitmaterialien gelten, die speziell dazu bestimmt seien, die volle und interaktive Nutzung der betreffenden Programme zu ermöglichen. Die Erläuterungen nennen dazu *„Zeitschriften, die sich auf Inhalte von Sendungen beziehen“*. Nach Auffassung des Bundeskommunikationssenates (BKS 01.06.2005, 611.009/0030-BKS/2005) werde der Voraussetzung der Eignung zur „vollen und interaktiven Nutzung der betreffenden Programme“ dann Rechnung getragen, wenn sich die Inhalte (im Sinne der Erläuterungen) jeweils konkret auf eine bestimmte Sendung beziehen, indem Sendungsinhalte vorangekündigt bzw. zum „Nachlesen“ angeboten und sendungsbegleitende oder -ergänzende Informationen geboten würden.

Die ORF-Nachlese Edition sei eine jeweils auf ein Thema bezogene Zusammenfassung, wie z.B. betreffend Kräuter, Kekse oder wie vorliegend Winterzeit mit Inhalten zu Wintersportmöglichkeiten und zur Adventzeit. Die für eine volle, interaktive und insbesondere ergänzende Nutzung von ORF-Programmen und -Sendungen geeigneten (Nachlese-)Inhalte würden sich natürlich von den Sendungen unterscheiden, von denen sie abgeleitet sind. Würde man redaktionelles Programm, das ein Thema grob umreißt, auch im vorliegenden Begleitmaterial so abbilden, wäre eine ergänzende Nutzung gar nicht möglich. Daher würden nach Ansicht des Beschuldigten etwa Bezüge zu Flächensendungen im Hörfunk genügen; ein Hinweis auf die genaue Uhrzeit der Ausstrahlung von einzelnen themenbezogenen Beiträgen sei hingegen nicht erforderlich. Gleichmaßen seien auch Bezüge zu einzelnen Sendungen der Reihe „Harrys liebste Hütt'n“ gegeben, wenn die entsprechende Region in einer „Sommer-Sendung“ vorgestellt werde, und ergänzend dazu in der ORF-Nachlese Edition die Wintersportmöglichkeiten im Gebiet dargestellt würden. In der Sendereihe „Harrys liebste Hütt'n“ würden das jeweilige Gebiet, die Berge und die Hütten, unabhängig von der Jahreszeit vorgestellt.

Weiters finde sich weder im Gesetz noch in den Erläuterungen noch in der Judikatur eine Festlegung des zeitlichen Abstandes zwischen Sendung und Begleitmaterial. Das sei auch der große Unterschied zu § 4e Abs. 3 ORF-G, bei dem Ausführungen zum Zeitabstand in das Gesetz aufgenommen worden seien. Explizit an einer Stelle des Gesetzes in einen Tatbestand aufgenommene Anforderungen dürften jedoch nicht willkürlich auf eine andere Stelle, an der sie gerade nicht angeordnet wurden, übertragen werden. Volle und interaktive Nutzung einer Sendung kenne kein zeitliches Ablaufdatum. Weder der AVMD-RL, in der die Bestimmung gemäß § 14 Abs. 6 Z 1 ORF-G ihren Ursprung habe, noch dem ORF-G, noch den Erläuterungen oder der Judikatur sei irgendein Hinweis auf eine diesbezügliche Begrenzung durch eine zeitliche Spange zu entnehmen.

Die von der KommAustria im Rahmen der schon erwähnten Ausgangsverfahren vorgenommenen Auswertungen des Ausmaßes des relevanten redaktionellen Inhalts der „ORF-Nachlese Edition Winterzeit“, sowie das Ergebnis, dass davon nur 4 % einen konkreten Sendungsbezug aufweisen würden, seien nicht nachvollziehbar. Die einzelnen redaktionellen Artikel bezögen sich jeweils konkret auf bestimmte Sendungen, indem Sendungsinhalte vorangekündigt bzw. zum „Nachlesen“ angeboten und im gegenständlichen Fall insbesondere sendungsergänzende oder -begleitende Informationen geboten würden.

Im Anschluss führte der Beschuldigte, der von der KommAustria in der Aufforderung zur Rechtfertigung vorgenommenen Nummerierung folgend, über zweieinhalb Seiten lang zusätzliche Sendungen an, zu denen die jeweils aufgezählten Artikel der „ORF-Nachlese Edition Winterzeit“ einen Sendungsbezug herstellen würden.

Abschließend erklärte der Beschuldigte, dass Seiten mit Werbeeinschaltungen entsprechend der Entscheidung des BKS vom 01.06.2005, 611.009/0030-BKS/2005, nicht zu beanstanden seien, und es sich somit bei der „ORF-Nachlese Edition Winterzeit“ um ein direkt von den Sendungen des ORF abgeleitetes Begleitmaterial handle, weshalb deren Herausgabe und Vertrieb gemäß § 8a Abs. 6 Z 1 Satz 2 ORF-G zulässig und § 8a Abs. 6 Z 1 Satz 1 ORF-G nicht verletzt worden sei.

In eventu berief sich der Beschuldigte auf einen entschuldbaren Verbotsirrtum, wonach selbst bei objektiver Feststellung der ihm angelasteten Verletzungen des ORF-G dennoch keine Verwaltungsstrafe verhängt werden könne, da er in der (unterstellt) irrigen Gesetzesauslegung einem Verbotsirrtum im Sinne des § 5 Abs. 2 VStG unterlegen sei, an dem ihm unter den gegebenen Umständen kein Verschulden zum Vorwurf gemacht werden könne. Hierzu stützte sich der Beschuldigte auf die einschlägige Judikatur des Verwaltungsgerichtshofs (VwGH), der zufolge ein Verschulden nur dann zu bejahen sei, wenn der Entscheidung eine nach den Umständen unvertretbare Rechtsauffassung zugrunde liege. Dies könne man gewiss nicht behaupten, vielmehr sprächen für die vom Beschuldigten vertretene Auslegung von § 14 Abs. 6 Z 1 iVm § 8a Abs. 6 Z 1 ORF-G sogar die besseren Gründe, als für jene der KommAustria, die die gesetzlichen Anforderungen überspanne, ohne dass dies im Gesetzeswortlaut oder in den Materialien Rückhalt fände. Auch verfassungsrechtliche Erwägungen würden es ausschließen, überschießende Anforderungen in das Gesetz „hineinzulesen“, um daran in der Folge verwaltungsstrafrechtliche Konsequenzen zu knüpfen. Vor allem beständen unüberwindbare Zweifel, ob die Rechtslage – ausgehend von ihrer Deutung durch die belangte Behörde – den Anforderungen entspreche, die das Rechtsstaatsprinzip und Art. 7 EMRK an die Bestimmtheit von Blankettstrafnormen stellen würden.

Ein Verschulden am Verbotsirrtum könne auch nicht deswegen angenommen werden, weil keine Erkundigungen zur hier maßgeblichen Rechtslage bei der Regulierungsbehörde eingeholt worden seien. Nach der Judikatur des VwGH sei nicht zwingend die Einholung von Erkundigungen bei der zuständigen Regulierungsbehörde erforderlich, sondern werde auch die Erkundigung bei berufsmäßigen Parteienvertretern oder bei (sonstigen) sachkundigen Personen oder Institutionen anerkannt. Die Auslegung des ORF-G und so auch der hier strittigen Bestimmungen werde durch die Abteilung Recht und Auslandsbeziehungen (GRA) vorgenommen, der auf das Medien- und Rundfunkrecht hochspezialisierte Juristinnen und Juristen angehörten. Aus diesem Grund werde der Abteilung Recht und Auslandsbeziehungen nicht abgesprochen werden können, in den hier interessierenden Rechtsfragen (sogar höchst) sachkundig zu sein. Wenn also nun – wie es im vorliegenden Fall auch geschehen sei – aufgrund einer sachkundigen und gewissenhaften Prüfung der Rechtslage ein methodisch tragfähiges und überzeugendes Auslegungsergebnis gefunden werde, so könne man nicht umhin kommen, eine solche Auslegung als verlässlich im Sinne der oben angeführten Rechtsprechung des VwGH anzuerkennen. Unter diesen Umständen sei ein entschuldbarer Verbotsirrtum aber auch dann anzunehmen, wenn keine Erkundigungen bei der Regulierungsbehörde eingeholt wurden. Wollte man dies anders sehen, so müsste der Beschuldigte der Regulierungsbehörde schlichtweg sämtliche Programme zur Freigabe vorlegen, weil ansonsten die Verhängung einer Verwaltungsstrafe niemals ausgeschlossen werden könnte. Eine derartige Praxis sei aber – aus naheliegenden Gründen – unmöglich und würde die Erkundigungspflichten unzulässig

überspannen.

Im Ergebnis beantragte der Beschuldige daher mangels Verwirklichung des objektiven Tatbestandes und mangels Verschuldens die Einstellung des Verwaltungsstrafverfahrens.

2. Sachverhalt

Aufgrund des durchgeführten Ermittlungsverfahrens steht folgender entscheidungswesentlicher Sachverhalt fest:

2.1. Zum Inhalt der „ORF-Nachlese Edition Winterzeit“ vom 24.10.2015

Am 24.10.2015 ist das durch den ORF herausgegebene verfahrensgegenständliche Druckwerk „ORF-Nachlese Edition Winterzeit“ erschienen. Es handelt sich dabei um ein gebundenes, farbiges Magazin (Zeitschrift) im Format 21,6 cm x 29,5 cm mit einem Umfang von 84 Seiten. Es beinhaltet im Wesentlichen Artikel zu Wintersport- und Freizeitmöglichkeiten, zu Brauchtum und zu Adventmärkten in den neun Bundesländern sowie themenbezogene Werbeeinschaltungen.

Im Detail stellen sich die Inhalte des Druckwerks wie folgt dar:

Lfd. Nr.	Seite(n)	Inhalt	Angegebener „Sendeinweis“
1	1	Cover mit Hinweisen „Österreichs traumhafteste Regionen“, „Die schönsten Adventmärkte“, „Aktiv im Schnee (Rodelspaß, Langlaufen, Winterwandern u.v.m.)“ sowie „Entspannung pur (Die besten Thermen, die schönsten Spas“	
2	2	Werbung	
3	3	Editorial (allgemeine Bezugnahme auf die Inhalte der Ausgabe sowie Weihnachtswünsche der Redaktionsleiterin); Impressum	
4	4-5	Inhaltsverzeichnis	
5	6	Zwischeninhaltsverzeichnis zu den Seiten 7 bis 14	
6	7	Artikel „Wintersport in der Großstadt“; Darstellung von drei Eislaufplätzen sowie von zwei Skipisten in Wien	„Radio Wien, ab 6.1.2016“
7	8-11	Artikel „Winterspaß vor der Tür“; Darstellung mehrerer Skigebiete im Mostviertel, einschließlich Einkehrmöglichkeiten	„Harrys liabste Hütt'n, 29.8.2004, ORF 2“
8	12	Werbung	
9	13	Artikel „Energie tanken im Naturparadies“; Darstellung des Eiswanderns am Neusiedlersee, des Winterwanderns, der Möglichkeit zum Besuch von Adventmärkten sowie der St. Martins Tagestherme (ca. 88 % der Seite)	„Harrys liabste Hütt'n, 5.9.2004, ORF 2“
10	13	Werbung (ca. 12 % der Seite)	
11	14	Übersichtsseite „Brauchtum etc.“; drei kurze Artikel (Weihnachtsmarkt am Spittelberg, Traismauer Krippenspiel, Luziengang der burgenländischen Ungarn)	„Aktuelle Berichterstattung in den ORF Radios“
12	15	Zwischeninhaltsverzeichnis zu den Seiten 16 bis 44	

