



## **IM NAMEN DER REPUBLIK!**

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Lehofer, die Hofrätin Mag. Dr. Maurer-Kober sowie die Hofräte Dr. Faber, Dr. Himberger und Dr. Chvosta als Richterinnen und Richter, unter Mitwirkung des Schriftführers Dr. Zeleny, über die Revision des N F in W, vertreten durch Dr. Peter Zöchbauer, Rechtsanwalt in 1040 Wien, Karlsgasse 15/3, gegen das Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts vom 3. Juli 2023, Zl. W131 2258346-1/16E, betreffend Übertretung des Audiovisuelle Mediendienste-Gesetzes (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Kommunikationsbehörde Austria; weitere Partei: Bundesministerin für Frauen, Familie, Integration und Medien im Bundeskanzleramt), zu Recht erkannt:

Die Revision wird als unbegründet abgewiesen.

### **Entscheidungsgründe:**

- 1 1.1. Mit Straferkenntnis der belangten Behörde vom 6. Juli 2022 wurde dem Revisionswerber als nach § 9 Abs. 1 VStG verwaltungsstrafrechtlich Verantwortlichem der A GmbH - einer Fernsehveranstalterin im Sinne des Audiovisuelle Mediendienste-Gesetzes (AMD-G) - zur Last gelegt, dass am 20. März 2020 in einem näher bezeichneten Satellitenfernsehprogramm durch die Ausstrahlung von (insgesamt drei) einzelnen Werbespots in einer von ca. 21:06 bis ca. 21:20 Uhr ausgestrahlten Sendung gegen § 44 Abs. 1 zweiter Satz AMD-G verstoßen worden sei, wonach einzeln gesendete Werbespots, außer bei der Übertragung von Sportveranstaltungen, die Ausnahme bilden müssen. Er habe dadurch § 64 Abs. 2 iVm § 44 Abs. 1 zweiter Satz AMD-G, BGBl. I Nr. 84/2001 idF BGBl. I Nr. 86/2015, verletzt, weshalb über ihn gemäß § 64 Abs. 2 AMD-G eine Geldstrafe von € 500 (Ersatzfreiheitsstrafe 4 Stunden) verhängt wurde.
- 2 1.2. Mit dem angefochtenen Erkenntnis wies das Verwaltungsgericht die dagegen erhobene Beschwerde des Revisionswerbers als unbegründet ab und sprach aus, dass eine Revision gegen diese Entscheidung gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig sei.





- 3 Es stellte fest, dass die betroffene (etwa 14-minütige) Sendung aus einem Interview mit dem damaligen Bundeskanzler zu den aktuellen Entwicklungen in der Corona-Krise sowie zu den Ausgangsbeschränkungen aufgrund der Corona-Pandemie zu Beginn des ersten „Lockdowns“ bestanden habe.
- 4 Während dieser Sendung seien drei Mal (um ca. 21:06:43 Uhr, 21:07:43 Uhr und 21:08:43 Uhr) für jeweils ungefähr sieben Sekunden drei unterschiedliche, näher beschriebene grafische (Werbe-)Einblendungen in Form von „Split-Screen-Inserts“ eingespielt worden. Die Einblendungen seien unter Teilung des Bildschirms (am unteren Bildschirmrand) erfolgt, sodass neben der Ausstrahlung der Sendung gleichzeitig auch diese Einblendungen möglich gewesen seien. Vor und nach jeder dieser Einblendungen sei (am unteren Bildschirmrand) eine rechteckige Standard-Einblendung mit Sendungs- und Sendernamen, Uhrzeit und Newsticker zu sehen gewesen. Abgesehen von diesen Einblendungen seien in der betroffenen Sendung keine weiteren Werbeeinblendungen eingespielt worden. Die Sendung sei auch nicht für Werbeblöcke unterbrochen worden.
- 5 Bei der Sendung habe es sich nicht um die Übertragung einer Sportveranstaltung gehandelt. Es seien am Tag der Sendung ausreichend Werbeaufträge vorgelegen, um Werbespots zu Blöcken zusammenzufassen.
- 6 In Rahmen der rechtlichen Beurteilung kam das Verwaltungsgericht zunächst mit näheren Erwägungen zum Ergebnis, dass es sich bei den drei Einblendungen unstrittig um audiovisuelle kommerzielle Kommunikation im Sinne des § 2 Z 2 AMD-G, konkret um Fernsehwerbung im Sinne des § 2 Z 40 AMD-G gehandelt habe.
- 7 § 44 Abs. 1 AMD-G regle allgemein die Grundsätze der Unterbrechung von Sendungen durch Fernsehwerbung und Teleshopping und normiere insbesondere ein Blockwerbegebot (Fernsehwerbung und Teleshopping müssten grundsätzlich in Blöcken zwischen einzelnen Fernsehsendungen ausgestrahlt werden). Die Regelung folge aus der in Art. 19 Abs. 2 AVMD-RL (Richtlinie 2010/13/EU) normierten Vorgabe des Ausnahmecharakters von einzeln gesendeten Werbespots, welche an die Stelle des Art. 10



Abs. 2 Fernseh-RL (Richtlinie 89/552/EWG) getreten sei. Sie sei auch auf Split-Screen-Werbung anzuwenden.

