

## SRG verstösst gegen Alkoholwerbverbot

Strafbescheid des Bundesamtes für Kommunikation vom 15. November 1999 (nicht rechtskräftig)

*Ein Werbespot für Bier, welcher erst am Schluss darauf schliessen lässt, dass für alkoholfreies Bier geworben werden soll, verstösst gegen das im Radio- und Fernsehgesetz verankerte Alkoholwerbverbot.*

### Sachverhalt (Zusammenfassung):

Die zweite Senderkette des Schweizer Fernsehens DRS (SF2) übertrug einen Grossteil der Spiele der Fussball-Weltmeisterschaften in Frankreich in speziellen Sendegefässen. Im Rahmen der Werbeblöcke strahlte SF2 regelmässig einen Werbespot des Unternehmens «Feldschlösschen» aus. Dieser zeigte zwei Fussballmannschaften, die nach dem Ende eines Spiels die Kabine aufsuchen. Die Spieler der Siegermannschaft scharen sich zusammen mit einem Spieler der Verlierer um eine Kiste Bier.

### Aus den Erwägungen:

1) Wer wiederholt oder in schwerer Weise Vorschriften über die Werbung und Zuwendungen Dritter verletzt, die in einschlägigen internationalen Übereinkommen, in diesem Gesetz, in den Ausführungsvorschriften oder in der Konzession enthalten sind, wird mit Busse bis zu 50'000 Franken bestraft (Art. 70 Abs. 2 lit. a RTVG). Nachfolgend ist zu prüfen, ob durch die

Ausstrahlung des Werbespots für angeblich alkoholfreies Bier der Marke «Schlossgold» das Werbeverbot für alkoholische Getränke in Art. 18 Abs. 5 RTVG i.V.m. Art. 15 Abs. 1 lit. b RTVV (Radio- und Fernsehverordnung vom 6. Oktober 1997; SR 784.401) in schwerer Weise verletzt wurde.

2a) Unbestritten ist, dass Werbung im Sinne von Art. 11 Abs. 1 RTVV vorliegt. Der Werbespot lässt sich in drei Teile aufgliedern. Nach den ersten rund 12 Sekunden beginnen in einem zweiten Teil, die Spieler feiern in der Garderobe ihren Sieg, folgende schnell geschnittene und sich wiederholende Motive: die Mannschaft hat in ihrer Mitte einen Waschzuber mit eisgekühlten Bierflaschen auf dem Boden stehen, Biergläser werden gefüllt, Bierflaschen geöffnet, die Spieler stossen mit Gläsern und Flaschen in der Hand an, im Hintergrund erkennt man aufgestapelte Bierharassen. Diese nur unvollständig wiedergegebenen Bilder, welche rund 15 Sekunden in Anspruch nehmen, weisen folgende Merkmale auf: Da die Einstellungen äusserst rasch wechseln, sind grundsätzlich keine Details zu erkennen. Einzig das «Feldschlösschen»-Logo wird im Grossfor-

mat auf dem sich mit perlendem Bier füllenden Glas gezeigt, fällt wiederholt auf Biergläsern, Bierflaschen und den Bierharassen teils deutlich, teils verschwommen auf und klärt in seiner Gesamtwirkung das Publikum unmissverständlich darüber auf, dass in diesem zweiten Teil mit dem entsprechenden Logo für die Unternehmung «Feldschlösschen», welche ein breites Sortiment von alkoholhaltigem Bier und das alkoholfreie «Schlossgold» anbietet, geworben wird.

b) Die SRG macht in ihrer Stellungnahme vom 3. August 1998 geltend, jede in der Werbung gezeigte Flasche sei eine «Schlossgold»-Flasche. Dies sei durch die goldige und dunkelblaue Farbe der Etiketten ersichtlich. Nur dank einer Analyse des Spots mit Hilfe von Zeitlupe und Standbildern konnte diese Aussage verifiziert werden. Läuft der Spot in normalem Tempo, erkennt man zwar tatsächlich die dunkelblaugoldene Etikette. Diese zwei Farben genügen jedoch keinesfalls zur Identifikation des alkoholfreien Produktes «Schlossgold». Denn im «Feldschlösschen»-Logo werden diese Farben ebenfalls verwendet. Gleiches gilt für weitere Produkte des Herstellers, als Beispiel seien die alkoholhaltigen Biermarken «Original» und «Quinto» erwähnt.