13	16-19	Artikel „Beim Christkind zu Hause“; Darstellung von jahreszeitbezogenen Angeboten in der Region Steyr (Wallfahrtsort Christkindl, Weihnachtsmuseum, diverse Krippen(-ausstellungen), diverse Adventmärkte, Steyrer Schmiedeweihnacht, Steyrtal Museumsbahn, Adventkalenderdorf Steinbach)	„Mein Adventradio, 21.12.2015, Radio OÖ“
14	20-21	Artikel „Wunderbare Winterwelt“; Darstellung der Region Dachstein-Salzkammergut, insbesondere des Skigebiets Dachstein West samt Einkehrmöglichkeiten und Pferdeschlittenfahrten, Schneewanderungen, der Gosauer Bergweihnacht, des Krampuslaufs in Bad Goisern sowie des „Meisteradvents“ in Schloss Neuwildenstein	„Harrys liebste Hütt'n, 22.1.2012, ORF 2“
15	22-23	Artikel „Frohsinn an kalten Tagen“; Darstellung der Region Ausseerland - Salzkammergut (Skigebiete Loser und Tauplitz, Loipen in Bad Mitterndorf, GrimmingTherme, Narzissen Bad Aussee, drei Rodelbahnen)	
16	24	Artikel „Urlaubsglück im Schnee“; Darstellung der Region Fuschlsee mit Hinweisen auf das Langlaufdorf Faistenau, das Skigebiet Gaissau-Hintersee einschließlich Veranstaltungshinweisen, sowie die Adventmärkte im Rahmen des „Advents der Dörfer“	
17	25	Werbung	
18	26	Artikel „Einfach nur gemütlich“; Zusammenfassung der auf den nachfolgenden beiden Seiten präsentierten Angebote (Naturpark Almenland; Joglland-Waldheimat, Bad Waltersdorf)	
19	27	Artikel „Vielfältig und unterhaltsam“; Darstellung des Naturparks Almenland (Loipenangebot, Gratis-Skifahren in Fladnitz, Wandermöglichkeiten und Tipps für Hütten zum Einkehren, Heublumenbad)	„Steiermark heute, 13.3.2014, ORF 2“
20	28	Artikel „Wintertage erlebnisreich gestalten“ mit Informationen zur Region Joglland-Waldheimat (Skifahrmöglichkeiten, Joglland-Loipe, Schneeschuh-Wanderungen) sowie Artikel „Sprudelnde Lebensenergie“ mit einer Vorstellung der Angebote der Therme Bad Waltersdorf	
21	29	Werbung	
22	30-31	Artikel „Urlaubsregion Murtal“; Darstellung der Skigebiete Hohentauern (Langlaufzentrum, Rodeltaxi, Wander- und Einkehrmöglichkeiten sowie Möglichkeiten zum Tourengehen) und Pölstal (Skiabfahrten, Skitouren und Langlaufen, Eisstockschießen und Kulinarik); weiters Hinweis auf das „Faschingsrennen“ am 08.02.2016	„Radio Kärnten, 3.-9.2., ganztägig“
23	32-35	Artikel „Jede Menge Winterfreude“; Darstellung der Wintersport- und Freizeit- sowie Einkehrmöglichkeiten in den Regionen Naturpark Zirbitzkogel-Grebenzen, Steirische Krakau und Oberwölz-Lachtal; Hinweis auf Winterwanderwege im Gebiet Murau-Kreischberg	„Harrys liebste Hütt'n, 9.1.2011, ORF 2“

24	36-37	Artikel „Wohltuendes im Winter“; Darstellung des Rogner Bad Blumau sowie der Freizeitmöglichkeiten in Bad Blumau (Spaziergänge und Museumsbesuch)	„Radio Steiermark Frühschoppen, 20.12.“
25	38-40	Artikel „Fröhliches Warten aufs Christkind“; Allgemeine Darstellung der Stadt Klagenfurt und Umgebung (Altstadt, Wappensaal, Architektur, Wallfahrtskirche Maria Saal, Gurk-Kraftwerk) sowie einzelner Angebote in der Winterzeit (Ausstellung im Museum moderner Kunst, Christkindlmarkt, Eislaufplatz am Neuen Platz, Adventzauber am Schiff)	„Aktuelle Berichterstattung in Radio Kärnten“
26	41	Werbung	
27	42-44	Artikel „Wintervergnügen ohne Grenzen“; Darstellung der Region Villach (Skigebiete Gerlitzen und Dreiländereck, Adventmarkt mit Krampuslauf, Schneeschuhwandern im Dreiländereck, auf der Gerlitzen Alpe und im Naturpark Dobratsch, Therme Warmbad Villach, Adventmarkt in der Altstadt, Ankunft des Christkinds am 20.12.)	„Adventzeit, 27.11.2011, ORF 2“
28	45	Werbung	
29	46-47	Übersichtsseite „Brauchtum etc.“ (S. 46); zwei kurze Artikel (Kirchleintragen in Bad Eisenkappel, Christbaumtauchen in Gmunden); Seite 47 (ca. 50 % der Seite): Auflistung „ORF Sendungen zum Thema“	Auflistung „ORF Sendungen zum Thema“: 1. Radio Oberösterreich, Mein Adventradio mit Hinweisen auf Sendungen von Adventmärkten an den vier Adventsonntagen von 14:00 bis 17:00 Uhr; 2. Beschreibung der „Ö3 Pistenbully Tour“ samt Datumsangabe, wo die Ö3-DJs auf den Pisten präsent sein werden; 3. TV: Angabe von 3 Sendungen: „Advent in Vorarlberg, So., 20.12., 17.05 Uhr, ORF 2“; Magische Weihnachten, 13.12., 16.00 Uhr, ORF 2; Bergweihnacht mit Zabine Kapfinger, Do., 24.12., 20.15 Uhr, ORF 2
30	47	Werbung (ca. 50 % der Seite)	
31	48	Fortsetzung „Brauchtum etc.“ mit drei kurzen Artikeln (Glöcklerlauf in Ebensee; Lichtstafette aus Bethlehem; Edelschrotter Lichtmessgeiger)	„Aktuelle Berichterstattung in den ORF Radios“
32	49	Zwischeninhaltsverzeichnis zu den Seiten 50 bis 77	
33	50-52	Artikel „Wintermärchen pur“; Darstellung der Region Radstadt und Umgebung (Skischaukel Radstadt-Altenmarkt, Loipenangebote, Rodelbahn Königslehen, Krippenpfad, Eisstockschießen, Therme Amadé, Radstädter Weihnachtswanderungen, Adventgarten)	„Adventzeit, 15.3.2013, ORF 2“
34	53	Werbung	
35	54-56	Artikel „Skispaß und Naturgenuss“; Darstellung der Region Großarl (Skischaukel Großarl-Dorfgatsein, Ski amadé, Einkehrmöglichkeiten, Skitourengänge, Schneeschuhwandern über Verein Berg-Gesund, Rodelbahn beim Hotel Lammwirt, Adventmarkt mit Krippenweg und Kinderangeboten)	„Harrys liebste Hütt'n, 15.1.2006, ORF 2“
36	57	Werbung	

37	58-59	Artikel „Zauberhaftes Schneevergnügen“; Darstellung der Region Mittersill-Hollersbach-Stuhlfelden (Skigebiet Kitzbüheler Alpen, Pinzga-Loipe, Blizzard-Loipe, Hochmoor-Loipe, Angebot der Nationalpark-Ranger, Mittersiller Nationalpark Adventmarkt mit Kinderprogramm)	„Harrys liabste Hütt'n, 1.7.2012, ORF 2“
38	60-65	Artikel „Zauber der Kitzbüheler Alpen“; Darstellung der Region St. Johann in Tirol/Oberndorf/Kirchdorf und Erpfendorf (Kaiserbachtalloipe, Langlaufzentrum Koasastadion, Schneewinkel Skigebiet, Kitzbüheler Alpen AllStarCard, Comeback2Ski für Wiedereinsteiger, Winterwanderungen im Kaiserbachtal, Einkehrmöglichkeiten, Schneeschuhwandern auf der Kas-Kreuz-Koasa-Tour, Naturrodelbahnen in Kirchdorf, Bacheralm, Erpfendorf, Oberndorf und St. Johann in Tirol, Pferdekutschenfahrt, Stefani-Pferdeschlittenrennen, Biathloncenter Lärchenhof) sowie diverse Veranstaltungshinweise in der Winterzeit	„Harrys liabste Hütt'n, 10.2.2006, ORF 2“
39	66-67	Werbung	
40	68-71	Artikel „Abenteuer im Schnee“; Darstellung der Region Achensee (Schneeschuhwanderung am Achensee, Loipenangebot, Weihnachtsmarkt „Achensee Weihnacht“, Sennhütte Falzthurn, Alpengasthof Falzthurn, Gasthof St. Hubertus, Museumsweihnacht in Maurach); ca. 50 % der Seiten 69-71	„Harrys liabste Hütt'n, 6.2.2003, ORF 2“
41	69-71	Werbung (jeweils ca. 50 % der Seiten)	
42	72-75	Artikel „Im Angesicht der Dreitausender“; Darstellung der Region Osttirol und der Winterangebote (Tourengehen im Villgrattental samt Einkehrmöglichkeiten, geführte Schneeschuhwanderungen mit den Rangern des Nationalparks Hohe Tauern, Langlaufen ohne Gepäck im Rahmen von „Transdolomiti“, Skifahren im Defereggental); Buchtipps Skitourenführer Villgrattental	„Adventzeit, 4.12.2011, ORF 2“
43	76	Werbung	
44	77	Artikel „Wahres Skivergnügen“; Darstellung der Region Montafon und der Wintersportangebote (Abfahrt HochjochTotale, Silvretta Skisafari, Höhenloipen)	„Harrys liabste Hütt'n, 17.2.2006, ORF 2“
45	78	Übersichtsseite „Brauchtum etc.“; drei kurze Artikel (Tresterer in Zell am See, Jungfrauenkrone/Schäppel der Montafoner Tracht; Sternsingeraktion in Österreich)	„Aktuelle Berichterstattung in den ORF Radios“
46	79	Werbung	
47	80-82	Übersichtsseite „Adventmärkte“; Auflistung von insgesamt 59 Adventmärkten in allen neun Bundesländern samt Adressen und Öffnungszeiten; ca. 68 % der Seiten 80 und 81	
48	80-81	Werbung (ca. 32 % der Seiten)	
49	83-84	Werbung	

Die in der vorstehenden Tabelle angeführten Sendehinweise sind – mit Ausnahme der Seiten 18 und 47 – jeweils im unmittelbaren Bereich des Mittelfalzes des Heftes, meist in Zusammenhang mit dem Quellennachweis der Bilder, quer und in deutlich reduzierter Schriftgröße abgedruckt. Um diesen Hinweis lesen zu können, muss das Heft mit entsprechend stärkerem Drücken in der Mitte „auseinandergebogen“

werden. Siehe nachfolgend als Beispiel die Doppelseiten 42/43 oder 50/51:



Abbildung 1: Seite 42/43; Markierung des „Sendehinweises“ (rot) hinzugefügt



Abbildung 2: Seite 50/51; Markierung des „Sendehinweises“ (rot) hinzugefügt

Abgesehen von den „Sendehinweisen“ beinhaltet keiner der in der Tabelle angeführten Artikel der „ORF-Nachlese Edition Winterzeit“ Informationen über Programme oder Sendeinhalte (vgl. hierzu auch die rechtlichen Überlegungen unten bei Pkt. 4.2.).