- 8 Die drei Einblendungen seien unstrittig nicht in einem Block, sondern einzeln mit jeweils ungefähr 53 Sekunden Abstand zueinander in die Sendung eingespielt worden.
- 9 Nach der Mitteilung der Europäischen Kommission zu Auslegungsfragen in Bezug auf bestimmte Aspekte der Bestimmungen der Richtlinie „Fernsehen ohne Grenzen“ über die Fernsehwerbung zu Art. 10 Abs. 2 der Fernseh-RL könne unter bestimmten Umständen vom grundsätzlichen Verbot der isolierten Werbung abgewichen werden, und zwar insbesondere, wenn nur ein sehr langer Spot gesendet werde oder wenn für die Werbe- oder Teleshopping-Spots wenig Zeit zur Verfügung stehe, zum Beispiel in den Pausen zwischen den Runden eines Box- oder Ringkampfes oder wenn der Fernsehveranstalter nicht genügend Werbeaufträge habe, um die Spots zu Blöcken zusammenfassen zu können. Grundsätzlich sehe Art. 10 Abs. 2 der Fernseh-RL jedoch vor, dass einzeln gesendete Werbespots und Teleshopping-Spots die Ausnahme bilden müssten. Die belangte Behörde sei zu Recht zum Ergebnis gekommen, dass sich durch die AVMD-RL für die Frage der Zulässigkeit einzelner Werbespots außerhalb von Sportübertragungen keine Änderung ergeben habe und auf die zur Fernseh-RL vertretene Auslegung zurückgegriffen werden könne.
- 10 Damit sei im Beschwerdefall § 44 Abs. 1 AMD-G zuwidergehandelt worden. Dies insbesondere auch vor dem Hintergrund, dass ausreichend Werbeaufträge vorhanden gewesen seien, um die Spots jedenfalls teilweise in Blöcken zusammenfassen zu können.
- 11 Darüber hinaus habe die belangte Behörde vertretbar und aus Sicht des Verwaltungsgerichtes auch zutreffend erwogen, dass sich an diesem Ergebnis nichts ändern würde, wenn man dem Ansatz der begründeten Ausnahme nicht mehr folgen und darauf abstellen würde, ob die Mehrzahl der ausgestrahlten Werbespots in Werbeblöcken oder als Einzelspots ausgestrahlt worden seien. Selbst bei Heranziehung des Gesamtprogramms als Beobachtungszeitraum für die Ausnahme vom Blockwerbegebot des § 44 Abs. 1 AMD-G rechtfertige dies



nicht die ausschließliche Einblendung von Einzelspots in der verfahrensgegenständlichen Sendung, weil ansonsten das Blockwerbegebot punktuell umgangen werden könne, indem im Gesamtprogramm, insbesondere zu weniger nachgefragten Tagesrandzeiten, Werbeblöcke ausgestrahlt werden, bestimmte besonders populäre Sendungen jedoch immer nur durch Einzelspots unterbrochen würden. Zudem wäre dadurch auch die ausdrücklich in § 44 Abs. 1 AMD-G normierte Ausnahme für Live-Übertragungen von Sportveranstaltungen obsolet.

12 In weiterer Folge begründete das Verwaltungsgericht noch die verwaltungsstrafrechtliche Verantwortlichkeit des Revisionswerbers gemäß § 9 Abs. 1 VStG, das Vorliegen von Verschulden sowie die Strafbemessung näher.

13 Die Revision sei zulässig, weil es an einschlägiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs zur Auslegung der konkreten Determinanten des Blockwerbegebots in § 44 Abs. 1 AMD-G fehle, insbesondere hinsichtlich der Frage des bei § 44 Abs. 1 AMD-G für die Einhaltung des Blockwerbegebots heranzuziehenden Beobachtungszeitraums (Gesamtprogramm oder Einzelsendung).

14 1.3. Gegen diese Entscheidung richtet sich die vorliegende (ordentliche) Revision.

15 1.4. Die belangte Behörde hat von der Erstattung einer Revisionsbeantwortung ausdrücklich abgesehen.

Der Verwaltungsgerichtshof hat in einem gemäß § 12 Abs. 2 VwGG gebildeten Senat erwogen:

16 2. Die Revision ist zulässig, weil es an Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zur Frage fehlt, nach welchen Kriterien das Vorliegen einer „Ausnahme“ im Sinne des § 44 Abs. 1 zweiter Satz AMD-G zu beurteilen ist. Sie ist im Ergebnis aber nicht begründet.