c) Fünf Sekunden vor Schluss, es beginnt der durch die Einblendung des Logos «Feldschlösschen», des Produkthenamens «Schlossgold» sowie des Slogans «Das Leben macht durstig» deutlich abgetrennte dritte Teil des Spots, wird der Zuschauer darüber aufgeklärt, dass für Bier der Marke «Schlossgold» geworben wird und zwei Sekunden vor Schluss, dass dieses Getränk alkoholfrei ist. Die SRG hält in der Stellungnahme vom 12. Juli 1999 eine Assoziation des Firmennamens «Feldschlösschen» mit alkoholhaltigem Bier für unvermeidlich. Eine Werbung mit dem Vermerk «alkoholfrei» am Anfang des Spots unterscheidet sich deshalb nicht von einer Werbung mit diesem Vermerk am Ende des Spots. Das gleiche gelte, wenn die Marke «Schlossgold» von Anfang an im Spot ersichtlich gewesen wäre. Dieser Argumentation kann nicht gefolgt werden. Die Werbung für hauptsächlich alkoholhaltiges Bier der ersten rund 27 Sekunden hat bereits gewirkt. Die letzten zwei bis fünf Sekunden können diese vom Gesetz verpönte Werbebotschaft für alkoholhaltige Getränke keinesfalls rückgängig machen. Die klare Deklaration im kurzen dritten Teil des Spots ist deshalb eindeutig zu spät erfolgt.

3) Das rundfunkrechtliche Werbeverbot für alkoholische Getränke in der Schweiz ist gesundheitspolitisch motiviert (BBl 1987 III S. 735). Aufgrund der beträchtlichen gesundheitlichen, aber auch sozialen Probleme, die der Alkoholkonsum mit sich bringt, verfolgt das BAKOM bei einer Verletzung dieses Werbeverbotes eine strenge Praxis bei der Auslegung des objektiven Tatbestandselementes «in schwerer Weise». Der Werbespot wurde während 33 Tagen auf 5 Sendern der SRG insgesamt 486 Mal ausgestrahlt. Die Fussball-Weltmeisterschaft 1998 führte zudem zu einer deutlich gesteigerten

Publikumsresonanz. Die für die Werbewirtschaft besonders wichtige Kennzahl des Personen-Marktanteils (P-MA) hat sich verglichen mit den Durchschnittswerten des Jahres 1998 während der Fussball-Weltmeisterschaft vervielfacht. Dazu sei lediglich ein Beispiel angeführt: Die Nachmittagsspiele auf SF2 hatten mit 32.4% (Forschungsdienst der SRG, Fussball-Weltmeisterschaft 1998 in Frankreich, Kurzbericht zur Publikumsresonanz der TV-Berichterstattung, Bern, Juli 1998, S. 12) einen vier Mal höheren Personen-Marktanteil als der Durchschnitt des Jahres 1998 von 8% (Forschungsdienst der SRG, Jahresbericht 1998, Bd. 1: Allgemeine Daten, Bern, März 1999, S. 68). Die durch die Häufigkeit der Ausstrahlungen erreichte Intensität der Werbebotschaft verbunden mit der erheblich höheren Publikumsresonanz führte zu einer ernsthaften Bedrohung des Schutzzweckes des Alkoholwerbverbotes.

4) Die in der Nebenstrafgesetzgebung des Bundes unter Strafe gestellten Übertretungen sind strafbar, auch wenn sie fahrlässig begangen werden, sofern nicht nach dem Sinn der Vorschrift nur die vorsätzliche Begehung mit Strafe bedroht ist (Art. 333 Abs. 3 StGB). Da das VStrR sowie das RTVG mit seinen Ausführungserlassen nichts anderes bestimmen (Art. 2 VStrR), sind die vorsätzliche und die fahrlässige Verletzung des Alkoholwerbverbotes strafbar. Die Verurteilung der juristischen Person zur Bezahlung einer Busse nach Art. 7 VStrR setzt voraus, dass die Widerhandlung schuldhaft begangen worden ist (BBl 1971 I 1005). Da die natürliche Person, welche sich schuldhaft verhalten haben könnte, gerade nicht ermittelt wurde, lässt sich höchstens aus den Begleitumständen der Tat feststellen, ob Vorsatz oder Fahrlässigkeit in Frage kommt (SCHWOB RENATE, Verwaltungsstrafrecht des Bundes, in: Schweizerische Juristische Kartothek, Genf 1985, Karte 1287 S. 7). Die SRG und die Werbeauftraggeber haben gemeinsam über die Zulässigkeit des Storyboards des fraglichen Spots unter dem Gesichtspunkt der verbotenen Werbung für alkoholische Getränke diskutiert. Ebenfalls waren die Beteiligten informiert über die geplante Häufigkeit der Ausstrahlungen sowie über die bei Fussball-Weltmeisterschafts-Übertragungen am Bildschirm übliche hohe Publikumsresonanz. Die für die Ausstrahlung der «Schlossgold»-Werbung Verantwortlichen innerhalb der SRG waren sich also der damit verbundenen Möglichkeit der schweren Verletzung des Alkoholwerbverbotes bewusst. Insbesondere wussten sie um die Gefahr, der Zuschauer könnte wegen des «Feldschlösschen»-Logos das beworbene Produkt «Schlossgold» mit alkoholhaltigem Bier verwechseln. Diese Gefahr hätte vermieden werden können, indem von Anfang an die Marke «Schlossgold» eindeutig in Erscheinung getreten und der Vermerk «alkoholfrei» gut sichtbar eingeblendet worden wäre. Das Alkohol-Werbeverbot wurde somit mindestens bewusst fahrlässig im Sinne von Art. 18 Abs. 3 StGB in schwerer Weise verletzt(...)