Eine quantitative Auswertung der einzelnen Seiten hinsichtlich des im Druckwerk enthaltenen Umfangs bzw. Anteils an „Informationen über Programme und Sendeinhalte“ ergibt damit folgendes Bild [die kurzen „Sendehinweise“ machen – mit Ausnahme der Seite 47 – jeweils unter 1 % der Seitenfläche aus; sie

wurden vereinfachend auf 1 % (0,01 Seiten) aufgerundet]:

Lfd. Nr.	Seite(n)	Inhalt	Angegebener „Sendehinweis“	Umfang (in Seiten)	Umfang relevanter redaktioneller Inhalt (in Seiten)	Umfang Information über Programme und Sendeinhalte (in Seiten)
1	1	Cover mit Hinweisen „Österreichs traumhafteste Regionen“, „Die schönsten Adventmärkte“, „Aktiv im Schnee (Rodelspaß, Langlaufen, Winterwandern u.v.m.)“ sowie „Entspannung pur (Die besten Thermen, die schönsten Spas“		1	0	0
2	2	Werbung		1	0	0
3	3	Editorial (allgemeine Bezugnahme auf die Inhalte der Ausgabe sowie Weihnachtswünsche der Redaktionsleiterin); Impressum		1	0	0
4	4-5	Inhaltsverzeichnis		2	0	0
5	6	Zwischeninhaltsverzeichnis zu den Seiten 7 bis 14		1	0	0
6	7	Artikel „Wintersport in der Großstadt“; Darstellung von drei Eislaufplätzen sowie von zwei Skipisten in Wien	„Radio Wien, ab 6.1.2016“	1	1	0,01
7	8-11	Artikel „Winterspaß vor der Tür“; Darstellung mehrerer Skigebiete im Mostviertel, einschließlich Einkehrmöglichkeiten	„Harrys liebste Hütt'n, 29.8.2004, ORF 2“	4	4	0,01
8	12	Werbung		1	0	0
9	13	Artikel „Energie tanken im Naturparadies“; Darstellung des Eiswanderns am Neusiedlersee, des Winterwanderns, der Möglichkeit zum Besuch von Adventmärkten sowie der St. Martins Tagestherme (ca. 88 % der Seite)	„Harrys liebste Hütt'n, 5.9.2004, ORF 2“	0,88	0,88	0,01
10	13	Werbung (ca. 12 % der Seite)		0,12	0	0
11	14	Übersichtsseite „Brauchtum etc.“; drei kurze Artikel (Weihnachtsmarkt am Spittelberg, Traismauer Krippenspiel, Luziengang der burgenländischen Ungarn)	„Aktuelle Berichterstattung in den ORF Radios“	1	1	0,01
12	15	Zwischeninhaltsverzeichnis zu den Seiten 16 bis 44		1	0	0
13	16-19	Artikel „Beim Christkind zu Hause“; Darstellung von jahreszeitbezogenen Angeboten in der Region Steyr (Wallfahrtsort Christkindl, Weihnachtsmuseum, diverse Krippen(-ausstellungen), diverse Adventmärkte, Steyrer Schmiedeweihnacht, Steyrtal Museumsbahn, Adventkalenderdorf Steinbach)	„Mein Adventradio, 21.12.2015, Radio OÖ“	4	4	0,01

14	20-21	Artikel „Wunderbare Winterwelt“; Darstellung der Region Dachstein-Salzkammergut, insbesondere des Skigebiets Dachstein West samt Einkehrmöglichkeiten und Pferdeschlittenfahrten, Schneewanderungen, der Gosauer Bergweihnacht, des Krampuslaufs in Bad Goisern sowie des „Meisteradvents“ in Schloss Neuwildenstein	„Harrys liebste Hütt'n, 22.1.2012, ORF 2“	2	2	0,01
15	22-23	Artikel „Frohsinn an kalten Tagen“; Darstellung der Region Asseerland - Salzkammergut (Skigebiete Loser und Tauplitz, Loipen in Bad Mitterndorf, Grimmingtherme, Narzissen Bad Aussee, drei Rodelbahnen)		2	2	0
16	24	Artikel „Urlaubsglück im Schnee“; Darstellung der Region Fuschlsee mit Hinweisen auf das Langlaufdorf Faistenau, das Skigebiet Gaissau-Hintersee einschließlich Veranstaltungshinweisen, sowie die Adventmärkte im Rahmen des „Advents der Dörfer“		1	1	0
17	25	Werbung		1	0	0
18	26	Artikel „Einfach nur gemütlich“; Zusammenfassung der auf den nachfolgenden beiden Seiten präsentierten Angebote (Naturpark Almenland; Joglland-Waldheimat, Bad Waltersdorf)		1	1	0
19	27	Artikel „Vielfältig und unterhaltsam“; Darstellung des Naturparks Almenland (Loipenangebot, Gratis-Skifahren in Fladnitz, Wandermöglichkeiten und Tipps für Hütten zum Einkehren, Heublumenbad)	„Steiermark heute, 13.3.2014, ORF 2“	1	1	0,01
20	28	Artikel „Wintertage erlebnisreich gestalten“ mit Informationen zur Region Joglland-Waldheimat (Skifahrermöglichkeiten, Joglland-Loipe, Schneeschuh-Wanderungen) sowie Artikel „Sprudelnde Lebensenergie“ mit einer Vorstellung der Angebote der Therme Bad Waltersdorf		1	1	0
21	29	Werbung		1	0	0
22	30-31	Artikel „Urlaubsregion Murtal“; Darstellung der Skigebiete Hohentauern (Langlaufzentrum, Rodeltaxi, Wander- und Einkehrmöglichkeiten sowie Möglichkeiten zum Tourengehen) und Pölstal (Skiabfahrten, Skitouren und Langlaufen, Eisstockschießen und Kulinarik); weiters Hinweis auf das „Faschingsrennen“ am 08.02.2016	„Radio Kärnten, 3.-9.2., ganztägig“	2	2	0,01
23	32-35	Artikel „Jede Menge Winterfreude“; Darstellung der Wintersport- und Freizeit- sowie Einkehrmöglichkeiten in den Regionen Naturpark Zirbitzkogel-	„Harrys liebste Hütt'n, 9.1.2011, ORF 2“	4	4	0

		Grebenzen, Steirische Krakau und Oberwölz-Lachtal; Hinweis auf Winterwanderwege im Gebiet Murau-Kreischberg				
24	36-37	Artikel „Wohltuendes im Winter“; Darstellung des Rogner Bad Blumau sowie der Freizeitmöglichkeiten in Bad Blumau (Spaziergänge und Museumsbesuch)	„Radio Steiermark Frühschoppen, 20.12.“	2	2	0,01
25	38-40	Artikel „Fröhliches Warten aufs Christkind“; Allgemeine Darstellung der Stadt Klagenfurt und Umgebung (Altstadt, Wappensaal, Architektur, Wallfahrtskirche Maria Saal, Gurk-Kraftwerk) sowie einzelner Angebote in der Winterzeit (Ausstellung im Museum moderner Kunst, Christkindmarkt, Eislaufplatz am Neuen Platz, Adventzauber am Schiff)	„Aktuelle Berichterstattung in Radio Kärnten“	3	3	0,01
26	41	Werbung		1	0	0
27	42-44	Artikel „Wintervergnügen ohne Grenzen“; Darstellung der Region Villach (Skigebiete Gerlitzten und Dreiländereck, Adventmarkt mit Krampuslauf, Schneeschuhwandern im Dreiländereck, auf der Gerlitzten Alpe und im Naturpark Dobratsch, Therme Warmbad Villach, Adventmarkt in der Altstadt, Ankunft des Christkinds am 20.12.)	„Adventzeit, 27.11.2011, ORF 2“	3	3	0,01
28	45	Werbung		1	0	0
29	46-47	Übersichtsseite „Brauchtum etc.“ (S. 46); zwei kurze Artikel (Kirchleintragen in Bad Eisenkappel, Christbaumtauchen in Gmunden); Seite 47 (ca. 50 % der Seite): Auflistung „ORF Sendungen zum Thema“	Auflistung „ORF Sendungen zum Thema“: 1. Radio Oberösterreich, Mein Adventradio mit Hinweisen auf Sendungen von Adventmärkten an den vier Adventsonntagen von 14:00 bis 17:00 Uhr; 2. Beschreibung der „Ö3 Pistenbully Tour“ samt Datumsangabe, wo die Ö3-DJs auf den Pisten präsent sein werden; 3. TV: Angabe von 3 Sendungen: „Advent in Vorarlberg, So., 20.12., 17.05 Uhr, ORF 2“; Magische Weihnachten, 13.12., 16.00 Uhr, ORF 2; Bergweihnacht mit Zabine Kapfinger, Do., 24.12., 20.15 Uhr, ORF 2	1,5	1,5	0,2
30	47	Werbung (ca. 50 % der Seite)		0,5	0	0
31	48	Fortsetzung „Brauchtum etc.“ mit drei kurzen Artikeln (Glöcklerlauf in Ebensee; Lichtstafette aus Bethlehem; Edelschrotter Lichtmessgeiger)	„Aktuelle Berichterstattung in den ORF Radios“	1	1	0,01
32	49	Zwischeninhaltsverzeichnis zu den		1	0	0

		Seiten 50 bis 77				
33	50-52	Artikel „Wintermärchen pur“; Darstellung der Region Radstadt und Umgebung (Skischaukel Radstadt-Altenmarkt, Loipenangebote, Rodelbahn Königslehen, Krippenpfad, Eisstockschießen, Therme Amadé, Radstädter Weihnachtswanderungen, Adventgarten)	„Adventzeit, 15.3.2013, ORF 2“	3	3	0,01
34	53	Werbung		1	0	0
35	54-56	Artikel „Skispaß und Naturgenuss“; Darstellung der Region Großarlal (Skischaukel Großarlal-Dorfgatsein, Ski amadé, Einkehrmöglichkeiten, Skitourengehen, Schneeschuhwandern über Verein Berg-Gesund, Rodelbahn beim Hotel Lammwirt, Adventmarkt mit Krippenweg und Kinderangeboten)	„Harrys liabste Hütt'n, 15.1.2006, ORF 2“	3	3	0,01
36	57	Werbung		1	0	0
37	58-59	Artikel „Zauberhaftes Schneevergnügen“; Darstellung der Region Mittersill-Hollersbach-Stuhlfelden (Skigebiet Kitzbüheler Alpen, Pinzga-Loipe, Blizzard-Loipe, Hochmoor-Loipe, Angebot der Nationalpark-Ranger, Mittersiller Nationalpark Adventmarkt mit Kinderprogramm)	„Harrys liabste Hütt'n, 1.7.2012, ORF 2“	2	2	0,01
38	60-65	Artikel „Zauber der Kitzbüheler Alpen“; Darstellung der Region St. Johann in Tirol/Oberndorf/Kirchdorf und Erpfendorf (Kaiserbachtalloipe, Langlaufzentrum Koasastadion, Schneewinkel Skigebiet, Kitzbüheler Alpen AllStarCard, Comeback2Ski für Wiedereinsteiger, Winterwanderungen im Kaiserbachtal, Einkehrmöglichkeiten, Schneeschuhwandern auf der Kas-Kreuz-Koasa-Tour, Naturrodelbahnen in Kirchdorf, Bacheralm, Erpfendorf, Oberndorf und St. Johann in Tirol, Pferdekutschenfahrt, Stefani-Pferdeschlittenrennen, Biathloncenter Lärchenhof) sowie diverse Veranstaltungshinweise in der Winterzeit	„Harrys liabste Hütt'n, 10.2.2006, ORF 2“	6	6	0,01
39	66-67	Werbung		2	0	0
40	68-71	Artikel „Abenteuer im Schnee“; Darstellung der Region Achensee (Schneeschuhwanderung am Achensee, Loipenangebot, Weihnachtsmarkt „Achensee Weihnacht“, Sennhütte Falzthurn, Alpengasthof Falzthurn, Gasthof St. Hubertus, Museumsweihnacht in Maurach); ca. 50 % der Seiten 69-71	„Harrys liabste Hütt'n, 6.2.2003, ORF 2“	2,5	2,5	0,01

41	69-71	Werbung (jeweils ca. 50 % der Seiten)		1,5	0	0
42	72-75	Artikel „Im Angesicht der Dreitausender“; Darstellung der Region Osttirol und der Winterangebote (Tourengehen im Villgrattental samt Einkehrmöglichkeiten, geführte Schneeschuhwanderungen mit den Rangern des Nationalparks Hohe Tauern, Langlaufen ohne Gepäck im Rahmen von „Transdolomiti“, Skifahren im Defereggental); Buchtipps Skitourenführer Villgrattental	„Adventzeit, 4.12.2011, ORF 2“	4	4	0,01
43	76	Werbung		1	0	0
44	77	Artikel „Wahres Skivergnügen“; Darstellung der Region Montafon und der Wintersportangebote (Abfahrt HochjochTotale, Silvretta Skisafari, Höhenloipen)	„Harrys liebste Hütt'n, 17.2.2006, ORF 2“	1	1	0,01
45	78	Übersichtsseite „Brauchtum etc.“; drei kurze Artikel (Tresterer in Zell am See, Jungfrauenkrone/Schäppel der Montafoner Tracht; Sternsingeraktion in Österreich)	„Aktuelle Berichterstattung in den ORF Radios“	1	1	0,01
46	79	Werbung		1	0	0
47	80-82	Übersichtsseite „Adventmärkte“; Auflistung von insgesamt 59 Adventmärkten in allen neun Bundesländern samt Adressen und Öffnungszeiten; ca. 68 % der Seiten 80 und 81		2,36	2,36	0
48	80-81	Werbung (ca. 32 % der Seiten)		0,64	0	0
49	83-84	Werbung		2	0	0
			Summe	84	60,24	0,4
			in Prozent:	100,00%	100,00%	0,48% [von 84]
						0,66% [von 60,24]