17 3.1. Das Europäische Übereinkommen über das grenzüberschreitende Fernsehen samt Anhang (ETS Nr. 132), BGBl. III Nr. 164/1998, in der Fassung des Protokolls zur Änderung des Europäischen Übereinkommens über das



grenzüberschreitende Fernsehen (ETS Nr. 171), BGBl. III Nr. 64/2002, (in der Folge: Fernsehübereinkommen) lautet auszugsweise:

**„Artikel 13 - Form und Aufmachung**

(1) Werbung und Teleshopping müssen klar als solche erkennbar und durch optische und/oder akustische Mittel eindeutig von anderen Programmteilen getrennt sein. Grundsätzlich werden Werbe- und Teleshopping-Spots in Blöcken gesendet.“

- 18 3.2. Die Richtlinie des Rates zur Koordinierung bestimmter Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Ausübung der Fernsehtätigkeit, 89/552/EWG, in der Fassung der Richtlinie 97/36/EG, (in der Folge auch: Fernseh-RL) lautete auszugsweise:

**„Artikel 10**

(1) Fernsehwerbung und Teleshopping müssen als solche klar erkennbar und durch optische und/oder akustische Mittel eindeutig von anderen Programmteilen getrennt sein.

(2) Einzeln gesendete Werbespots und Teleshopping-Spots müssen die Ausnahme bilden.“

- 19 Mit der Richtlinie 2007/65/EG des Europäischen Parlamentes und des Rates zur Änderung der Fernseh-RL wurde der Kurztitel der Richtlinie auf „Richtlinie über audiovisuelle Mediendienste“ geändert und Art. 10 der Richtlinie wie folgt neu gefasst:

**„Artikel 10**

(1) Fernsehwerbung und Teleshopping müssen als solche leicht erkennbar und vom redaktionellen Inhalt unterscheidbar sein. Unbeschadet des Einsatzes neuer Werbetechniken müssen Fernsehwerbung und Teleshopping durch optische und/oder akustische und/oder räumliche Mittel eindeutig von anderen Sendungsteilen abgesetzt sein.

(2) Einzeln gesendete Werbespots und Teleshopping-Spots müssen, außer bei der Übertragung von Sportveranstaltungen, die Ausnahme bilden.“

- 20 Die Fernseh-RL samt ihren Änderungen wurde schließlich durch die Richtlinie 2010/13/EU des Europäischen Parlamentes und des Rates zur Koordinierung bestimmter Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Bereitstellung audiovisueller Mediendienste



(Richtlinie über audiovisuelle Mediendienste, in der Folge auch: AVMD-RL) kodifiziert, also aufgehoben und neu erlassen. Dabei wurde der bisherige Art. 10 Fernseh-RL idF der RL 2007/65/EG wortgleich als Art. 19 AVMD-RL übernommen.

21 Nunmehr lautet die AVMD-RL in der Fassung der Richtlinie (EU) 2018/1808 auszugsweise:

**„Artikel 19**

(1) Fernsehwerbung und Teleshopping müssen als solche leicht erkennbar und vom redaktionellen Inhalt unterscheidbar sein. Unbeschadet des Einsatzes neuer Werbetechniken müssen Fernsehwerbung und Teleshopping durch optische und/oder akustische und/oder räumliche Mittel eindeutig von anderen Sendungsteilen abgesetzt sein.

(2) Einzeln gesendete Fernsehwerbe- und Teleshoppingspots sind im Rahmen von Sportveranstaltungen zulässig. Einzeln gesendete Fernsehwerbe- und Teleshoppingspots müssen, außer bei der Übertragung von Sportveranstaltungen, die Ausnahme bilden.“

22 3.3. Das Audiovisuelle Mediendienste-Gesetz (AMD-G), BGBl. I Nr. 84/2001, in der zum Tatzeitpunkt maßgeblichen Fassung BGBl. I Nr. 86/2015, lautete auszugsweise:

**„Erkennbarkeit und Trennung**

§ 43. (1) Fernsehwerbung und Teleshopping müssen leicht als solche erkennbar und somit vom redaktionellen Inhalt unterscheidbar sein.

(2) Fernsehwerbung und Teleshopping müssen durch optische, akustische oder räumliche Mittel eindeutig von anderen Sendungs- und Programmteilen getrennt sein.

...

**Unterbrechung von Sendungen**

§ 44. (1) Fernsehwerbung und Teleshopping sind grundsätzlich in Blöcken zwischen einzelnen Fernsehsendungen auszustrahlen. Einzeln gesendete Werbespots und Teleshopping-Spots müssen, außer bei der Übertragung von Sportveranstaltungen, die Ausnahme bilden.

(2) Unter den in den Abs. 3 und 4 genannten Einschränkungen können Fernsehwerbung und Teleshopping auch in die laufenden Sendungen eingespielt werden, sofern sie den Zusammenhang der Sendungen nicht beeinträchtigen, wobei die natürlichen Sendungsunterbrechungen und die Art



und Dauer der Sendung zu berücksichtigen sind. Gegen die Rechte von Rechteinhabern darf dabei nicht verstoßen werden.

...

### **Verwaltungsstrafbestimmungen**

#### **§ 64. (1) ...**

(2) Eine Verwaltungsübertretung begeht und ist mit Geldstrafe bis zu 8 000 Euro zu bestrafen, wer die Anforderungen des § 30 Abs. 1 und 2, § 31, § 32, § 33, § 34, § 35, § 36, § 37, § 38, § 39, § 42, § 42a, § 43, § 44, § 45 oder § 46 verletzt.