Gestützt auf Art. 2 VStrR sind die Bestimmungen des StGB über die Vermögenseinziehung (Art. 59 StGB) im Verwaltungsstrafrecht anwendbar. Der Richter verfügt die Einziehung von Vermögenswerten, die durch eine strafba-

re Handlung erlangt worden sind (Art. 59 Ziff. 1 Abs. 1 erster Satzteil StGB). Nachfolgend ist zu prüfen, ob im vorliegenden Fall die Voraussetzungen dieser Variante der Vermögenseinziehung erfüllt sind. Nicht nur körperliche Werte, wie Geld, Edelmetalle oder Liegenschaften, sondern alle Vermögensvorteile, die einen wirtschaftlichen Wert aufweisen, insbesondere auch Bankguthaben, sind einziehbar (NIKLAUS SCHMID, StGB 59 N 17 in: Schmid (Hrsg.), Kommentar Einziehung, organisiertes Verbrechen und Geldwäscherei, Bd. I, Zürich 1998). Die Vermögens-Einziehung wird als sachliche Massnahme bei derjenigen Person vorgenommen, bei welcher sich der fragliche Wert befindet. Sie ist bei natürlichen wie juristischen Personen gleichermaßen zulässig (SCHMID a.a.O. N 20). Da die Publisuisse SA gerade die Erschliessung von finanziellen Mitteln insbesondere durch die Akquisition und Ausführung von Fernsehwerbung zugunsten der SRG bezweckt (Art. 2 Abs. 1 der Statuten der Publisuisse SA vom 29. Juni 1995), muss davon ausgegangen werden, dass der in den Akten als Gewinn der Publisuisse SA ausgewiesene Betrag letztendlich der SRG zugeflossen und deshalb dort einzuziehen ist. Als Anlasstaten in Frage kommen Verbrechen, Vergehen oder Übertretungen des eidgenössischen oder kantonalen Strafrechts, wobei lediglich ein tatbestandsmässiges und rechtswidriges

Verhalten gegeben sein muss (Schmid a.a.O. N 23). Art. 70 Abs. 2 lit.a RTVG droht als Höchststrafe eine Busse von 50'000 Franken an und gilt somit als Übertretung im Sinne von Art. 101 StGB. Der von der SRG ausgewiesene Gewinn als Gegenleistung für die Ausstrahlung des verbotenen Werbespots fliesst unmittelbar aus dieser Anlasstat. Der Deliktikonnex des einzuziehenden Vermögenswertes ist somit ohne Zweifel zu bejahen. Zugunsten der Betroffenen wird bei der Berechnung dieses Vermögenswertes das Nettoprinzip angewendet, das heisst einzuziehen ist der nach Abzug der Aufwendungen verbleibende Betrag (SCHMID a.a.O. N 55). Die Ablieferungspflicht im Verwaltungsverfahren nach Art. 67 Abs. 1 lit. b RTVG folgt in der Regel ebenfalls dem Nettoprinzip und bezieht sich auf einen allenfalls erzielten Gewinn. Aufwendungen, welche dem Konzessionär zur Finanzierung seines rechtswidrigen Verhaltens erwachsen sind, müssen demnach berücksichtigt werden (MARTIN DUMERMUTH, Rundfunkrecht N 493, in: Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht, hrsg. von Koller/Müller/ Rhinow/Zimmerli, Organisationsrecht, Basel und Frankfurt am Main 1996). Die SRG hat in einer detaillierten Abrechnung den Nettogewinn der «Schlossgold»-Werbung mit Fr. 548'023.95 beziffert. Somit ist der genannte Betrag, welcher durch eine strafbare Handlung erlangt worden ist, bei der SRG einzuziehen. ■