Die in der vorstehenden Tabelle vorgenommene Auswertung zeigt, dass – abgesehen von den in der Tabelle aufgelisteten „Sendehinweisen“ – kein Artikel (und damit auch umfangmäßig keine Seite) irgendeine Information über Programme oder Sendehalte zum Inhalt hat; bei keinem der dargestellten Inhalte der „ORF-Nachlese Edition Winterzeit“ erfolgt im Text eine über den dargestellten, wenige Zeichen umfassende „Sendehinweis“ (so vorhanden) hinausgehende inhaltliche Bezugnahme auf eine ORF-Sendung oder ein ORF-Programm. Die Angabe der „Sendehinweise“ erfolgt ohne jegliche inhaltliche Bezugnahme in den Artikeln selbst. Die in der Tabelle angeführten Sendehinweise selbst umfassen – so vorhanden – jeweils unter 1 % der Seitenfläche. Wie schon zur ersten Tabelle festgehalten wurde, befinden sich die Sendehinweise – mit Ausnahme der Seiten 18 und 47 – jeweils im unmittelbaren Bereich des Mittelfalzes des Heftes, meist in Zusammenhang mit dem Quellennachweis der Bilder, quer und in deutlich reduzierter Schriftgröße abgedruckt. Um diesen Hinweis lesen zu können, muss das Heft mit entsprechend stärkerem Drücken in der Mitte „auseinandergebogen“ werden.

Lediglich beim Artikel Nr. 29 („Brauchtum etc.“), beinhaltet Seite 47 unter dem Titel „ORF-Sendungen zum Thema“ Hinweise auf „Radio Oberösterreich, Mein Adventradio“ mit Hinweisen auf Sendungen von Adventmärkten an den vier Adventsonntagen von 14:00 bis 17:00 Uhr und die Angabe von drei Fernsehsendungen („Advent in Vorarlberg“, So., 20.12., 17.05 Uhr, ORF 2; „Magische Weihnachten“, 13.12., 16.00 Uhr, ORF 2; „Bergweihnacht mit Zabine Kapfinger“, Do., 24.12., 20.15 Uhr, ORF 2). Das

Ausmaß beträgt rund 20 % der Seite (die im selben Block enthaltene Beschreibung der „Ö3 Pistenbully Tour“ samt Datumsangabe, wann die Ö3-DJs auf den diversen Pisten präsent sein werden, beinhaltet keinerlei Information über „Programme oder Sendinhalte“).

Somit beinhalten 0,48 % des Gesamtumfangs der „ORF-Nachlese Edition Winterzeit“ Informationen über Programme und Sendeinhalte. Legt man ausschließlich die redaktionell gestalteten Inhalte zu Grunde (wovon die KommAustria nicht ausgeht), liegt dieser Wert bei 0,66 %.

2.2. Einkommens- und Vermögensverhältnisse sowie Sorgepflichten des Beschuldigten

Der Beschuldigte ist XXX. Er machte weder Angaben zu seinen Einkommens- und Vermögensverhältnissen, noch zu allfälligen Sorgepflichten. Die KommAustria geht von einem Jahreseinkommen des Beschuldigten von brutto rund XXX Euro aus, sohin von einem Jahresnettoeinkommen in Höhe von rund XXX Euro.

3. Beweiswürdigung

Die Feststellungen zum Inhalt der „ORF-Nachlese Edition Winterzeit“ und deren Umfang, sowie zu den Sendehinweisen beruhen auf einer Einsichtnahme in das dem Akt beiliegende gegenständliche Druckwerk durch die Behörde.

Die Feststellungen zum Herausgebereigenschaft des ORF und zum Erscheinungsdatum des gegenständlichen Druckwerks beruhen ebenfalls auf der Einsichtnahme in das Druckwerk, konkret in das Impressum auf Seite 3.

Die Feststellung, dass gemessen am Gesamtumfang des Druckwerks von insgesamt 84 Seiten nur 0,48 %, sowie gemessen am redaktionell gestalteten Teil des Druckwerks von rund 60 Seiten nur 0,66 % eine Information über Programme oder Sendeinhalte zum Inhalt haben, stützt sich auf eine quantitative Auswertung der jeweiligen Seiten des Druckwerks bzw. des prozentuellen Anteils der Informationen und Sendehinweise an der Seitenfläche. Zur rechtlichen Einordnung, was als „Information über Programme und Sendeinhalte“ zu qualifizieren ist, vgl. auch die untenstehenden Ausführungen unter Pkt. 4.2. Die Feststellungen dazu, dass die „Sendehinweise“ im Bereich des Mittelfalzes erst bei druckvollem „Auseinanderbiegen“ des Heftes lesbar sind, beruhen ebenfalls auf der durch die KommAustria durchgeführten Auswertung des Druckwerks.

Mangels entsprechender Ausführungen in der schriftlichen Rechtfertigung stützen sich die Feststellungen der Behörde zum Einkommen des Beschuldigten auf eine Schätzung anhand der Ausführungen im Rechnungshofbericht zum ORF vom Februar 2009 (<http://www.rechnungshof.gv.at/berichte/ansicht/detail/oesterreichischer-rundfunk.html>) sowie auf Online-Zeitungsberichte, insbesondere jenen im Standard-Online vom 14.01.2014 (<http://derstandard.at/1388651026553/Was-die-ORF-Chefs-verdienen>), wobei eine angemessene Anpassung bei der Gehaltsentwicklung seit Erscheinen (zwischen drei und acht Jahren) in den genannten Berichten zugrunde gelegt wurde. Gesonderte Feststellungen zu Vermögen sowie Sorgepflichten waren mangels Ausführungen des Beschuldigten nicht möglich.

4. Rechtliche Beurteilung

4.1. Zuständigkeit der Behörde

Gemäß § 2 Abs. 1 Z 9 KOG, BGBl. I Nr. 32/2001 idF BGBl. I Nr. 50/2016, obliegt der KommAustria die Wahrnehmung der Rechtsaufsicht über den ORF und seine Tochtergesellschaften sowie das Führen von Verwaltungsstrafverfahren nach Maßgabe des ORF-G. Auch gemäß § 35 ORF-G obliegt der KommAustria als Regulierungsbehörde die Rechtsaufsicht über den ORF; nach § 38 Abs. 4 ORF-G sind

Verwaltungsstrafen durch die Regulierungsbehörde zu verhängen.

4.2. Zum objektiven Tatbestand

§ 38 ORF-G, BGBl. Nr. 379/1984 in der zum Zeitpunkt der Begehung der Verwaltungsübertretung maßgeblichen Fassung BGBl. I Nr. 112/2015, lautet auszugsweise:

„Verwaltungsstrafen

§ 38. (1) Eine Verwaltungsübertretung begeht und ist mit einer Geldstrafe bis zu 58 000 Euro zu bestrafen, wer [...]

6. entgegen § 8a kommerzielle Tätigkeiten nicht organisatorisch oder rechnerisch von den Tätigkeiten im Rahmen des öffentlich-rechtlichen Auftrags trennt, Mittel aus dem Programmengelt für kommerzielle Tätigkeiten heranzieht oder § 8a Abs. 6 zuwiderhandelt; [...]"

§ 8a ORF-G lautet auszugsweise:

„Kommerzielle Tätigkeiten

§ 8a. [...]

(6) Nicht zu den Aufgaben des Österreichischen Rundfunks oder seiner Tochtergesellschaften zählen

1. die Herausgabe und der Vertrieb von Produkten, insbesondere von periodischen Druckwerken, die nicht überwiegend der Information über Programme und Sendeinhalte dienen. Nicht ausgeschlossen sind jedoch die Herausgabe und der Vertrieb von sonstigen Produkten, die direkt von den Rundfunkprogrammen des Österreichischen Rundfunks nach § 3 Abs. 1 abgeleitet sind;
2. die Werbemittlung für Dritte oder vergleichbare Vermarktungsaktivitäten für Dritte.“

[Hervorhebung nicht im Original]

Die Erläuterungen (EBRV 634 BlgNR XXI. GP) zum vormaligen § 9 Abs. 6 ORF-G (nunmehr inhaltlich unverändert § 8a Abs. 6 ORF-G) führen in diesem Zusammenhang Folgendes aus:

„Abs. 6 sieht weitere Einschränkungen für die dem ORF oder seinen Tochtergesellschaften möglichen Aktivitäten vor.

Z 1 beschränkt die kommerziellen Aktivitäten des ORF hinsichtlich der Herausgabe und des Vertriebs von Produkten. Insbesondere soll der ORF nur Zeitschriften vertreiben, die überwiegend der Information über Programme und Sendeinhalte dienen. Damit ist weiterhin etwa die Herausgabe der „ORF-Nachlese“ eine zulässige Tätigkeit. Andererseits ist es dem ORF nicht untersagt, Produkte zu vertreiben, die direkt von seinen im öffentlich-rechtlichen Auftrag stehenden Rundfunkprogrammen abgeleitet sind.

Z 2 untersagt dem ORF die Werbemittlung für Dritte, da diese Tätigkeit nicht unter das Kerngeschäft eines öffentlich-rechtlichen Rundfunkveranstalters zu subsumieren ist.“

[Hervorhebung nicht im Original]

§ 14 ORF-G lautet auszugsweise:

„Fernseh- und Hörfunkwerbung, Werbezeiten

§ 14. [...]

(6) Nicht in die jeweilige höchstzulässige Werbedauer einzurechnen ist die Dauer von

1. Hinweisen des Österreichischen Rundfunks auf Sendungen seiner Programme und auf Begleitmaterialien, die direkt von diesen Sendungen abgeleitet sind;“

Die Erläuterungen (EBRV 1520 BlgNR XX. GP) zum vormaligen § 5 Abs. 7 letzter Satz RFG (nunmehr inhaltlich im Kern unverändert § 14 Abs. 6 Z 1 ORF-G) führen in diesem Zusammenhang Folgendes aus:

„Begleitmaterialien stellen nach den Erwägungsgründen zur Änderungsrichtlinie Produkte dar, die speziell dazu bestimmt sind, den Zuschauern die volle oder interaktive Nutzung der betreffenden Programme zu ermöglichen.“

[Hervorhebung nicht im Original]

Im vorliegenden Fall ist die Frage zu beantworten, ob die Herausgabe der gegenständliche „ORF-Nachlese Edition Winterzeit“ durch den ORF gegen das Verbot des § 8a Abs. 6 Z 1 Satz 1 ORF-G verstößt, wonach die Herausgabe und der Vertrieb von Produkten, insbesondere von periodischen Druckwerken, die nicht überwiegend der Information über Programme und Sendeinhalte dienen, unzulässig ist.

Hierzu ist eingangs festzuhalten, dass die Bestimmung des § 8a Abs. 6 Z 1 ORF-G systematisch mit den Bestimmungen über den Unternehmensgegenstand gemäß § 2 ORF-G, insbesondere § 2 Abs. 1 Z 4 ORF-G, in Zusammenhang steht, die den zulässigen Tätigkeitsumfang des ORF und seiner Tochtergesellschaften umschreiben. Soweit dem ORF daher gemäß § 8a Abs. 6 Z 1 ORF-G die Herausgabe und der Vertrieb von Produkten, etwa periodischen Druckwerken erlaubt ist, kann sich eine solche Aktivität schon aus systematischen Erwägungen nur auf jene Maßnahmen beschränken, die vereinfacht ausgedrückt einen eindeutigen Konnex zu den Kerntätigkeiten des ORF aufweisen und somit im Sinne von § 2 Abs. 1 Z 4 ORF-G für die Vermarktung der Rundfunk- oder Online-Tätigkeiten des ORF geboten sind bzw. „programmbezogene“ Materialien umfassen (vgl. *Kogler/Trainer/Truppe*, Österreichische Rundfunkgesetze³, S. 123 f).