...“

23 4.1. Aus dem Wortlaut dieser Rechtsvorschriften und deren Entwicklung ergibt sich zunächst, dass der erste Satz des § 44 Abs. 1 AMD-G im Wesentlichen auf Art. 13 Abs. 1 Fernsehübereinkommen zurückgeht, während der zweite Satz dem nunmehr zweiten Satz des Art. 19 Abs. 2 AVMD-RL entspricht. Im Hinblick auf das Blockwerbegebot sind beide Bestimmungen aber - von der ausdrücklichen Ausnahme für die Übertragung von Sportveranstaltungen abgesehen - inhaltsgleich: Wenn Fernsehwerbung und Teleshopping nämlich „grundsätzlich in Blöcken“ auszustrahlen sind, so folgt daraus, dass einzeln gesendete (Fernseh-)Werbespots und Teleshopping-Spots „die Ausnahme bilden müssen“ und umgekehrt.

24 Bereits die Vorgängerbestimmung zu Art. 19 AVMD-RL, nämlich Art. 10 Fernseh-RL idF der RL 97/36/EG enthielt das Gebot, dass einzeln gesendete Werbespots und Teleshopping-Spots die Ausnahme bilden müssen. Mit der Änderungsrichtlinie 2007/65/EG (und damit auch der Stammfassung der kodifizierten AVMD-RL) wurde dieses Gebot insofern modifiziert, als bei der Übertragung von Sportveranstaltungen Einzelspots nicht die Ausnahme bilden müssen. Abgesehen davon erfolgte jedoch keine inhaltliche Änderung. Durch die Änderungsrichtlinie (EU) 2018/1808, mit der die AVMD-RL ihre nunmehr maßgebliche Fassung erhielt, wurden in Art. 19 Abs. 2 erster Satz AVMD-RL einzeln gesendete Fernsehwerbe- und Teleshoppingspots im Rahmen von Sportveranstaltungen ausdrücklich für zulässig erklärt. Auch darin ist keine inhaltliche Änderung zu erkennen.



- 25 Daraus ergibt sich insgesamt, dass zur Klärung der im Revisionsverfahren maßgeblichen Frage, unter welchen Voraussetzungen eine Ausnahme im Sinne des § 44 Abs. 1 AMD-G vorliegt, auf Grund derer (abgesehen von der Übertragung von Sportveranstaltungen) ein Werbespot einzeln gesendet werden darf, bzw. wann vom Grundsatz der Ausstrahlung von Fernsehwerbung in Blöcken abgegangen werden kann, neben der aktuellen unionsrechtlichen Vorgabe des Art. 19 AVMD-RL auch auf den Inhalt und die Auslegung von Art. 13 Fernsehübereinkommen und Art. 10 Fernseh-RL idF der RL 97/36/EG zurückzugreifen ist (vgl. zur ergänzenden Heranziehung des Erläuternden Berichtes zum Fernsehübereinkommen für die Auslegung von Bestimmungen der Fernseh-RL etwa auch EuGH 23.10.2003, C-245/01, *RTL Television*, Rn. 63).
- 26 4.2. Der Erläuternde Bericht zum Fernsehübereinkommen in der Fassung des Änderungsprotokolls (Explanatory Report to the European Convention on Transfrontier Television; Text of the Report amended by the provisions of the Protocol [ETS No. 171] which entered into force on 1 March 2002, in der Folge auch nur: Erläuternder Bericht) führt zu Art. 13 Abs. 1 Fernsehübereinkommen zunächst aus, dass der Zweck der Bestimmung sei, jede Verwechslung zwischen Werbung oder Teleshopping-Programmen einerseits und anderen Programmbestandteilen andererseits zu vermeiden. Sie basiere auf den Grundsätzen 6 und 7 aus der Empfehlung Nr. R (84) 3 des Ministerkomitees an die Mitgliedstaaten des Europarates über Grundsätze für Fernsehwerbung. Darin werde festgelegt, dass Werbe- und Teleshopping-Programme als solche klar unterscheidbar und von den anderen Programmbestandteilen getrennt sein müssten, um die Funktion des Fernsehens als Medium der Information, Bildung, sozialen und kulturellen Entwicklung und Unterhaltung sowie die redaktionelle Unabhängigkeit des Fernsehveranstalters zu gewährleisten; dieser Grundsatz finde sich im Übrigen in verschiedenen Kodizes, beispielsweise dem der Internationalen Handelskammer (Rn. 228).
- Als allgemeine Regel solle gelten, dass Werbung und Teleshopping in Blöcken ausgestrahlt wird, die aus zwei oder mehreren Spots bestehen. Es könne





Umstände geben, unter denen auch einzelne Spots zulässig seien, beispielsweise im Fall einer einzelnen langen Werbung, wenn die für Werbung oder Teleshopping zur Verfügung stehende Zeit sehr kurz sei, wie zwischen den Runden eines Box- oder Ringkampfes, oder wenn der Fernsehveranstalter nicht genügend Werbeaufträge habe, die eine Gruppierung von Spots ermöglichen. Diese Situationen sollten jedoch die Ausnahme bleiben. Der nach Art. 20 Fernsehübereinkommen eingesetzte Ständige Ausschuss habe in seiner Stellungnahme Nr. 4 (1995) zu bestimmten Regelungen über Werbung und Sponsoring die Ansicht vertreten, dass die nationalen Behörden einen Ermessensspielraum hätten, um von Fall zu Fall zu beurteilen, ob eine Ausnahme von der Blockwerberegulierung gemacht werden könne oder nicht. Die Ratio der Bestimmung des Fernsehübereinkommens sei jedoch klar: Blockwerbung sei die vorrangige Regel und die Möglichkeiten für Ausnahmen seien begrenzt (Rn. 229).

27 Die Europäische Kommission hat im Jahr 2004 eine Mitteilung zu Auslegungsfragen in Bezug auf bestimmte Aspekte der Bestimmungen der Richtlinie „Fernsehen ohne Grenzen“ über die Fernsehwerbung, also zur Fernseh-RL in der Fassung der RL 97/36/EG, veröffentlicht (ABl. C 2004 Nr. 102/02, in der Folge auch: interpretative Mitteilung). Darin führt sie zunächst in Rn. 19 aus, dass viele Bestimmungen der Fernseh-RL den gleichen Wortlaut hätten wie diejenigen des Fernsehübereinkommens, sodass sinnvollerweise auf die Auslegung dieser Bestimmungen zurückgegriffen werden könne. Rn. 20 der interpretativen Mitteilung lautet wörtlich:

„20. Einzel gesendete Werbespots und Teleshopping-Spots. Artikel 10 Absatz 2 sieht vor, dass einzeln gesendete Werbespots und Teleshopping-Spots die Ausnahme bilden müssen. Damit hat der Gemeinschaftsgesetzgeber eine klare Regelung getroffen und festgelegt, dass Werbespots und Teleshopping-Spots in Blöcken gesendet werden müssen; von dieser Regel gibt es nur wenige Ausnahmen. Hierzu heißt es im Erläuternden Bericht [zum Fernsehübereinkommen], dass unter bestimmten Umständen vom grundsätzlichen Verbot der isolierten Werbung abgewichen werden kann, und zwar insbesondere, wenn nur ein sehr langer Spot gesendet wird oder wenn für die Werbe- oder Teleshopping-Spots wenig Zeit zur Verfügung steht, z. B. in den Pausen zwischen den Runden eines Box- oder Ringkampfes oder wenn der



Fernsehveranstalter nicht genügend Werbeaufträge hat, um die Spots zu Blöcken zusammenfassen zu können.

21. Minispots. Die Werbetechnik der Minispots hat sich vor allem im Rahmen der Übertragung von Fußballspielen entwickelt. Sie besteht darin, einen sehr kurzen Werbespot zu senden, wenn sich ein Zwischenfall ereignet. Unabhängig davon, ob nun solche Zwischenfälle als „Pausen“ im Sinne von Artikel 11 Absatz 2 betrachtet werden können, müssen die nationalen Behörden darauf achten, dass die Sendung solcher Minispots nicht gegen die wesentlichen Grundsätze verstößt, die nach Artikel 10 der Richtlinie für die Form und Darbietung von Fernsehwerbung gelten. (...) Zweitens haben die Mitgliedstaaten darauf zu achten, dass Minispots gemäß der Vorschrift, wonach einzeln gesendete Werbespots die Ausnahme bilden müssen, auch tatsächlich die Ausnahme bleiben (Artikel 10 Absatz 2).“

28 Damit ist der dargestellte Erläuternde Bericht sowohl nach der Rechtsprechung des EuGH als auch der Ansicht der Europäischen Kommission zur Auslegung der Fernseh-RL - und damit auch zu den inhaltlich im Wesentlichen unveränderten grundsätzlichen Regelungen über das Blockwerbegebot in Art. 19 AVMD-RL - heranzuziehen und so auch für die Ermittlung des Inhaltes des diese Richtlinienbestimmung umsetzenden § 44 Abs. 1 AMD-G maßgeblich.

29 4.3. § 44 Abs. 1 AMD-G ordnet (entsprechend den Vorgaben von Art. 19 Abs. 2 AVMD-RL und Art. 13 Abs. 1 Fernsehübereinkommen) an, Fernsehwerbung und Teleshopping „grundsätzlich in Blöcken“ auszustrahlen, und lässt einzeln gesendete Werbespots und Teleshopping-Spots (abgesehen von solchen, die bei der Übertragung von Sportveranstaltungen gesendet werden) lediglich unter der Voraussetzung zu, dass sie „die Ausnahme bilden“.