Die Erläuterungen zur Novelle 2001 zum ORF-G (EBRV 634 BlgNR XXI. GP) führen in diesem Sinne zum Unternehmensgegenstand des ORF aus: „Unter geboten im Sinne der Z 3 [nunmehr Z 4] sind diejenigen Geschäftshandlungen und Maßnahmen zu verstehen, die wesensnotwendig und in einem engen Zusammenhang mit der Veranstaltung von Rundfunk und Online-Diensten stehen. Darunter fallen beispielsweise die Film- und Fernsehproduktion, eine Programmzeitschrift (vgl. § 9 [nunmehr § 8a Abs. 6 Z 1]), das Merchandising von Produkten oder etwa auch der Betrieb einer Werkskantine und freiwillige Sozialleistungen für die Mitarbeiter. Der Gesetzentwurf folgt damit der bisher in der Literatur vertretenen Auffassung, wonach zwischen sonstigen erwerbswirtschaftlichen Tätigkeiten des ORF und dessen Tätigkeit als Rundfunkveranstalter (bzw. Online-Veranstalter) ein inhaltlicher Zusammenhang bestehen muss (vgl. *Funk, Das Rundfunkrecht im Lichte öffentlich-rechtlicher Grundlehren; Korinek, Rose-Kaan, Rechtsprobleme um die ORF-Nachlese*).“ [Hervorhebung nicht im Original]

Vor diesem Hintergrund ist somit die Einschränkung in § 8a Abs. 6 Z 1 Satz 1 ORF-G auf solche Produkte, insbesondere periodische Druckwerke, zu verstehen, die überwiegend der Information über Programme und Sendeinhalte dienen.

Soweit nun § 8a Abs. 6 Z 1 Satz 2 ORF-G eine Gegen Ausnahme dahingehend normiert, dass nach dieser Bestimmung die Herausgabe und der Vertrieb „sonstiger Produkte“, die direkt von den Rundfunkprogrammen des ORF nach § 3 Abs. 1 ORF-G „abgeleitet“ sind, für zulässig erklärt wird, nimmt der Gesetzgeber nach Auffassung der KommAustria hier angesichts der ähnlichen Terminologie erkennbar Bezug auf den Tatbestand der sogenannten „Begleitmaterialien“, die in werberechtlicher Hinsicht (Nichteinrechnung in die Werbezeit) nach § 14 Abs. 6 Z 1 ORF-G einer Privilegierung unterliegen.

Auch der Beschuldigte trat dem Vorhalt der KommAustria, wonach es sich bei der in Rede stehenden Ausgabe der „ORF-Nachlese Edition Winterzeit“ nicht um ein überwiegend der Information über Programme und Sendeinhalte dienendes Druckwerk handle, neuerlich mit der schon in den o.a. Ausgangsverfahren seitens des ORF vertretenen Rechtsansicht entgegen, wonach dieses Druckwerk ein direkt von eigenen Programmen und Sendungen abgeleitetes – weil einen direkten Bezug zu einzelnen Sendungen herstellendes – Begleitmaterial im Sinne von § 14 Abs. 6 Z 1 ORF-G darstelle und insoweit § 8a

Abs. 6 Z 1 Satz 2 einschlägig sei. Er stützte sich zur Untermauerung seiner Argumentation auf die Erläuterungen zur RFG-Novelle, BGBl. I Nr. 1/1999, EBRV 1520 BlgNR XX. GP, sowie den Bescheid des BKS vom 01.06.2005, 611.009/0030-BKS/2005 zur „Oster-Nachlese“.

Nach der Rechtsprechung des BKS (BKS 01.06.2005, 611.009/0030-BKS/2005) ist – unter Hinweis auf die zitierten Erl zur Novelle BGBl. I Nr. 1/1999, EBRV 1520 BlgNR XX. GP – davon auszugehen, dass als Begleitmaterialien im Sinne dieser Bestimmung (nur) jene Produkte anzusehen sind, die speziell dazu bestimmt sind, die volle und interaktive Nutzung der betreffenden Programme zu ermöglichen.

Der Wortlaut der Bestimmung sowie die Motivlage des Gesetzgebers legen somit nahe, dass das Verhältnis zwischen dem ersten und dem zweiten Satz des § 8a Abs. 6 Z 1 ORF-G in Zusammenschau mit § 14 Abs. 6 Z 1 ORF-G dahingehend aufzulösen ist, dass im Bereich der explizit angesprochenen Herausgabe von Druckwerken dem zweiten Fall ein engeres Begriffsverständnis zugrunde zu legen ist, als dem ersten, zumal der Voraussetzung der Eignung zur „*vollen und interaktiven Nutzung der betreffenden Programme*“ nur dann Rechnung getragen wird, wenn sich die Inhalte (im Sinne der Erläuterungen) jeweils konkret auf eine bestimmte Sendung beziehen, indem Sendungsinhalte vorangekündigt bzw. zum „Nachlesen“ angeboten und sendungsbegleitende oder -ergänzende Informationen geboten werden (so auch BKS 01.06.2005, 611.009/0030-BKS/2005).

Im vorliegenden Fall ist – auch unter Verweis auf die o.a. Feststellungsbescheide der KommAustria vom 07.12.2015, KOA 1.850/15-015, und vom 04.02.2016, KOA 1.850/16-005 – festzuhalten, dass die gegenständliche „ORF-Nachlese Edition Winterzeit“ mangels ausreichenden Sendungsbezugs kein Begleitmaterial im Sinne von § 14 Abs. 6 Z 1 ORF-G darstellt, da als Begleitmaterialien im Sinne dieser Bestimmung nur jene Produkte anzusehen sind, die speziell dazu bestimmt sind, die volle und interaktive Nutzung der betreffenden Programme zu ermöglichen. Dies ist aufgrund des Umstandes zu verneinen, dass – selbst bei großzügiger und unpräjudizieller Außerachtlassung der Werbung, des Covers, der Inhaltsübersichten und des Editorials/Impressums – lediglich rund 4 % der in der „ORF-Nachlese Edition Winterzeit“ enthaltenen redaktionellen Artikel den Anforderungen an die Inhalte von Begleitmaterialien iSd § 14 Abs. 6 Z 1 ORF-G genügen, zumal sich der Sendungsbezug in der weit überwiegenden Anzahl der Fälle – so überhaupt vorhanden – auf die Angabe eines „versteckten“ Sendehinweises beschränkt, jedoch, von zwei Ausnahmen (Artikel Nr. 24 und 29) abgesehen, keinerlei inhaltliche Bezugnahme auf Sendungen vorliegt.

Der durchschnittliche Zuseher soll ausweislich der Gesetzesmaterialien durch die Inanspruchnahme eines Begleitmaterials zu einer vollen und interaktiven Nutzung der Programme befähigt werden (EBRV 1520 BlgNR XX. GP). Der BKS hat daraus folgerichtig abgeleitet, dass diese Eignung nur dann erfüllt sein kann, wenn dem Zuseher bzw. Zuhörer im Rahmen des Begleitmaterials auch offengelegt wird, auf welche konkrete Sendung sich die gelieferten Informationen beziehen sollen, also welche Vertiefung/Ergänzung/Unterstützung der Sendehinhalte er gerade erfährt bzw. in Bezug auf welche Sendung er gerade zur „vollen Nutzung“ in die Lage versetzt wird (nochmals BKS 01.06.2005, 611.009/0030-BKS/2005). Die in den o.a. vorangegangenen Verfahren seitens des ORF vertretene Sichtweise, dass es sich bei den „Sendehinweisen“ lediglich um eine „Serviceleistung“ handle, kann schon deswegen nicht geteilt werden, da ein Sendungsbezug zwingend hergestellt sein muss und eben gerade nicht jeder lose Zusammenhang bzw. jede beliebige/denk mögliche, durch einen Artikel in einem Druckwerk bewirkte Unterstützung des Zusehers beim Verständnis von Sendungen ausreicht, um eine Einordnung eines ebensolchen Produktes als Begleitmaterial zu rechtfertigen. Diese Sichtweise lässt sich mit der gesetzlichen Definition in § 14 Abs. 6 Z 1 ORF-G, wonach Begleitmaterialien direkt von Sendungen abgeleitet sein müssen, nicht in Einklang bringen. Tatsächlich wäre unter Zugrundelegung dieser Prämisse auch die Herausgabe und Bewerbung eines Lexikons, eines Atlas oder eines Fremdwörterbuchs unter dem Tatbestand des Begleitmaterials privilegiert, da auch diese dem Zuseher ein besseres Verständnis der etwa in den ORF-Nachrichtensendungen und -magazinen dargestellten Fakten und Zusammenhänge ermöglichen würde. Nach Auffassung der KommAustria schließt es weiters das in § 14 Abs. 6 Z 1 ORF-G und auch § 8a Abs. 1 Z 6 Satz 2 ORF-G enthaltene Erfordernis der direkten Ableitung aus Sendungen aus, Jahre oder Jahrzehnte später Begleitmaterialien zu Sendungen zu generieren, da davon auszugehen ist,

dass mit fortschreitendem Zeitablauf ein „Verblassen“ in Richtung einer bloß indirekten Ableitung eintritt, oder – um in der Diktion des BKS zu bleiben – „*ein Zusammenhang mit Sendungen nur mehr bestenfalls indirekt feststellbar ist*“. Wie bereits dargelegt, soll nämlich nach den Vorstellungen des Gesetzgebers der Nutzer durch ein Begleitmaterial in die Lage versetzt werden, Programme und Sendungen „voll“ iSv „umfassender“ und damit auch „besser“ nutzen zu können, als bei bloßer Konsumation der begleiteten Sendung allein, sei es durch „Vorbereitung“ des Zusehers/Zuhörers im Rahmen der vor einer Sendung gegebenen Informationen einschließlich Sendungsankündigung, sei es durch eine „Nachbereitung“ in Form einer Vertiefung oder „Nachlese“.

Diesen Zwecken kann nach Auffassung der KommAustria nur dann entsprochen werden, wenn das Begleitmaterial in einem gewissen zeitlichen Nahebezug zur begleiteten Sendung angeboten wird, erschöpft sich doch sonst der Mehrwert für den Zuseher/Zuhörer in einem bestenfalls mittelbaren Wissensgewinn, der – die Angabe bzw. das Vorhandensein eines Sendungsbezugs überhaupt vorausgesetzt – nur mehr in einem vagen Zusammenhang zu einer ausgestrahlten Sendung im Sinne eines „Aufhängers“ steht, an die sich der durchschnittliche Zuseher auch nicht mehr erinnern kann.

Nach Auffassung der KommAustria werden die in Frage stehenden Artikel aufgrund des großen zeitlichen Abstandes zwischen Ausstrahlungsdatum und Erscheinungsdatum schon dem Wortsinn nach einer „Begleitung von Sendungen“ nicht gerecht. Eine „Begleitung“ setzt nach allgemeinem Sprachgebrauch – neben einem üblicherweise erkennbaren Zusammenhang zwischen Begleitetem und Begleitendem – jedenfalls auch eine zeitliche Nähe der Begleitung voraus. Dabei wird auch nicht übersehen, dass – wie vorliegend – bei Druckwerken, die der Vorankündigung oder dem Nachlesen von Sendungsinhalten dienen (vgl. neuerlich BKS 01.06.2005, 611.009/0030-BKS/2005), die Anforderungen an den zeitlichen Zusammenhang weniger eng zu ziehen sein werden, als dies etwa bei den im ORF-G an anderer Stelle, nämlich dem § 4e Abs. 3 ORF G, geregelten sendungsbegleitenden Inhalten im Online-Angebot der Fall ist.