30 Ausgehend vom Wortlaut dieser Bestimmung kann die Beurteilung, ob in einem konkreten Fall eine zulässige „Ausnahme“ von der grundsätzlichen Regelung vorliegt, an sich nach quantitativen oder nach qualitativen Gesichtspunkten erfolgen. Ein quantitativer Ansatz würde allein die Anzahl von Einzelwerbespots jener von Werbeblöcken (oder Werbespots in Werbeblöcken) gegenüberstellen. Dabei wäre nicht nur maßgeblich, welcher Beobachtungszeitraum (etwa eine Sendung, ein Sendetag oder eine andere zeitliche Einheit bzw. das „Gesamtprogramm“) heranzuziehen wäre, sondern



auch, ab welcher Anzahl oder welchem Anteil von Einzelspots nicht mehr von einem nur „ausnahmsweisen“ Einsatz gesprochen werden könnte. Legt man hingegen einen qualitativen Ansatz zugrunde, so würde das Vorliegen (bzw. Gewähren) einer Ausnahme voraussetzen, dass ein bestimmter Grund oder eine bestimmte Rechtfertigung dafür vorliegt.

- 31 Aus dem Erläuternden Bericht ergibt sich klar, dass den Bestimmungen über Ausnahmen vom Blockwerbegebot primär ein qualitativer Ansatz zu Grunde liegt, denn einzelne Spots sollen demnach nur unter bestimmten Umständen zulässig sein. Als solche werden demonstrativ das Vorliegen eines einzelnen „langen“ Werbespots, einer nur sehr kurzen zur Verfügung stehenden Zeit (etwa zwischen den Runden eines sportlichen Wettkampfes) oder das Fehlen ausreichend vieler Werbeaufträge für eine Gruppierung von Spots genannt. Daran knüpft auch die interpretative Mitteilung der Kommission, Rn. 20, unmittelbar an.
- 32 Aus dem systematischen Zusammenhang, in dem das Blockwerbegebot insbesondere im Fernsehübereinkommen steht, und dem zugehörigen Erläuternden Bericht lässt sich auch der Zweck ermitteln, zu dem das Blockwerbegebot normiert wurde: Gemeinsam mit dem Erkennbarkeitsgebot und dem Trennungsgrundsatz (vgl. § 43 Abs. 1 und 2 AMD-G) dient das Blockwerbegebot der klaren Unterscheidbarkeit von anderen Programmbestandteilen. Es soll also eine wiederholt rasch wechselnde Abfolge von Werbung und redaktionellem Programm möglichst hintangehalten werden, welche auf Dauer die Unterscheidbarkeit beeinträchtigen könnte. Dies zeigt sich insbesondere daran, dass das Vorliegen eines einzelnen langen Werbespots oder aber die zeitliche Struktur des übertragenen Geschehens (mit vorgegebenen sehr kurzen Pausen) ein Abgehen vom Grundsatz der Blockwerbung im Einzelfall rechtfertigen können. Eine ähnliche Ratio steht etwa auch hinter der Bestimmung, dass Teleshopping-Fenster mindestens 15 Minuten zu dauern haben (§ 45 Abs. 3 AMD-G, Art. 24 AVMD-RL, Art. 12 Abs. 3 Fernsehübereinkommen), dient diese doch auch dazu, eine übermäßige Zahl von Unterbrechungen des regulären Fernsehprogramms zu verhindern (vgl. Erläuternder Bericht, Rn. 224).



- 33 Schließlich betont der Erläuternde Bericht, dass ungeachtet eines Ermessensspielraumes der Behörden bei der Beurteilung, ob ein gerechtfertigter Ausnahmefall vorliegt, die Möglichkeiten für Ausnahmen von der grundsätzlichen Blockwerbung begrenzt seien, also Einzelspots auch bei Vorliegen inhaltlicher Rechtfertigungen ihren - insofern auch quantitativen - Ausnahmecharakter nicht verlieren dürften (vgl. in diesem Sinne auch die interpretative Mitteilung der Kommission, Rn. 21, zu Minispots: „... darauf zu achten, dass Minispots ... auch tatsächlich die Ausnahme bleiben“).
- 34 Art. 19 Abs. 2 AVMD-RL sieht nunmehr ausdrücklich vor, dass einzeln gesendete Fernsehwerbe- und Teleshoppingspots im Rahmen von Sportveranstaltungen zulässig sind und Übertragungen von Sportveranstaltungen von der Regelung, dass solche Einzelspots die Ausnahme bilden müssen, ausgenommen sind. Damit wurde ein typischer Fall für das Vorliegen einer Rechtfertigung für das Senden von Einzelspots (nämlich eine vorgegebene zeitliche Struktur des übertragenen Ereignisses mit nur kurzen Pausen) pauschal geregelt, sodass in diesen Fällen einerseits nicht mehr im Einzelnen geprüft werden muss, ob eine Rechtfertigung konkret vorliegt. Andererseits ist es bei der Übertragung von Sportveranstaltungen auch nicht mehr erforderlich, dass das Senden von Einzelspots einen (quantitativen) Ausnahmecharakter behält, solche sind vielmehr grundsätzlich zulässig (anders als noch nach der Fernseh-RL, vgl. die soeben zitierte interpretative Mitteilung der Kommission, Rn. 21, zu Minispots, soweit sie sich auf Fußballspiele bezieht).
- 35 4.4. Für die Auslegung des § 44 Abs. 1 AMD-G bedeutet dies, dass zunächst das Senden von einzelnen Fernsehwerbe- und Teleshoppingspots im Rahmen der Übertragung von Sportveranstaltungen ohne die im Folgenden dargestellten Einschränkungen zulässig ist. In allen anderen Fällen dürfen Fernsehwerbe- und Teleshoppingspots nur dann einzeln (und nicht in Form von Blöcken) ausgestrahlt werden, wenn es dafür eine sachliche Rechtfertigung gibt, welche insbesondere den Zweck der Regelung, nämlich eine Unterscheidbarkeit der Werbung bzw. des Teleshoppings von redaktionellem



Programm durch Vermeidung eines wiederholt raschen Wechsels zwischen diesen, berücksichtigt. Eine solche Rechtfertigung kann beispielsweise darin liegen, dass der Werbespot allein bereits die Länge eines typischen Werbeblocks aufweist, die (vom Fernsehveranstalter nicht beeinflussbare) zeitliche Struktur einer Übertragung nur sehr kurze Pausen aufweist oder aber dem Fernsehveranstalter aus anderen Gründen (wie etwa der Anzahl der gebuchten Werbespots) eine Zusammenfassung von Spots zu Blöcken faktisch nicht möglich ist.

- 36 Diese Ausnahmeregelung ist insofern restriktiv zu handhaben, als auch bei Vorliegen derartiger sachlicher Rechtfertigungen der Einsatz von Einzelspots seinen Ausnahmecharakter nicht verlieren darf. Dazu ist - angesichts der Regelung als „Grundsatz“ - das Gesamtprogramm (mit Ausnahme der Übertragung von Sportveranstaltungen), und nicht etwa eine einzelne Sendung zu beurteilen. Aus der Herausnahme der Übertragungen von Sportveranstaltungen aus dem Blockwerbegebot durch die AVMD-RL ergibt sich nämlich nicht, dass damit auch eine Umstellung auf einen sendungsbezogenen Betrachtungszeitraum - und damit eine Verschärfung - einhergehen sollte (dies wird erwogen von *Kassai/Kogler*, *Evolution in der Television, medien und recht* 2008, 42 [52], und *Hohensinn*, *Im Zeichen des Umbruchs: Reformen im Rundfunkbereich*, Jahrbuch Öffentliches Recht 2010, 301 [303]). Vielmehr ist davon auszugehen, dass die Regelung lediglich für Sportübertragungen gelockert bzw. aufgehoben werden sollte, ohne sonst an ihrem Inhalt etwas zu ändern (in diesem Sinn *Kogler*, *TV (ON DEMAND)* [2010], 129).
- 37 Die gesetzliche Regelung verzichtet - anders als bei anderen formalen Vorgaben an die Dauer und Strukturierung von Fernsehwerbung in § 44 Abs. 3 und § 45 AMD-G - auf eine exakte Festlegung der zulässigen Anzahl oder eines Anteils von Einzelspots und stellt vielmehr lediglich einen „Grundsatz“ auf, von dem gewisse Ausnahmen möglich sind. Aus diesem Grund ist auch keine numerisch fixierte Grenze (etwa ein bloßes zahlenmäßiges Überwiegen) von Einzelwerbespots anzunehmen, ab der nicht mehr vom Vorliegen von bloßen Ausnahmen ausgegangen werden kann. Vielmehr wird im konkreten



Fall eine am Zweck der Regelung orientierte Gesamtbetrachtung anzustellen sein, in die etwa auch die Verteilung von Werbeblöcken und Einzelspots auf zuseherstarke und -schwache Sendezeiten einbezogen werden kann, um den erforderlichen Ausnahmecharakter des Einsatzes von Einzelspots zu beurteilen.

38 4.5. Die Revision hält dem auch vom Verwaltungsgericht primär herangezogenen qualitativen Verständnis einer Ausnahme im Sinne des § 44 Abs. 1 AMD-G („Ansatz der begründeten Ausnahme“) lediglich entgegen, dass damit der Regelung ein die Meinungsäußerungsfreiheit des Art. 10 EMRK unverhältnismäßig beschränkender sowie gleichheitswidriger Inhalt unterstellt würde.

39 Vor dem Hintergrund der Rechtsprechung zu den Schranken, die Art. 10 EMRK der Regulierung audiovisueller Kommunikation vorgibt (vgl. etwa VfGH 5.12.2022, E 992/2022 u.a, VfSlg. 20.582, mwN, sowie EuGH 23.10.2003, C-245/01, *RTL Television*, Rn. 69 bis 73), ist jedoch nicht zu erkennen, dass eine gesetzlich vorgesehene Regelung, nach der Fernsehwerbung und Teleshopping grundsätzlich in Blöcken auszustrahlen sind und nur bei Vorliegen begründeter Ausnahmen als Einzelspots gesendet werden dürfen, eine Verletzung des Grundrechtes auf Meinungsäußerungsfreiheit darstellt: Das Gebot soll, wie dargestellt, die Unterscheidbarkeit von Fernsehwerbung und Teleshopping von anderen Programmbestandteilen gewährleisten und dient mit dem Schutz der Rechte anderer legitimen Interessen im Sinne des Art. 10 Abs. 2 EMRK. Derartige Trennungs- und Erkennbarkeitsgebote greifen zwar in die durch Art. 10 EMRK geschützte Medienfreiheit ein, sie belasten einen Fernsehveranstalter aber nicht mit Nachteilen, die im Vergleich zum Gewicht der rechtfertigenden Gründe außer Verhältnis stünden. Die Verhältnismäßigkeit des Eingriffs wird durch die Zulässigkeit einer begründeten Ausnahme im Einzelfall, etwa wenn ein langer Einzelspot dem Zweck der Regelung nicht widerspricht oder wenn dem Fernsehveranstalter die Zusammenfassung von Spots zu Blöcken nicht möglich ist, gewahrt.

40 Soweit der Revisionswerber eine Gleichheitswidrigkeit (iSd Art. 2 StGG) in der Zulässigkeit eines einzelnen „sehr langen Werbespots“ erblickt, obwohl ein



solcher wohl länger dauern würde als die vorgeworfenen drei Werbe-Inserts, legt sie nicht dar, inwiefern dadurch die Anforderung, Gleiches gleich und Ungleiches ungleich zu behandeln, nicht erfüllt würde. Ausgehend davon, dass - wie dargestellt - § 44 Abs. 2 AMD-G nicht darauf abzielt, die Dauer von Fernsehwerbung zu beschränken, sondern vielmehr eine wiederholt rasch wechselnde Abfolge von Werbung und redaktionellem Programm vermieden werden soll, liegt in der längeren Dauer eines Werbespots im Vergleich zu den hier vorgeworfenen, jeweils siebensekündigen Einblendungen gerade ein relevanter Unterschied, der auch eine unterschiedliche Behandlung rechtfertigt.

41 4.6. Für den Revisionsfall ist zunächst festzuhalten, dass eine Einblendung von Fernsehwerbung in Form eines Split-Screens, also bloß auf einem Teil des Bildschirms, während auf dem übrigen Teil das bisherige (redaktionelle) Programm weiterläuft, im Hinblick auf § 43 Abs. 2 AMD-G, der (neben einer optischen oder akustischen Trennung) auch eine Trennung der Fernsehwerbung von anderen Sendungs- und Programmteilen „durch räumliche Mittel“ ermöglicht, zulässig ist (vgl. zur Split-Screen-Technik etwa EuGH 17.2.2016, C-314/14, *Sanoma Media Finland*). Mangels abweichender Regelungen haben aber auch derartige Werbe-Inserts die übrigen rechtlichen Anforderungen an Fernsehwerbung zu erfüllen (in diesem Sinne bereits die interpretative Mitteilung der Kommission, Rn. 42 und 52, unter Hinweis auf die Stellungnahme Nr. 9 des nach Art. 20 Fernsehübereinkommen eingerichteten Ständigen Ausschusses).

42 Auch wenn Fernsehwerbung in einem solchen Fall gleichzeitig mit dem übrigen Programm ausgestrahlt wird, verbleibt noch eine hinreichende Funktion des Blockwerbegebotes dahingehend, zeitliche Phasen, in denen das Programm mit Fernsehwerbung kombiniert wird, von jenen, in welchen das Programm frei von Werbung ausgestrahlt wird, eindeutig abzugrenzen, mit dem Ziel, eine hinreichende Unterscheidbarkeit der Fernsehwerbung vom übrigen Programm aufrechtzuerhalten.

43 4.7. Dass für die Ausstrahlung der verfahrensgegenständlichen drei Split-Screen-Einzelspots (anstelle von deren Ausstrahlung in einem Block ohne



Unterbrechung) eine sachliche Begründung vorgelegen wäre, die eine Ausnahme im Sinne des § 44 Abs. 1 AMD-G gerechtfertigt hätte, ergibt sich aus den Feststellungen des Verwaltungsgerichtes nicht. Auch die Revision argumentiert ausschließlich damit, dass diese Spots deshalb eine Ausnahme dargestellt hätten, weil sie nur eine geringe Gesamtdauer aufgewiesen hätten und die bei weitem überwiegende Mehrzahl der Werbespots im betreffenden Fernsehprogramm in Blöcken ausgestrahlt worden sei. Es haben sich im Verfahren auch sonst keine Hinweise darauf ergeben, dass oder warum es dem Fernsehveranstalter nicht möglich gewesen wäre, die drei betroffenen Spots beispielsweise als (Split-Screen)-Werbeblock unmittelbar hintereinander auszustrahlen.

- 44 Damit liegt bereits eine Verletzung des Gebotes gemäß § 44 Abs. 1 AMD-G, Fernsehwerbung (abgesehen von der Übertragung von Sportveranstaltungen) grundsätzlich in Blöcken auszustrahlen, vor, ohne dass es noch darauf ankäme, ob die Ausstrahlung von Einzelspots (auch) durch ihre Häufung ihren Ausnahmecharakter verloren habe.
- 45 5. Das Verwaltungsgericht hat den Revisionswerber somit zu Recht gemäß § 64 Abs. 2 AMD-G bestraft, weil er eine Verletzung der Anforderungen des § 44 AMD-G zu verantworten hatte, weshalb die Revision gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen war.

W i e n , am 6. November 2024