Auch die nunmehr vom Beschuldigten im Rahmen seiner Rechtfertigung übermittelte umfangreiche Aufstellung von Sendungen, die behauptetermaßen durch die Inhalte der ORF-Nachlese Edition Winterzeit begleitet würden, vermag an dieser Sichtweise nichts zu ändern: Zum einen werden nunmehr auch Sendungsbezüge behauptet, die sich nicht mit den in der „ORF-Nachlese Edition Winterzeit“ angegebenen „Sendehinweisen“ decken bzw. auch sonst in keiner Weise aus dem materiellen Inhalt der Artikel erschließbar sind. Für den durchschnittlichen Leser der „ORF-Nachlese Edition Winterzeit“ wird damit die Möglichkeit einer „vollen und interaktive Nutzung“ der behauptetermaßen begleiteten Sendungen mehr oder weniger zu einer rein zufälligen Erfahrung. Nach Auffassung der KommAustria kann jedenfalls nicht ernstlich behauptet werden, dass beim durchschnittlichen Leser ein „Aha-Erlebnis“ im Sinne einer durch das Begleitmaterial bewirkten Vertiefung/Ergänzung und damit „vollen“ Nutzung einer Sendung eintritt, wenn beispielsweise rund drei Jahre nach Ausstrahlung des Beitrags „*Silvester in Kitzbühel und in der Wiener Innenstadt*“ als „Seitenblicke extra“ vom 07.01.2012 ein Leser in der gegenständlichen Zeitschrift über den Artikel Nr. 38 „*Zauber der Kitzbüheler Alpen*“ stolpert, der sich mit einer Darstellung der Region St. Johann in Tirol/Oberndorf/Kirchdorf und Erpfendorf (Kaiserbachtallope, Langlaufzentrum Koasastadion, Schneewinkel Skigebiet, Kitzbüheler Alpen AllStarCard, Comeback2Ski für Wiedereinsteiger, Winterwanderungen im Kaiserbachtal, Einkehrmöglichkeiten, Schneeschuhwandern auf der Kas-Kreuz-Koasa-Tour, Naturrodelbahnen in Kirchdorf, Bacheralm, Erpfendorf, Oberndorf und St. Johann in Tirol, Pferdekutschenfahrt, Stefani-Pferdeschlittenrennen, Biathloncenter Lärchenhof) sowie diversen Veranstaltungshinweisen in der Winterzeit beschäftigt, und dieser behauptete Sendungsbezug nicht einmal angegeben wird. Mit derselben Logik ließe sich auch behaupten, dass der besagte Artikel Nr. 38 „*Zauber der Kitzbüheler Alpen*“ direkt von einer ORF-Übertragung eines x-beliebigen Hahnenkamm-Rennens abgeleitet sei bzw. eine solche Übertragung Jahre oder Jahrzehnte später (vertiefend? ergänzend?) begleite. Auch die behauptete „Begleitung, Vertiefung und Ergänzung“ der Sendungen „*Steiermark heute – Skiwetter Dachstein*“ vom 14.11.2014 bzw. „*Salzburg heute – Situation Neuschneegebiete*“ vom 30.12.2014 durch die elf bzw. zehn Monate später in der „ORF-Nachlese Edition Winterzeit“ erschienenen Artikel Nr. 14 „*Wunderbare Winterwelt*“ bzw. Nr. 18 „*Urlaubsglück im Schnee*“ ist der KommAustria nicht einmal im Ansatz nachvollziehbar.

Zusammengefasst führen im vorliegenden Fall die thematische Zusammenstellung der Inhalte der „ORF-Nachlese Edition Winterzeit“, ihre im Inhalt der Artikel fast vollständig fehlende Bezugnahme auf ORF-Sendungen und die – soweit überhaupt vorhandene – außerhalb des üblichen Wahrnehmungsfokus des Lesers erfolgende Angabe entweder von Hinweisen auf überwiegend in keinerlei zeitlichem Nahebezug stehende Sendungen oder von unkonkreten Hinweisen auf das „Flächenprogramm“ zum Ergebnis, dass hier kein Begleitmaterial iSd Gesetzes vorliegt.

Da somit – wie der BKS bereits im ähnlich gelagerten Fall der „Oster-Nachlese“ ausgeführt hat (BKS 01.06.2005, 611.009/0030-BKS/2005) – beim überwiegenden Teil der Artikel ein Zusammenhang mit Sendungen nur mehr bestenfalls indirekt feststellbar ist, war bei der verfahrensgegenständlichen „ORF-Nachlese Edition Winterzeit“ die Eigenschaft eines Begleitmaterials iSd § 14 Abs. 6 Z 1 ORF-G bzw. die darin geregelte werberechtliche Privilegierung (Nichteinrechnung in die Werbedauer) zu verneinen. Damit fehlt es aber auch an den Voraussetzungen des § 8a Abs. 1 Z 6 Satz 2 ORF-G.

Wie sich aus den nachfolgenden Erwägungen ergibt, ist bei der gegenständlichen „ORF-Nachlese Edition Winterzeit“ auch die Erfüllung der Anforderung nach § 8a Abs. 6 Z 1 Satz 1 ORF-G nicht gegeben:

Schon auf Grundlage der quantitativen Analyse des gegenständlichen Druckwerks (vgl. dazu Pkt. 2. Sachverhalt, zweite Tabelle) – kann nicht erkannt werden, dass dieses überwiegend der Information über Programme und Sendeinhalte im Sinne von § 8a Abs. 6 Z 1 erster Satz ORF-G dienen würde. Die KommAustria geht hierbei davon aus, dass eine Analyse am Maßstab des § 8a Abs. 6 Z 1 erster Satz ORF-G eine quantitative Betrachtungsweise erfordert, und daher bei einem Druckwerk mehr als 50 % seines Gesamtumfangs der Information über Programme oder Sendeinhalte dienen müssen, wobei hier auf die Seitenzahl abzustellen ist. Ob vom Gesamtumfang als Ausgangsbezugsgröße etwa „allgemeine“ Teile wie das Cover, Inhaltsübersichten und das Editorial/Impressum abzuziehen sind, kann vorliegend mangels Relevanz dahinstehen. Selbiges gilt für die Frage der Miteinbeziehung von Werbung und Inseraten, wobei die KommAustria vor dem Hintergrund der Intention der Regelung, wonach die kommerziellen Aktivitäten des ORF beschränkt werden sollen (vgl. die EBRV 634 BgNr XXI. GP), davon ausgeht, dass diese beim Gesamtumfang zu berücksichtigen sind.

Die durchgeführte quantitative Auswertung des auf den einzelnen Seiten des Druckwerks enthaltenen Umfangs bzw. Anteils an Informationen über Programme und Sendeinhalte hat ergeben, dass – abgesehen von den in der Tabelle aufgelisteten „Sendehinweisen“ – kein Artikel (und damit auch umfangmäßig keine Seite) irgendeine Information über Programme oder Sendeinhalte des ORF zum Inhalt hat. Durch die ohne jegliche inhaltliche Bezugnahme in den Artikeln erfolgende Angabe von „Sendehinweisen“ wird – abgesehen vom wenige Zeichen beinhaltenden Hinweis selbst – jedenfalls keine „Information über Programme und Sendeinhalte“ geboten; auch haben die Sendehinweise im Großteil der Fälle lediglich einen „historischen“ Informationsgehalt dahingehend, dass eine bestimmte Sendung vor längerer Zeit ausgestrahlt wurde. Bei keinem der dargestellten Inhalte der „ORF-Nachlese Edition Winterzeit“ erfolgt im Text eine über den dargestellten „Sendehinweis“ (so vorhanden) hinausgehende inhaltliche Bezugnahme auf eine ORF-Sendung.

Die in der Tabelle angeführten Sendehinweise selbst umfassen – so vorhanden – jeweils unter 1 % der Seitenfläche. Die Sendehinweise befinden sich – mit Ausnahme der Seiten 18 und 47 – jeweils im unmittelbaren Bereich des Mittelfalzes des Heftes, meist in Zusammenhang mit dem Quellennachweis der Bilder, quer und in deutlich reduzierter Schriftgröße abgedruckt. Um diesen Hinweis lesen zu können, muss das Heft mit entsprechendem Druck in der Mitte „auseinandergebogen“ werden. Lediglich beim Artikel Nr. 29 („*Brauchtum etc.*“), beinhaltet Seite 47 unter dem Titel „*ORF-Sendungen zum Thema*“ Hinweise auf „*Radio Oberösterreich, Mein Adventradio*“ mit Hinweisen auf Sendungen von Adventmärkten an den vier Adventsonntagen von 14:00 bis 17:00 Uhr und die Angabe von drei Fernsehsendungen („*Advent in Vorarlberg*“, So., 20.12., 17.05 Uhr, ORF 2; „*Magische Weihnachten*“, 13.12., 16.00 Uhr, ORF 2; „*Bergweihnacht mit Zabine Kapfinger*“, Do., 24.12., 20.15 Uhr, ORF 2). Das Ausmaß beträgt rund 20 % der Seite (die im selben Block enthaltene Beschreibung der „*Ö3 Pistenbully Tour*“ samt Datumsangabe, wann die Ö3-DJs auf den diversen Pisten präsent sein werden, beinhaltet keinerlei Information über

„Programme oder Sendinhalte“).

Somit beinhalten nur 0,48 % des Gesamtumfangs der „ORF-Nachlese Edition Winterzeit“ Informationen über Programme und Sendeinhalte. Legte man ausschließlich die redaktionell gestalteten Inhalte (sohin unter Abzug der Werbung) zu Grunde – wovon die KommAustria nicht ausgeht –, läge dieser Wert bei 0,66 %.

Dem Beharren des Beschuldigten auf der Auffassung, dass es sich bei der gegenständlichen „ORF-Nachlese Edition Winterzeit“ um ein Begleitmaterial im Sinne des § 14 Abs. 6 Z 1 ORF-G handle, und damit auch dem Erfordernis gemäß § 8a Abs. 6 Z 1 Satz 1 ORF-G genüge getan werde, dass die „ORF-Nachlese Edition Winterzeit“ überwiegend der Information über Programme und Sendeinhalte diene, kann die KommAustria daher nicht folgen.

Somit ist davon auszugehen, dass mit der Herausgabe und dem Vertrieb der verfahrensgegenständlichen „ORF-Nachlese Edition Winterzeit“ § 8a Abs. 6 Z 1 ORF-G verletzt wurde und insoweit der objektive Tatbestand einer Verwaltungsübertretung nach § 38 Abs. 1 Z 6 letzter Fall ORF-G vorliegt.

4.3. Zur strafrechtlichen Verantwortlichkeit des Beschuldigten iSd § 9 Abs. 1 VStG

Gemäß § 9 Abs. 1 VStG ist für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften durch juristische Personen, sofern die Verwaltungsvorschriften nicht anderes bestimmen und soweit nicht verantwortliche Beauftragte bestellt sind, strafrechtlich verantwortlich, wer zur Vertretung nach außen berufen ist.

Der Österreichische Rundfunk ist als Stiftung öffentlichen Rechts (§ 1 Abs. 1 ORF-G) eine juristische Person. Im Tatzeitpunkt war für die Einhaltung des § 38 Abs. 1 Z 6 ORF-G kein strafrechtlich Verantwortlicher gemäß § 9 Abs. 2 VStG bestellt (vgl. das Schreiben vom 06.12.2011, erfasst unter KOA 5.009/12-005, wonach lediglich für andere Tatbestände des § 38 ORF-G ein strafrechtlich Verantwortlicher bestellt war). Somit kommt im gegenständlichen Fall die Grundregel des § 9 Abs. 1 VStG zum Tragen, der zufolge verwaltungsstrafrechtlich verantwortlich ist, wer zur Vertretung nach außen berufen ist. Der Beschuldigte vertritt den ORF nach außen (vgl. § 23 Abs. 1 ORF-G), sodass ihn im gegenständlichen Verfahren auch die strafrechtliche Verantwortung trifft.

4.4. Zum subjektiven Tatbestand – Verschulden des strafrechtlich Verantwortlichen

Zur Erfüllung der subjektiven Tatseite muss die Verwaltungsübertretung dem Beschuldigten auch vorwerfbar sein. Hierbei ist zunächst zu prüfen, ob die gegenständliche Verwaltungsübertretung gemäß § 38 Abs. 1 Z 6 letzter Fall iVm § 8a Abs. 6 Z 1 ORF-G als Erfolgsdelikt oder als Ungehorsamsdelikt zu qualifizieren ist.

Hinsichtlich der Ungehorsamsdelikte besteht das Tatbild in einem bloßen Verhalten ohne Merkmal eines Erfolges. § 5 VStG normiert hierzu:

„(1) Wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nicht anderes bestimmt, genügt zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten. Fahrlässigkeit ist bei Zuwiderhandeln gegen ein Verbot oder bei Nichtbefolgung eines Gebotes dann ohne weiteres anzunehmen, wenn zum Tatbestand einer Verwaltungsübertretung der Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr nicht gehört und der Täter nicht glaubhaft macht, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft.

(2) Unkenntnis der Verwaltungsvorschrift, der der Täter zuwidergehandelt hat, entschuldigt nur dann, wenn sie erwiesenermaßen unverschuldet ist und der Täter das Unerlaubte seines Verhaltens ohne Kenntnis der Verwaltungsvorschrift nicht einsehen konnte.“

§ 5 Abs. 1 VStG legt somit auch fest, dass für die verwaltungsstrafrechtliche Strafbarkeit – sofern eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nichts Gegenteiliges anordnet – fahrlässiges Verhalten ausreicht. § 9 VStG fordert von der Verwaltungsbehörde die Prüfung, ob dem im fraglichen Fall

strafrechtlich Verantwortlichen eine der in § 5 VStG festgesetzten Schuldformen angelastet werden kann (vgl. BKS 02.06.2010, 611.009/0013-BKS/2010).

Was die innere Tatseite anlangt, ist davon auszugehen, dass es sich bei der vorgeworfenen Verletzung der Bestimmung des § 38 Abs. 1 Z 6 letzter Fall iVm § 8a Abs. 6 Z 1 erster Satz ORF-G, der zufolge die Herausgabe und der Vertrieb von Produkten, insbesondere periodischen Druckwerken, die nicht überwiegend der Information über Programme und Sendeinhalte dienen, nicht in den zulässigen Tätigkeitsumfang des ORF und seiner Tochtergesellschaften fallen, um ein Ungehorsamsdelikt handelt, weil weder der Eintritt eines Schadens, noch einer Gefahr vorausgesetzt ist und nichts über das Verschulden bestimmt wird. Für die Strafbarkeit genügt folglich fahrlässiges Verhalten.

Bei Ungehorsamsdelikten verlangt die in § 5 Abs. 1 zweiter Satz VStG verankerte, widerlegbare Schuldvermutung zu Lasten des Täters, dass dieser von sich aus sein mangelndes Verschulden glaubhaft zu machen hat (vgl. VwGH 16.05.2011, 2009/17/0185). Das bedeutet aber, dass der Beschuldigte initiativ alles darzulegen hat, was für seine Entlastung spricht. Dazu bedarf es etwa der Darlegung, dass er im Betrieb ein wirksames Kontrollsystem eingerichtet hat, sodass er unter vorhersehbaren Verhältnissen mit gutem Grund die Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften erwarten konnte (vgl. VwGH 27.04.2011, 2010/08/0172, mwN). Dabei genügt es nicht, ein derartiges Kontrollsystem abstrakt zu umschreiben. Vielmehr muss ausgeführt werden, wie das Kontrollsystem im Einzelnen funktionieren hätte sollen (VwGH 10.10.2004, 2004/02/0269), wobei es insbesondere nicht ausreicht, Mitarbeitern Belehrungen oder Dienstanweisungen über die einzuhaltenden Rechtsvorschriften zu erteilen, ohne deren tatsächliche Einhaltung auch zu kontrollieren (vgl. VwGH 04.07.2000, 2000/11/0123; 25.02.2010, 2008/09/0224). Abgesehen davon muss dargelegt werden, wieso – trotz Vorliegens eines funktionierenden Kontrollsystems – die Übertretung nicht verhindert werden konnte.

Der Beschuldigte hat im Zuge der Rechtfertigung keinerlei konkretes Vorbringen erstattet, dass im Hinblick auf die Einhaltung der zulässigen Grenzen für Aktivitäten im Bereich der Herausgabe und des Vertriebs von Druckwerken ein wirksames Kontrollsystem eingerichtet gewesen wäre, noch dass irgendwelche konkreten Kontrollmaßnahmen gesetzt worden wären. Ausgeführt wurde lediglich, dass im vorliegenden Fall ein methodisch tragfähiges und überzeugendes Auslegungsergebnis gefunden worden sei. Das Vorbringen des Beschuldigten konzentrierte sich somit primär auf Argumente, denen zufolge es sich bei der gegenständlichen „ORF-Nachlese Edition Winterzeit“ um ein zulässiger Weise vertriebenes Begleitmaterial im Sinne von § 8a Abs. 6 Z 1 zweiter Satz iVm § 14 Abs. 6 Z 1 ORF-G handelt. Insoweit beschränkte sich das Vorbringen auf die Bestreitung des objektiven Tatbestandes.

Soweit der Beschuldigte in eventu das Vorliegen eines Rechtsirrtums iSd § 5 Abs. 2 VStG behauptet, wonach eine unverschuldete rechtsirrigte Auslegung der Verwaltungsvorschriften der unverschuldeten Unkenntnis derselben iSd § 5 Abs. 2 VStG gleichgestellt wäre (vgl. u.a. VwSlg. 6636 A/1965 und 7143 A/1967), ist festzuhalten, dass eine solche irrige Gesetzesauslegung iS eines Rechtsirrtums den Beschuldigten dann nicht zu entschuldigen vermag, wenn nach seinem ganzen Verhalten nicht angenommen werden kann, dass die irrige Gesetzesauslegung unverschuldet war und dass er das Unerlaubte seines Verhaltens nicht einsehen konnte. Die bloße Argumentation im Verwaltungsstrafverfahren mit einer – nicht unvertretbaren – Rechtsauffassung allein vermag ein Verschulden am objektiv unterlaufenen Rechtsirrtum nicht auszuschließen (vgl. u.a. VwGH 30.11.1981, 81/17/0126, sowie E 171 zu § 5 VStG bei *Walter/Thienel*, *Verwaltungsverfahrensgesetze II*², mwN). Nach der Rechtsprechung trifft den Beschuldigten auch eine konkrete Erkundigungspflicht und hat er sich bei widersprüchlichen Rechtsauffassungen mit Gewissenhaftigkeit mit dem Für und Wider eingehend auseinanderzusetzen (VwGH 15.09.1987, 87/04/0026). Der bloße Umstand, dass in einer bestimmten Rechtsfrage Unsicherheit herrscht, berechtigt jedenfalls nicht dazu, sich ohne weitere Nachforschungen für die günstigste Variante zu entscheiden und damit gegebenenfalls ungerechtfertigte Rechtsvorteile in Anspruch zu nehmen (VwGH 15.12.1994, 94/09/0085).

Umgelegt auf den vorliegenden Fall ist nach Auffassung der KommAustria festzuhalten, dass ein allfälliger Rechtsirrtum dem Beschuldigten jedenfalls schuldhaft vorwerfbar ist. An den Beschuldigten ist als XXX des

ORF und als für jene Vorschriften, für die keine besondere verwaltungsstrafrechtliche Verantwortlichkeit besteht, strafrechtlich Verantwortlicher des ORF im Sinne von § 9 Abs. 1 VStG ein hoher Sorgfaltsmaßstab anzulegen. Bei der ihm obliegenden pflichtgemäßen und sorgfältigen Befassung mit den einschlägigen Rechtsvorschriften und der einschlägigen Rechtsprechung – gegebenenfalls auch unter Beiziehung sachkundiger Mitarbeiter –, an deren Zumutbarkeit ebenso keine Zweifel bestehen kann, hätte er daher zum Ergebnis einer Unvertretbarkeit seiner Rechtsauffassung kommen müssen, zumal offenkundig ist, dass die „ORF-Nachlese Edition Winterzeit“ weder den gesetzlichen Anforderungen an ein Begleitmaterial, noch an ein Druckwerk genügt, welches überwiegend der Information über Programme und Sendehalte dient. Dabei ist auch zu berücksichtigen, dass sich der Beschuldigte im Unterschied zur Mehrzahl der anderen Verwaltungsstraftatbestände des § 38 Abs. 1 ORF-G (nämlich Z 1, Z 2, Z 3, Z 4, Z 5, Z 7, und Z 8) gerade keines verantwortlichen Beauftragten iSd § 9 Abs. 2 VStG bedient hat, sondern hier im Bereich der Finanzgebarung des ORF (in concreto des Unternehmensgegenstandes bzw. der Beschränkung kommerzieller Aktivitäten) eine eigenständige Verantwortlichkeit des Beschuldigten als XXX verblieben ist, die er folglich auch mit einer entsprechend hohen Sorgfalt wahrzunehmen hat.

Damit wäre bei einer auftretenden Rechtsunsicherheit zumindest aber ein sorgfältiges Abwägen des Für- und Wider, das Einholen weiterer Erkundigungen von Nöten und dem Beschuldigten zumutbar gewesen. Soweit sich der Beschuldigte hierbei darauf beruft, dass nach der Judikatur des VwGH die Einholung von Erkundigungen bei der zuständigen Regulierungsbehörde nicht zwingend erforderlich sei, sondern auch die Erkundigung bei berufsmäßigen Parteienvertretern oder bei (sonstigen) sachkundigen Personen oder Institutionen anerkannt werde, als welche zweifellos auch die Abteilung Recht und Auslandsbeziehungen (GRA) des ORF anzusehen sei, ist zunächst auf die vom Beschuldigten selbst mehrfach zitierte Entscheidung des BKS zur „Oster-Nachlese“ (vgl. BKS 01.06.2005, 611.009/0030-BKS/2005) hinzuweisen, die – trotz gegenteiliger Behauptung – nach Auffassung der KommAustria in deutlichem Widerspruch zu seiner Rechtsauffassung steht. Diese Entscheidung hätte somit – so eine inhaltliche Kontrolle überhaupt stattgefunden hat – erhebliche Rechtsunsicherheit im Hinblick auf die Beurteilung der Zulässigkeit der gegenständlichen „ORF-Nachlese Edition Winterzeit“ hervorrufen müssen, weshalb der Hinweis auf eine behauptetermaßen vertretbare und durch Analyse der Abteilung Recht und Auslandsbeziehungen (GRA) des ORF bestätigte Rechtsauffassung im konkreten Fall nicht entschuldigend wirken kann.

Der Beschuldigte beschränkte sein diesbezügliches Vorbringen zudem primär auf die Betonung der besonderen Sachkunde der genannten Abteilung, unterließ es jedoch darzulegen, aufgrund welcher konkreten Erwägungen – vor dem Hintergrund des offenkundigen Widerspruchs zur zitierten BKS-Entscheidung – dennoch von einer vertretbaren Rechtsauffassung ausgegangen wurde bzw. welche Prüfschritte im konkreten Fall vorgenommen wurden. Im Hinblick darauf, dass gerade keine Judikatur existiert, die die vom Beschuldigten vorgenommene rechtliche Beurteilung des gegenständlichen Druckwerks bestätigen könnte, sondern lediglich eine dieser Rechtsauffassung gerade nicht stützende Entscheidung des BKS, wäre das Einholen weiterer Erkundigungen, etwa bei der Regulierungsbehörde, zumutbar gewesen. Im Übrigen ist darauf zu verweisen, dass nach der jüngsten Rechtsprechung des BVwG eine Konsultation der ORF-eigenen Rechtsabteilung nicht ausreicht, um „*der nach der VwGH-Judikatur (vgl. VwGH vom 24.03.2015, Zl. 2013/03/0054) geforderten Objektivierung der eingenommenen Rechtsauffassung durch geeignete Erkundigungen bei unklarer Rechtslage zu entsprechen*“ (BVwG 03.04.2017, W247 2138245-1/10E). Ein entschuldigender Rechtsirrtum iSd § 5 Abs. 2 VStG liegt somit nicht vor.

4.5. Zur Strafbemessung

Die Strafbemessung hat sich innerhalb des gesetzlichen Strafrahmens zu bewegen. Dieser reicht gemäß § 38 Abs. 1 ORF-G bis zu einem Betrag von 58.000,- Euro. Grundlage für die Bemessung der Strafe ist gemäß § 19 Abs. 1 VStG die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat. Gemäß § 19 Abs. 2 VStG sind im ordentlichen Verfahren (§§ 40 bis 46 VStG) überdies die nach dem Zweck der Strafdrohung in Betracht kommenden Erschwerungs- und Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Auf

das Ausmaß des Verschuldens ist besonders Bedacht zu nehmen. Unter Berücksichtigung der Eigenart des Verwaltungsstrafrechts sind die §§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Gemäß § 45 Abs. 1 Z 4 VStG hat die Behörde von der Einleitung oder Fortführung eines Strafverfahrens abzusehen und die Einstellung zu verfügen, wenn die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat und das Verschulden des Beschuldigten gering sind. Gemäß § 45 Abs. 1 letzter Satz VStG kann die Behörde im Fall der Z 4, anstatt die Einstellung zu verfügen, dem Beschuldigten unter Hinweis auf die Rechtswidrigkeit seines Verhaltens mit Bescheid eine Ermahnung erteilen, wenn dies geboten erscheint, um ihn von der Begehung strafbarer Handlungen gleicher Art abzuhalten.

Die Bestimmung des § 45 Abs. 1 VStG idF BGBl. I Nr. 33/2013 trat insofern u.a. an die Stelle des § 21 VStG vor der genannten Novellierung. Die Erläuterungen zur Regierungsvorlage (ErlRV 2009 BlgNR 24.GP, S. 19) führen dazu aus: „Im vorgeschlagenen § 45 Abs. 1 werden die derzeit in § 21 Abs. 1, § 21 Abs. 1a und § 34 VStG enthaltenen Bestimmungen an systematisch richtiger Stelle zusammengeführt. Der vorgeschlagene § 45 Abs. 1 Z 4 und der vorgeschlagene neue Schlusssatz dieses Absatzes entsprechen im Wesentlichen § 21 Abs. 1.“ Es kann also davon ausgegangen werden, dass mit der dargestellten Novellierung keine inhaltliche Änderung der Bestimmungen zum Absehen von der Einleitung oder Fortführung eines Strafverfahrens beabsichtigt war und insofern auf die Judikatur zum bisherigen § 21 Abs. 1 VStG zurückgegriffen werden.

Soweit in § 45 Abs. 1 Z 4 VStG auf die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes Bezug genommen wird, ist dies der Neuformulierung der Bestimmungen über die Strafbemessung (§ 19 VStG) geschuldet (ErlRV 2009 BlgNR 24.GP, S. 18 f). Soweit also nunmehr darauf abgestellt wird, dass „die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung“ gering sein müssen, ersetzt dies das bisherige Tatbestandsmerkmal der unbedeutenden Folgen der Übertretung. Eine inhaltliche Änderung war damit nicht intendiert. Nach ständiger Rechtsprechung des VwGH müssen die beiden in dieser Bestimmung genannten Bedingungen – geringfügiges Verschulden des Beschuldigten und unbedeutende Folgen der Tat (nunmehr: geringe Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und der Intensität seiner Beeinträchtigung) – kumulativ vorliegen, damit von der Strafe abgesehen werden kann (vgl. die bei *Raschauer/Wessely* [Hg.], VStG, Rz 6 zitierte Judikatur des VwGH).

Ein Verschulden des Beschuldigten kann nur dann als geringfügig angesehen werden, wenn das tatbildmäßige Verhalten des Täters hinter dem in der betreffenden Strafdrohung typisierten Unrechts- und Schuldgehalt erheblich zurückbleibt (vgl. z.B. VwGH 10.12.2001, 2001/10/0049, VwGH 29.11.2007, 2007/09/0229, VwGH 16.09.2010, 2010/09/0141).

Das Vorliegen der Voraussetzungen des § 45 Abs. 1 Z 4 VStG ist für die festgestellte Überschreitung der zulässigen Grenzen der Herausgabe und des Vertriebs von Produkten zu verneinen, zumal der Zweck der Bestimmung nach § 8a Abs. 6 Z 1 ORF-G – das Hintanhalten kommerzieller Aktivitäten des ORF, die nicht mehr mit seinen Kerntätigkeiten in Zusammenhang stehen – in bedeutendem Maß eine den privaten Herausgebern von Zeitungen und Zeitschriften zu Gute kommende Einschränkung der Erlösmöglichkeiten des auch durch Programmengelt finanzierten (und insoweit privilegierten) ORF darstellt. Insoweit wurde das durch die Strafvorschrift geschützte Rechtsgut durch die begangene Verwaltungsübertretung in einem nicht unerheblichen Ausmaß beeinträchtigt, sodass der objektive Unrechtsgehalt der Tat nicht als bloß geringfügig eingestuft werden kann. Zu berücksichtigen ist dabei auch, dass es sich um keinen wie auch immer gearteten „Grenzfall“ handelt, sondern der gegenständliche Sachverhalt nur mehr rudimentäre Anknüpfungspunkte zu einem Begleitmaterial bzw. einem nach § 8a Abs. 6 Z 1 ORF-G zulässigen Produkt aufweist. Es ist daher davon auszugehen, dass ein typischer Fall der Verletzung der Vorschrift des § 38 Abs. 1 Z 6 letzter Fall iVm § 8a Abs. 6 Z 1 ORF G vorliegt, und daher ein Absehen von der Strafe gemäß § 45 Abs. 1 Z 4 VStG ausgeschlossen ist. Auch andere Strafausschließungsgründe liegen nicht vor.

Erschwerungsgründe gemäß § 19 Abs. 2 VStG iVm § 33 StGB liegen keine vor. Als Milderungsgrund iSD

§ 19 Abs. 2 VStG iVm § 34 StGB war die bisherige Unbescholtenheit zu berücksichtigen; im Übrigen kann angesichts der oben dargestellten Überlegungen aber nicht von Umständen, die einem Schuldausschließungs- oder Rechtfertigungsgrund nahekommen, bzw. einer Begehung in einem nicht schuldausschließenden Rechtsirrtum, ausgegangen werden.

Der Strafbemessung wird das Jahreseinkommen des Beschuldigten in Höhe von zumindest XXX Euro brutto zu Grunde gelegt; allfällige Sorgepflichten wurden gegenüber der Behörde nicht offen gelegt.

Unter Berücksichtigung dieser Strafbemessungsgrundsätze, insbesondere auch unter Bedachtnahme auf die erhebliche Beeinträchtigung des von § 8a Abs. 6 Z 1 iVm § 38 Abs. 1 Z 6 letzter Fall geschützten Rechtsgutes durch die Herausgabe eines österreichweit verbreiteten Massenproduktes, gelangt die KommAustria in Ausübung des Ermessens im Sinne des Gesetzes zu dem Ergebnis, dass hinsichtlich der Verletzung des § 38 Abs. 1 Z 6 letzter Fall iVm § 8a Abs. 6 Z 1 ORF-G mit einem Betrag von XXX Euro das Auslangen gefunden werden kann. Die verhängte Geldstrafe bewegt sich im unteren Bereich des Strafrahmens des § 38 Abs. 1 Z 6 ORF G, der bis 58.000,- Euro reicht.

Wird eine Geldstrafe verhängt, so ist gemäß § 16 Abs. 1 VStG zugleich für den Fall ihrer Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe festzusetzen. Gemäß § 16 Abs. 2 VStG darf die Ersatzfreiheitsstrafe das Höchstmaß der für die Verwaltungsübertretung angedrohten Freiheitsstrafe und, wenn keine Freiheitsstrafe angedroht und nicht anderes bestimmt ist, zwei Wochen nicht übersteigen. Eine Ersatzfreiheitsstrafe von mehr als sechs Wochen ist nicht zulässig. Sie ist ohne Bedachtnahme auf § 12 VStG nach den Regeln der Strafbemessung festzusetzen. Die von der Behörde unter Bedachtnahme der angeführten Gründe festgesetzte Geldstrafe befindet sich im unteren Bereich des Strafrahmens. Gleiche Überlegungen haben zur Verhängung der Ersatzfreiheitsstrafe von XXX Tagen geführt.

4.6. Haftung des ORF / Verfahrenskosten

Gemäß § 9 Abs. 7 VStG haften juristische Personen und eingetragene Personengesellschaften sowie die in Abs. 3 genannten natürlichen Personen für die über die zur Vertretung nach außen Berufenen oder über einen verantwortlichen Beauftragten verhängten Geldstrafen, sonstige in Geld bemessene Unrechtsfolgen und die Verfahrenskosten zur ungeteilten Hand. Es war daher auszusprechen, dass der ORF für die über den Beschuldigten verhängte Geldstrafe sowie die auf die verhängte Strafe entfallenden Verfahrenskosten zur ungeteilten Hand haftet.

Gemäß § 64 Abs. 1 VStG ist in jedem Straferkenntnis auszusprechen, dass der Bestrafte einen Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens zu leisten hat. Gemäß § 64 Abs. 2 VStG ist dieser Beitrag für das Verfahren erster Instanz mit 10 % der verhängten Strafe, mindestens jedoch mit 10 Euro zu bemessen; bei Freiheitsstrafen ist zur Berechnung der Kosten ein Tag Freiheitsstrafe gleich 100 Euro anzurechnen. Der Kostenbeitrag fließt der Gebietskörperschaft zu, die den Aufwand der Behörde zu tragen hat.

Vor diesem Hintergrund war auszusprechen, dass der Beschuldigte einen Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens in Höhe von 10 % der verhängten Strafe zu leisten hat. Der Gesamtbetrag (Strafe/Kosten) ist – unter Angabe der Geschäftszahl KOA 11.100/17-001 – auf das Konto der RTR-GmbH, IBAN: AT93 20111 29231280909, BIC: GIBAATWWXXX, zu überweisen.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Rechtsmittelbelehrung:

Sie haben das Recht gegen diesen Bescheid Beschwerde zu erheben.

Eine rechtzeitig eingebrachte und zulässige Beschwerde hat aufschiebende Wirkung, das heißt, der Bescheid kann bis zur abschließenden Entscheidung nicht vollstreckt werden.

Die Beschwerde ist innerhalb von vier Wochen nach Zustellung dieses Bescheides schriftlich bei uns einzubringen. Wurde der Bescheid mündlich verkündet, ist die Beschwerde innerhalb von vier Wochen nach dessen Verkündung, wenn jedoch spätestens drei Tage nach der Verkündung eine schriftliche Ausfertigung verlangt wurde, innerhalb von vier Wochen nach deren Zustellung schriftlich bei uns einzubringen. Falls Sie innerhalb der Beschwerdefrist die Beigebung eines Verteidigers/einer Verteidigerin beantragen, beginnt die Beschwerdefrist erst mit dem Zeitpunkt zu laufen, in dem der Beschluss über die Bestellung des Rechtsanwalts/der Rechtsanwältin zum Verteidiger/zur Verteidigerin und der anzufechtende Bescheid diesem/dieser zugestellt sind. Wird der rechtzeitig gestellte Antrag auf Beigebung eines Verteidigers/einer Verteidigerin abgewiesen, beginnt die Beschwerdefrist mit der Zustellung des abweisenden Beschlusses an Sie zu laufen.

Die Beschwerde hat den Bescheid, gegen den sie sich richtet, und die Behörde, die den Bescheid erlassen hat, zu bezeichnen. Weiters hat die Beschwerde die Gründe, auf die sich die Behauptung der Rechtswidrigkeit stützt, das Begehren und die Angaben, die erforderlich sind, um zu beurteilen, ob die Beschwerde rechtzeitig eingebracht ist, zu enthalten.

Sie haben das Recht, in der Beschwerde zu beantragen, dass eine öffentliche mündliche Verhandlung durchgeführt wird. Bitte beachten Sie, dass Sie auf Ihr Recht auf Durchführung einer Verhandlung verzichten, wenn Sie in der Beschwerde keinen solchen Antrag stellen.

Die Beschwerde kann in jeder technisch möglichen Form übermittelt werden.

Technische Voraussetzungen oder organisatorische Beschränkungen des elektronischen Verkehrs sind auf folgender Internetseite bekanntgemacht:

<https://www.rtr.at/de/rtr/Amtstafel>

Bitte beachten Sie, dass der Absender/die Absenderin die mit jeder Übermittlungsart verbundenen Risiken (zB Übertragungsverlust, Verlust des Schriftstückes) trägt.

Kommunikationsbehörde Austria
Der Senatsvorsitzende

Mag. Michael Ogris
(Vorsitzender)

Zustellverfügung:

