

Sachgebiet:

BVerwGE: ja
Fachpresse: ja

Rundfunkrecht einschl. Recht der Rundfunkanstalten, Filmrecht
einschl. Filmförderungsrecht, Presserecht und Recht der neuen
Medien

Rechtsquelle/n:

RStV § 7 Abs. 7 Satz 2 Nr. 3

Stichwort/e:

Produktplatzierung; Verbot zu starker Herausstellung; Schleichwerbung;
redaktionelle Rechtfertigung; programmintegrierte Werbung; Irreführungsschutz;
Programmautonomie; Trennungsgrundsatz; Themenplatzierung;
Dauerwerbesendung; Fernsehrichtlinien der Landesmedienanstalten.

Leitsatz/-sätze:

§ 7 Abs. 7 Satz 2 Nr. 3 RStV verwehrt nicht, dass der mit der Produktplatzierung verfolgte Werbezweck sich eindeutig erkennbar im Sendungsgeschehen abbildet. Die Sendungsgestaltung muss nicht ausschließlich redaktionellen Kriterien folgen, solange zwischen werblichen Belangen und redaktionellen Belangen ein angemessener Ausgleich gewahrt ist. Der Werbezweck darf in diesem Fall das Sendungsgeschehen nicht so dominieren, dass ihm gegenüber der natürliche Handlungsablauf in den Hintergrund rückt.

Urteil des 6. Senats vom 23. Juli 2014 - BVerwG 6 C 31.13

- I. VG Neustadt a. d. Weinstraße vom 31. Oktober 2012
Az: VG 5 K 1128/11.NW
- II. OVG Koblenz vom 22. August 2013
Az: OVG 2 A 10002/13



BUNDESVERWALTUNGSGERICHT

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

BVerwG 6 C 31.13
OVG 2 A 10002/13

Verkündet
am 23. Juli 2014

...
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

In der Verwaltungsstreitsache

hat der 6. Senat des Bundesverwaltungsgerichts
auf die mündliche Verhandlung vom 23. Juli 2014
durch den Vorsitzenden Richter am Bundesverwaltungsgericht Neumann
und die Richter am Bundesverwaltungsgericht Dr. Graulich, Dr. Möller, Hahn
und Prof. Dr. Hecker

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des Ober-
verwaltungsgerichts Rheinland-Pfalz vom 22. August 2013
geändert. Die Berufung der Beklagten gegen das Urteil
des Verwaltungsgerichts Neustadt an der Weinstraße vom
31. Oktober 2012 wird zurückgewiesen.

Die Beklagte trägt die Kosten des Berufungs- und des Re-
visionsverfahrens.

G r ü n d e :

I

- 1 Die Klägerin wendet sich gegen einen Bescheid, durch den die Beklagte im Wege der Rundfunkaufsicht eine Produktplatzierung im Vor- und Nachspann zur Übertragung eines Fußballspiels beanstandet hat.
- 2 Die Klägerin veranstaltet das Fernsehprogramm Sat.1 auf Grundlage einer von der Beklagten erteilten Sendeerlaubnis. Am 18. Mai 2011 wurde in diesem Programm das Endspiel eines europäischen Fußballwettbewerbs zwischen den portugiesischen Mannschaften FC Porto und SC Braga übertragen.
- 3 Vor und nach der Übertragung des Fußballspiels wurden zwei Live-Schaltungen in das „Hasseröder Männer-Camp“ ausgestrahlt. Hierbei handelte es sich nach

der Beschreibung der Brauerei „Hasseröder“ um ein „mobiles Haus“, das seinerzeit im Rahmen einer mehrmonatigen Werbeaktion der Brauerei in verschiedenen Orten aufgebaut wurde. Bei einem im Fernsehprogramm Sat.1 zuvor angekündigten und im Internet durch Sat.1 durchgeführten Gewinnspiel hatten sich Interessenten bewerben können, jeweils ein Wochenende im „Hasseröder Männer-Camp“ zu verbringen, um dort im geselligen Kreis Freizeitvergnügen nachzugehen.

- 4 Während der Live-Schaltungen in das „Hasseröder Männer-Camp“, das sich damals in Hamburg befand, hielten sich dort der ehemalige Fußballmanager Reiner Calmund sowie vier weitere, über das Gewinnspiel ausgewählte Männer auf; letztere trugen jeweils - für die Zuschauer erkennbar - Sweatshirts mit „Hasseröder“-Aufdrucken.
- 5 Die erste Live-Schaltung dauerte etwa 50 Sekunden. Zu sehen waren Reiner Calmund sowie die vier weiteren Männer, die sich um einen Stehtisch gruppieren, auf dem fünf gefüllte Biergläser sowie ein Eiskübel, jeweils mit dem Schriftzug „Hasseröder“, standen. Zur Einleitung der Live-Schaltung hatte der Moderator der Sportsendung, Oliver Welke, in dessen Beisein sich als Ko-Moderator der Sportdirektor des VfB Stuttgart, Fredi Bobic, befand, auf das „Hasseröder Männer-Camp“ verwiesen. Reiner Calmund eröffnete die Schaltung mit den Worten:

„Ja Olli, erstmal herzlich willkommen auch für Dich hier im Hasseröder Männer-Camp in Hamburg. Auch wenn Du jetzt nur per Sendung zugeschaltet bist.“

- 6 Weiter führte er aus:

„Hier geht wirklich der Bär ab. Das ist `nen absoluter Männertraum. Die vier Jungs haben gewonnen. Wir gucken das jetzt hier an `nem Flatscreen an. Und dann für Dich noch, dann hauen wir uns noch ein paar schöne Grillwürstchen `rein und trinken noch ein paar frisch gezapfte Hasseröder. Ja, Favorit ist natürlich Porto, ohne Wenn und Aber, Olli. Aber vergesst net: Braga war in der Champions League. Hat' da ganz knapp mit drei Punkten hinter Arsenal den Weg in die Euro-Cup League antreten müs-

sen, da rausgeschmissen: Liverpool, Dynamo Kiew, man muss sich das mal vorstellen, und Benfica Lissabon in einem Derby. Es ist alles möglich, die sind der Außenseiter. Es wird also eine enge Kiste“.

- 7 Im Anschluss an die Übertragung des Fußballspiels erfolgte für die Dauer von etwa 1:20 Minuten die zweite Live-Schaltung. Diese wurde vom Moderator mit den Worten eingeleitet:

„Wir haben noch einen zweiten Mann angesetzt (...) heute Abend. Keinen geringeren als Reiner Calmund im legendären Hasseröder Trainingscamp, Männer-Camp heißt es ganz genau. Ich hab's mir extra aufgeschrieben. Den frag ich jetzt mal. Reiner, was ist denn Dein Fazit? Ach, Ihr seid schon beim Kickern“.

- 8 Im Hintergrund wurde während dieser Einleitung auf einem Bildschirm der Schriftzug „Hasseröder Männer-Camp Haus“ eingeblendet. Im Anschluss an die Einleitung erfolgte die Schaltung. Zu sehen war am Ende eines Tischfußball-Spieltisches Reiner Calmund. Im Vordergrund waren die vier weiteren Männer zu sehen, die Tischfußball spielten. Vor Reiner Calmund stand eine Flasche mit dem sichtbaren Emblem „Hasseröder“. An der Zimmerwand im Hintergrund war der Schriftzug „Hasseröder Männer-Camp Haus“ zu sehen. Reiner Calmund äußerte:

„Ja, hier meine vier Jungs, hier die Gewinner im Hasseröder Männer-Camp in Hamburg, die sind besser, die schießen mehr Tore als die Portugiesen, und es macht riesigen Spaß hier“.

- 9 Auf die Frage des Moderators, ob dies sein Fazit sei, antwortete Reiner Calmund:

„Nee, zum Spiel: Ich glaub, der Bobi, äh Fredi, hat ja alles gesagt und äh, ich glaub, sicherlich ist Porto der verdiente Gewinner, weil eben auch die Braga-Mannschaft direkt nach dem Spielbeginn so nach zehn Minuten und auch dann direkt nach der Pause vielleicht die besten Chancen nicht verwandelt haben. Ja, dann stehst Du nachher mit leeren Händen da. Mit Porto hat dann sicherlich die beste Mannschaft gewonnen. Ich würde Hansi Küpper Recht

geben. Ich werde auch nicht von dem Spiel meinen Enkeln etwas erzählen. Ich hab' ja auch 3 und 5 Kinder. Also es hat mich auch nicht vom Hocker gerissen. Hier hat's fast mehr Spaß gemacht“.

- 10 Während beider Live-Schaltungen wurden jeweils für die Dauer von acht Sekunden der Hinweis „unterstützt durch Produktplatzierungen“ sowie das Symbol „P“ neben dem Symbol des Programms rechts oben im Bildschirm eingeblendet.
- 11 Nach Anhörung der Klägerin durch die Beklagte stellte die Kommission für Zulassung und Aufsicht (ZAK) am 22. November 2011 fest, dass die Klägerin mit der Ausstrahlung der beiden Live-Schaltungen gegen das Verbot zu starker Herausstellung gemäß § 7 Abs. 7 Satz 2 Nr. 3 RStV verstoßen habe. Ferner beschloss sie eine Beanstandung, die innerhalb von sechs Wochen umzusetzen und hinsichtlich derer eine Verwaltungsgebühr in Höhe von 1 000 € zu erheben sei. Die Beklagte erließ daraufhin gegenüber der Klägerin unter dem 6. Dezember 2011 einen Bescheid, mit dem sie gestützt auf § 27 Abs. 1 LMG RP als Rechtsverstoß feststellte, dass die Klägerin mit der Ausstrahlung der zwei Live-Schaltungen gegen § 7 Abs. 7 Satz 2 Nr. 3 RStV verstoßen habe. Ferner wurde mit dem Bescheid der Klägerin aufgegeben, einen entsprechenden Verstoß künftig zu unterlassen, sowie eine Verwaltungsgebühr in Höhe von 1 000 € festgesetzt.
- 12 Mit ihrer Klage begehrt die Klägerin die Aufhebung des Bescheids. Das Verwaltungsgericht hat der Klage stattgegeben. Das Oberverwaltungsgericht hat sie auf die Berufung der Beklagten abgewiesen. Eine Herausstellung sei bereits dann „zu stark“ im Sinne von § 7 Abs. 7 Satz 2 Nr. 3 RStV, wenn sie nach ihrer Art, ihrer Häufigkeit oder ihrer Dauer nicht durch redaktionelle Erfordernisse des Programms oder die Notwendigkeit der Darstellung der Lebenswirklichkeit gerechtfertigt sei. Hierfür spreche die Begriffsbestimmung der Produktplatzierung in § 2 Abs. 2 Nr. 11 Satz 1 RStV sowie in Art. 1 Buchst. m der Richtlinie 2010/13/EU. Wenn es danach für die Produktplatzierung kennzeichnend sei, dass sie „in Sendungen“ erfolge bzw. „innerhalb einer Sendung erscheine“, so deute dies darauf hin, dass die Produktplatzierung in das redaktionelle Pro-

gramm einer Sendung eingebunden sein müsse und das Produkt lediglich neutral erwähnt oder dargestellt, nicht aber zur Erzielung „überschießender Werbeeffekte“ präsentiert werden dürfe. In gesetzessystematischer Hinsicht komme hinzu, dass § 7 Abs. 7 Satz 1 RStV bzw. Art. 11 Abs. 2 der Richtlinie 2010/13/EU ein Verbot von Produktplatzierung aussprächen, von dem § 7 Abs. 7 Satz 2 RStV bzw. Art. 11 Abs. 3 der Richtlinie 2010/13/EU lediglich für bestimmte Fälle Ausnahmen zuließen. Dieses Regel-Ausnahme-Verhältnis gebiete eine restriktive Auslegung der Vorschriften über zulässige Produktplatzierungen. Ferner dürften die Grenzen zulässiger Produktplatzierung nicht erst dort angesiedelt werden, wo diese aufgrund ihrer programmlichen Dominanz in eine nach § 7 Abs. 7 Satz 1 RStV unzulässige Themenplatzierung oder in eine Dauerwerbesendung im Sinne von § 7 Abs. 5 Satz 1 RStV umschlagen würde. Zudem spreche die in der Gesetzessystematik angelegte und vom Gesetzgeber beabsichtigte Parallelität von Schleichwerbung und Produktplatzierung dafür, für die Bestimmung der Grenzen zulässiger Produktplatzierung auf das aus dem Schleichwerbungsregime geläufige Kriterium der redaktionellen Rechtfertigung zurückzugreifen. Der zentrale Unterschied zwischen Schleichwerbung und Produktplatzierung bestehe lediglich darin, dass bei der Produktplatzierung die Darstellung gekennzeichnet sei. Nach seinem Sinn und Zweck solle § 7 Abs. 7 Satz 2 Nr. 3 RStV den Kern des rundfunkrechtlichen Trennungsgrundsatzes bewahren. Der nationale wie der europäische Normgeber hätten diesen Grundsatz in Bezug auf Produktplatzierungen nur behutsam einschränken wollen. Schließlich hebe die Begründung zum 13. Rundfunkänderungsstaatsvertrag hervor, der Veranstalter dürfe dem platzierten Produkt keine auffällige Stellung im Sendungsverlauf einräumen und müsse Werbeeffekte vermeiden. Im europäischen Rechtssetzungsverfahren habe das Parlament vorgeschlagen, das Verbot der zu starken Herausstellung in die damalige Fernsehrichtlinie aufzunehmen und hierbei zugleich in den Erwägungsgründen festzuschreiben, dass eine Herausstellung unzulässig sei, sofern sie nicht durch redaktionelle Erfordernisse des Programms oder die Notwendigkeit der Darstellung der Lebenswirklichkeit gerechtfertigt sei. Auch wenn die vorgeschlagene Ergänzung der Erwägungsgründe anders als das Verbot selbst keinen Eingang in den endgültigen Richtlinien text gefunden habe, sei dem Verbot dasjenige Verständnis zugrunde zu legen, welches das Parlament als dessen Initiator ausweislich seines

Vorschlags zur Ergänzung der Erwägungsgründe vor Augen gehabt habe. Ausgehend von diesem Verständnis habe die Platzierung von „Hasseröder“-Produkten in der vorliegenden Sendung die Vorschrift des § 7 Abs. 7 Satz 2 Nr. 3 RStV verletzt. Weder die insgesamt fünfmalige mündliche Erwähnung von „Hasseröder“ noch die visuellen Darstellungen seien durch redaktionelle Erfordernisse gerechtfertigt gewesen. Die Vor- und Nachbereitung des Fußballspiels durch das Interview mit Reiner Calmund habe keinen inhaltlichen Zusammenhang zu der Präsentation der „Hasseröder“-Produkte aufgewiesen. Auch mit der Einlösung des Preises des Sat.1-Gewinnspiels könnten die Werbeeffekte nicht gerechtfertigt werden. Insbesondere könne sich die Klägerin insoweit nicht auf die Notwendigkeit der Darstellung einer „Lebenswirklichkeit“ im „Hasseröder Männer-Camp“ berufen. Bei diesem handle es sich um eine zu Werbezwecken erzeugte künstliche Realität.

- 13 Die Klägerin trägt zur Begründung ihrer Revision vor, die vorinstanzlich vorgenommene Auslegung von § 7 Abs. 7 Satz 2 Nr. 3 RStV laufe auf eine rechtliche Gleichbehandlung von Schleichwerbung und Produktplatzierung hinaus, die dem Willen der Normgeber auf europäischer und auf nationaler Ebene widerspreche. Das neue Regime der Produktplatzierung lasse Werbeeffekte bewusst zu, solange die Gefahr einer Irreführung der Zuschauer wegen der erforderlichen Kennzeichnung nach § 7 Abs. 7 Satz 3 RStV ausgeschlossen sei. Daher müssten für die Zulässigkeit der Produktplatzierung andere Maßstäbe als unter dem herkömmlichen Schleichwerbungsregime gelten, an dem sich das Urteil des Oberverwaltungsgerichts indessen orientiere. Zu stark im Sinne von § 7 Abs. 7 Satz 2 Nr. 3 RStV sei die Herausstellung eines Produkts erst dann, wenn die hieraus folgenden Werbeeffekte im konkreten, hier durch die Besonderheiten der Sportübertragung mit ihrer üblichen gehäuften Werbung im Sendungsumfeld eindeutig überzogen oder gar belästigend seien. Diese Grenze sei in den Live-Schaltungen nicht überschritten worden. Der angefochtene Bescheid leide zudem unter einem Begründungsmangel und sei daher auch in formeller Hinsicht rechtswidrig.
- 14 Die Beklagte verteidigt das angefochtene Urteil. Der Ansatz der Klägerin negiere die Aussagen des Gesetzgebers sowie die Bedeutung des Grundsatzes der

Trennung von Werbung und Programm. Mit den Regelungen zur Produktplatzierung habe kein „Mehr“ an programmintegrierter Werbung gegenüber dem Schleichwerbungsregime zugelassen werden sollen.

II

- 15 Die zulässige Revision der Klägerin ist begründet. Das Berufungsurteil beruht auf einer Verletzung der revisiblen Vorschrift des § 7 Abs. 7 Satz 2 Nr. 3 RStV, (§ 137 Abs. 1 VwGO, § 48 RStV) und stellt sich auch nicht im Ergebnis als richtig dar (§ 144 Abs. 4 VwGO). Gemäß § 7 Abs. 7 Satz 2 Nr. 3 RStV darf bei der Produktplatzierung das Produkt nicht zu stark herausgestellt werden. Dies bedeutet entgegen dem Oberverwaltungsgericht nicht, dass die Darstellung durch redaktionelle Erfordernisse des Programms gerechtfertigt sein muss, d.h. ein mit ihr verfolgter Werbezweck sich nicht erkennbar im Sendungsgeschehen abbilden darf. Gefordert ist lediglich, dass bei der Produktplatzierung zwischen werblichen Belangen und redaktionellen Belangen ein angemessener Ausgleich gewahrt ist, d.h. der Werbezweck das Sendungsgeschehen nicht dominiert. Ausgehend von diesem Maßstab waren die visuellen wie verbalen Darstellungen des Produkts „Hasseröder“ in den beiden Live-Schaltungen nicht zu stark im Sinne von § 7 Abs. 7 Satz 2 Nr. 3 RStV. Im Einzelnen:
- 16 1. Das Oberverwaltungsgericht hat § 7 Abs. 7 Satz 2 Nr. 3 RStV unzulässig restriktiv ausgelegt.
- 17 a. Die Darstellungen des Produkts „Hasseröder“ in den Live-Schaltungen erfüllen - worüber zwischen den Beteiligten Einigkeit besteht - die in § 2 Abs. 2 Nr. 11 Satz 1 RStV normierten Begriffsmerkmale der Produktplatzierung. Die Produktdarstellungen waren in dem von § 2 Abs. 2 Nr. 11 RStV vorausgesetzten Sinne in die Sendung einbezogen.
- 18 b. Das für die Produktplatzierung in § 7 Abs. 7 Satz 2 Nr. 3 RStV deckungsgleich mit Art. 11 Abs. 3 Unterabs. 3 Buchst. c der Richtlinie 2010/13/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 10. März 2010 zur Koordinierung

bestimmter Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Bereitstellung audiovisueller Mediendienste (ABl L 95 S. 1) normierte Verbot zu starker Herausstellung erfasst nach dem Berufungsurteil solche Produktdarstellungen, die nach ihrer Art, ihrer Häufigkeit oder ihrer Dauer „nicht durch redaktionelle Erfordernisse des Programms ... gerechtfertigt“ sind. Ebenso sollen Produktdarstellungen erfasst sein, die nicht durch die „Notwendigkeit der Darstellung der Lebenswirklichkeit“ gerechtfertigt sind; diese Variante kann systematisch als Unterfall der erstgenannten Variante eingeordnet werden.

- 19 Wie aus der konkreten Handhabung dieser Maßgaben im Berufungsurteil (UA S. 24 f.) geschlossen werden muss, sind aus Sicht des Oberverwaltungsgerichts nur solche Produktdarstellungen durch redaktionelle Erfordernisse des Programms „gerechtfertigt“, die in identischer Weise hätten erfolgen können - d.h. ebenso plausibel gewesen wären -, wenn ausschließlich ein redaktionelles Gestaltungskalkül im Spiel gewesen wäre. Nach dem Ansatz des Oberverwaltungsgerichts scheidet eine Rechtfertigung hingegen aus, wenn die Darstellung des Produkts nach ihrer Art, ihrer Häufigkeit oder ihrer Dauer nur mit dem hiermit verfolgten Werbezweck erklärt werden kann, wenn also das Produkt nicht, weniger intensiv oder weniger häufig dargestellt worden wäre, würde der Werbezweck hinweggedacht und griffe allein eine redaktionelle Gestaltungsabsicht Platz. Die Beklagte teilt diesen Ansatz, wenn sie die Produktplatzierung an die Voraussetzung gebunden sieht, dass „das werblich gezielt platzierte Produkt sich dem Programm unterordnet, d.h. (...) in der spezifischen Form der Darstellung ‚sowieso schon‘ (d.h. auch ohne werbliche Intention) im Programm vorkommen würde“.
- 20 c. Diesem Normverständnis steht bereits der Wortlaut des § 7 Abs. 7 Satz 2 Nr. 3 RStV bzw. des Art. 11 Abs. 3 Unterabs. 3 Buchst. c der Richtlinie 2010/13/EU entgegen. Untersagt ist danach nicht jegliche, sondern nur eine zu starke Herausstellung des Produkts. Eine Produktdarstellung, bei der sich der Werbezweck vollständig redaktionellen Gestaltungskriterien unterordnet, also im Sendungsgeschehen sich nicht als solcher erkennbar abbildet, kann schwerlich als „Herausstellung“ bezeichnet werden. Demnach wäre nach dem Ansatz des Oberverwaltungsgerichts jegliche und nicht nur eine zu starke Herausstel-

lung untersagt. Für werbemotivierte Darstellungen, die Produktplatzierungen bestimmungsgemäß aber sein sollen (vgl. § 2 Abs. 2 Nr. 11 Satz 1 RStV: „mit dem Ziel der Absatzförderung“), bliebe kaum Raum. Der Ansatz des Oberverwaltungsgerichts blendet weitgehend den Werbungscharakter der Produktplatzierung aus, der sich regelmäßig nur bei einem Absetzen des Produkts vom redaktionellen Sendungsinhalt entfalten kann. Hätte der Normgeber tatsächlich nur Produktdarstellungen erlauben wollen, die auch dann redaktionell plausibel wären, würde ein Werbezweck hinweggedacht - die also überhaupt nicht „herausgestellt“ sind -, hätte er dies ohne Weiteres so festlegen können.

- 21 Für den Ansatz des Oberverwaltungsgerichts spricht entgegen der Beklagten nicht, dass es für die Beurteilung, ob die Grenze der zu starken Herausstellung eingehalten worden ist, eines „Vergleichsmaßstabs“ bedarf, der „schon rein logisch nur in der Programmgestaltung gesehen werden kann, wie sie sich ohne die Platzierung eines Produkts zu Werbezwecken darstellen würde“. Zwar kann eine Herausstellung im tatbestandlichen Sinne von § 7 Abs. 7 Satz 2 Nr. 3 RStV nicht als solche festgestellt werden, ohne vom fiktiven Sendungsablauf auszugehen, wie er sich mutmaßlich ohne einen Werbezweck dargestellt hätte. Hieraus folgt aber nicht, dass jede Diskrepanz zwischen dem fiktiven und dem tatsächlichen Sendungsablauf automatisch den Vorwurf begründen müsste, die festgestellte Herausstellung sei zu stark im Sinne von § 7 Abs. 7 Satz 2 Nr. 3 RStV. Das Erfordernis des genannten Vergleichsmaßstabs führt nur dann „zwangsläufig“ auf das von der Beklagten und dem Oberverwaltungsgericht vertretene Normverständnis, wenn man der durch den Wortlaut der Norm nicht gedeckten Prämisse folgt, jegliche und nicht nur eine zu starke Herausstellung sei untersagt.
- 22 Für den Ansatz des Oberverwaltungsgerichts spricht ferner nicht, dass die Produktplatzierung ausweislich von § 2 Abs. 2 Nr. 11 Satz 1 RStV „in Sendungen“ erfolgt. Mit diesem Merkmal wollte der Normgeber entgegen dem Berufungsurteil kein Erfordernis der „Einbindung“ der Produktplatzierung in das redaktionelle Programm einer Sendung im Sinne eines Gebots „neutraler“ Darstellung aufstellen. Eine solche Vorgabe wäre in der lediglich der Begriffsbestimmung dienenden Vorschrift des § 2 Abs. 2 Nr. 11 RStV fehl am Platze. Ebenso gilt dies

für Art. 1 Abs. 1 Buchst. m der Richtlinie 2010/13/EU. Das Merkmal, wonach die Produktdarstellung „in Sendungen“ erfolgt (§ 2 Abs. 2 Nr. 11 RStV) bzw. in die Sendung einbezogen ist und innerhalb dieser erscheint (Art. 1 Abs. 1 Buchst. m der Richtlinie 2010/13/EU), dient dazu, die Produktplatzierung tatbestandlich zu fixieren und gegenüber anderen geregelten Formen audiovisueller kommerzieller Kommunikation abzugrenzen.

- 23 d. Gesetzessystematische Aspekte erhärten das Ergebnis der Wortlautauslegung. Würde das abweichende Normverständnis des Oberverwaltungsgerichts zugrunde gelegt, gerieten die seit 2010 geltenden Regelungen über die Produktplatzierung in ein nicht mehr stimmiges Verhältnis zum hergebrachten und nach wie vor geltenden Schleichwerbungsverbot des § 7 Abs. 7 Satz 1 RStV (Art. 9 Abs. 1 Buchst. a Satz 2 der Richtlinie 2010/13/EU).
- 24 aa. Die vom Oberverwaltungsgericht dem § 7 Abs. 7 Satz 2 Nr. 3 RStV entnommenen Kriterien entsprechen im Wesentlichen denjenigen Kriterien, anhand derer sich bei einer - nicht als Produktplatzierung gekennzeichneten (vgl. § 7 Abs. 3 Satz 3 RStV bzw. Art. 11 Abs. 3 Unterabs. 3 Buchst. d der Richtlinie 2010/13/EU) - Produktdarstellung mit Blick auf ihre äußeren Merkmale regelmäßig bemisst, ob sie im Sinne von § 2 Abs. 2 Nr. 8 Satz 1 RStV (Art. 1 Abs. 1 Buchst. j Satz 1 der Richtlinie 2010/13/EU) zu Werbezwecken vorgenommen wurde und daher trotz fehlenden Belegs einer Zahlung (vgl. § 2 Abs. 2 Nr. 8 Satz 2 RStV bzw. Art. 1 Abs. 1 Buchst. j Satz 2 der Richtlinie 2010/13/EU) als verbotene Schleichwerbung einzustufen ist (vgl. Ziff. 4 Abs. 2 der Gemeinsamen Richtlinien der Landesmedienanstalten für die Werbung, die Produktplatzierung, das Sponsoring und das Teleshopping im Fernsehen - Werberichtlinien Fernsehen - i.d.F. vom 18. September 2012; ebenso Ziff. 4.1 der Vorgängerfassung vom 23. Februar 2010; Ziff. 33 f. der Mitteilung der Kommission zu Auslegungsfragen in Bezug auf bestimmte Aspekte der Bestimmungen der Richtlinie „Fernsehen ohne Grenzen“ über die Fernsehwerbung, ABI EU 2004 Nr. C 102 S. 2; Goldbeck, in: Paschke/Berlit/Meyer, Gesamtes Medienrecht, 2. Aufl. 2012, S. 830 m.w.N.). Nur solche - gekennzeichneten - Produktdarstellungen wären also nach dem Ansatz des Oberverwaltungsgerichts als zulässige Produktplatzierung anzusehen, die bezogen auf ihre äußeren Merkmale schon nicht dem

Schleichwerbungsverbot unterfielen, sondern nur auf Grund ihrer Entgeltlichkeit als Schleichwerbung gälten. Der medienregulatorische Effekt des neu eingeführten Produktplatzierungsregimes würde sich so darin erschöpfen, einen Weg zur Legalisierung von Geldflüssen zu eröffnen, die, sofern belegbar, unter dem Schleichwerbungsregime die Aufsichtsbehörde wegen § 2 Abs. 2 Nr. 8 Satz 2 RStV (Art. 1 Abs. 1 Buchst. j Satz 2 der Richtlinie 2010/13/EU) in die Lage versetzen, losgelöst von den äußeren Merkmalen der Darstellung von einer Werbeabsicht im Sinne von § 2 Abs. 2 Nr. 8 Satz 1 RStV (Art. 1 Abs. 1 Buchst. j Satz 1 der Richtlinie 2010/13/EU) und damit von einem Verstoß gegen das Schleichwerbungsverbot auszugehen.

- 25 Dieses Verständnis des Produktplatzierungsregimes ist schon in sich kaum schlüssig. Der werbewirtschaftliche Vorteil programmintegrierter Werbung besteht darin, dass der Konsument ihr gegenüber weniger skeptisch reagiert als gegenüber klassischer, vom Programm abgetrennter Werbung im Werbeblock (vgl. Castendyk, ZUM 2010, 29 <30> m.w.N.; vgl. auch BGH, Urteil vom 7. Juli 1994 - I ZR 162/92 - NJW 1994, 2954 <2955>). Es darf hiervon ausgehend angenommen werden, dass innerhalb eines gewissen Rahmens die Abwehrreflexe des Konsumenten bei ausdrücklicher Kennzeichnung einer Produktdarstellung als solcher (= Produktplatzierung) höher sind und deren Werbewert folglich geringer ausfällt, als wenn eine Kennzeichnung unterbleibt (= Schleichwerbung). Der Veranstalter, der Geldflüsse offenbart und im Gegenzug die Kennzeichnungspflicht in Kauf zu nehmen hat, müsste folglich damit rechnen, bei gleicher äußerlicher Art einer die Schleichwerbkriterien nicht erfüllenden Produktdarstellung unter dem neuen Produktplatzierungsregime weniger Werbeeinnahmen zu erlösen als unter dem Schleichwerbungsregime. Wäre aber das Schleichwerbungsregime werbewirtschaftlich attraktiver als das Produktplatzierungsregime, bestünde nach wie vor ein erheblicher Anreiz, Geldflüsse zu verschweigen. Die vermeintliche Legalisierungsstrategie könnte folglich nicht oder allenfalls unvollkommen aufgehen.
- 26 Ein Gleichlauf von Schleichwerbungs- und Produktplatzierungsregime im Hinblick auf die äußeren Darstellungsgrenzen wäre darüber hinaus aus Sachgründen verfehlt. Ist eine nicht gekennzeichnete Produktdarstellung nicht durch re-

daktionelle Erfordernisse des Programms gerechtfertigt und daher nach den Maßstäben des Schleichwerbungsregimes von einer Werbeabsicht der Beteiligten auszugehen, droht eine Irreführung des Zuschauers über den tatsächlichen Sendungszweck. Das Medienrecht antwortet hierauf mit dem ausnahmslosen Verbot solcher Produktdarstellungen (§ 7 Abs. 7 Satz 1 RStV bzw. Art. 9 Abs. 1 Buchst. a Satz 2 der Richtlinie 2010/13/EU). Das für die Produktplatzierung geltende Kennzeichnungsgebot wirkt der schleichwerbungstypischen Gefahr einer Irreführung der Zuschauer über den (Werbe-)Zweck der Produktdarstellung nunmehr jedoch - jedenfalls bis zu einem gewissen Grad - entgegen: Dem Zuschauer gegenüber wird offen gelegt, dass die Grundregel der Trennung von Werbung und Programm durchbrochen und die Sendung mit der Produktdarstellung auf Basis der Entgeltleistung eines Dritten einen Werbezweck verfolgt. Hieraus ergibt sich ein entscheidendes Argument für die Lockerung der Schleichwerbungskriterien. Es wäre unverständlich, die Produktplatzierung ohne Abstriche Maßgaben zu unterwerfen, welche auf die Sicherung eines Schutzguts zugeschnitten sind, das bei ihr wegen des Kennzeichnungsgebots nicht im selben Umfang wie bei einer Schleichwerbung gefährdet werden kann (vgl. Castendyk, ZUM 2010, 29 <37 f.>).

- 27 Da mit dem Produktplatzierungsregime bestimmte Darstellungen in Werbeabsicht prinzipiell zugelassen werden sollen (§ 7 Abs. 7 Satz 2, § 2 Abs. 2 Nr. 11 RStV; Art. 11 Abs. 3 Unterabs. 3, Art. 1 Abs. 1 Buchst. m i.V.m. Art. 1 Abs. 1 Buchst. h der Richtlinie 2010/13/EU), wäre es zudem auch in konzeptioneller Hinsicht ungereimt, die Produktplatzierung vollumfänglich an Regeln eines Regimes zu binden, das - so wie das Schleichwerbungsregime - von der Vorstellung prinzipieller Unzulässigkeit werbemotivierter Darstellungen geprägt ist (§ 7 Abs. 7 Satz 1, § 2 Abs. 2 Nr. 8 RStV; Art. 9 Abs. 1 Buchst. a Satz 2, Art. 1 Abs. 1 Buchst. j der Richtlinie 2010/13/EU). Für eine vollständige Deckungsgleichheit beider Regimes im Hinblick auf die äußeren Darstellungsgrenzen finden sich in Wortlaut und Systematik der rundfunkstaatsvertraglichen Regelungen sowie der zugrunde liegenden Regelungen der Richtlinie 2010/13/EU auch keine Belege.

- 28 Schleichwerbungsregime und Produktplatzierungsregime stehen aus den genannten Gründen nur dann in einem stimmigen, medienregulatorisch konsistenten Verhältnis zueinander, wenn innerhalb eines gewissen, durch die Worte „zu stark“ (§ 7 Abs. 7 Satz 2 Nr. 3 RStV) markierten Rahmens auch solche (gekennzeichneten) Produktdarstellungen als zulässige Produktplatzierung angesehen werden können, die nach ihren äußeren Merkmalen bei Zugrundelegung der Schleichwerbungskriterien verboten wären (im Ergebnis ebenso Castendyk, ZUM 2010, 29 <37 f.>; Goldbeck, in: Paschke/Berlit/Meyer, Gesamtes Medienrecht, 2. Aufl. 2012, S. 839; Müller-Rüster, Product Placement im Fernsehen, 2010, S. 287 f.; Engels, AfP 2011, 438 <441>; Emrich, EU- und nationalrechtliche Liberalisierung des Product-Placement im öffentlich-rechtlichen und privaten Fernsehen sowie für Spielfilme, 2011, S. 263 f.; Wöller, Die rechtliche Behandlung von Produktplatzierungen im Fernsehen nach Inkrafttreten des 13. Rundfunkänderungsstaatsvertrags, 2013, S. 273 ff.; a.A.: v. Duisburg, ZUM 2011, 141 <148>; Leitgeb, ZUM 2013, 987 <988>; Hartstein u.a., Rundfunkstaatsvertrag, Stand März 2013, § 7 Rn. 53 d).
- 29 bb. Entgegen der Auffassung des Oberverwaltungsgerichts gebietet das in § 7 Abs. 7 RStV bzw. in Art. 11 der Richtlinie 2010/13/EU markierte Regel-Ausnahme-Verhältnis nicht die Vorschriften über die Zulässigkeit der Produktplatzierung, restriktiv auszulegen. Soll eine bestimmte Verhaltensweise Privater nur unter bestimmten Voraussetzungen zugelassen werden, liegt es bereits aus gesetzesredaktionellen Gründen nahe, ein Verbot als Regel und die fragliche Verhaltensweise als Ausnahme zu normieren.
- 30 cc. Entgegen dem Berufungsurteil stützt das ausnahmslose Verbot der Themenplatzierung gemäß § 7 Abs. 7 Satz 1 RStV die von ihm vorgenommene Auslegung von § 7 Abs. 7 Satz 2 Nr. 3 RStV nicht. Eine Themenplatzierung liegt vor, wenn innerhalb der Sendung kein konkretes Produkt dargestellt, sondern eine werbliche Aussage bezüglich bestimmter Produktgattungen getroffen wird (sogenanntes generic placement; vgl. Ziff. 4 Abs. 1 der Werberichtlinien-Fernsehen der Landesmedienanstalten). Es handelt sich um eine Werbungsform, die sich von der Produktplatzierung nicht (gleitend) im Hinblick auf die Intensität der werblichen Darstellung, sondern in struktureller Weise unterschei-

det. Die Klägerin weist dementsprechend zu Recht daraufhin, dass das „Umschlagen“ einer Produktplatzierung in eine Themenplatzierung nicht möglich ist. Insofern kann sich in diesem Zusammenhang kein Abstandsgebot ergeben, das bei der Auslegung von § 7 Abs. 7 Satz 2 Nr. 3 RStV zu berücksichtigen wäre.

- 31 dd. Ferner stützt die Regelung zur Dauerwerbesendung in § 7 Abs. 5 RStV die im Berufungsurteil vorgenommene Auslegung von § 7 Abs. 7 Satz 2 Nr. 3 RStV nicht. Auch auf Grundlage von weniger restriktiv gefassten Darstellungsgrenzen ist gewährleistet, dass die Produktplatzierung nicht in eine Dauerwerbesendung umschlagen kann, die ausweislich von § 7 Abs. 5 RStV dadurch gekennzeichnet ist, dass der Werbecharakter erkennbar im Vordergrund steht.
- 32 e. Aus der Entstehungsgeschichte des § 7 Abs. 7 Satz 2 Nr. 3 RStV und der zugrunde liegenden Vorschrift des Art. 11 Abs. 3 Unterabs. 3 Buchst. c der Richtlinie 2010/13/EU bzw. deren Vorgängervorschrift in Art. 3g Abs. 2 Unterabs. 3 Buchst. c der Richtlinie 89/552/EWG des Rates zur Koordinierung bestimmter Rechtsverwaltungsverfahren der Mitgliedstaaten über die Ausübung der Fernsehaktivität i.d.F. der Richtlinie 2007/65/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Dezember 2007 (ABl L 332 S. 27) sowie aus den jeweils angefallenen Materialien, einschließlich der Erwägungsgründe der genannten Richtlinien, ergeben sich keine durchgreifenden Argumente für den Ansatz des Oberverwaltungsgerichts.
- 33 aa. Das Verbot der zu starken Herausstellung geht zurück auf den in erster Lesung vom Europäischen Parlament am 13. Dezember 2006 beschlossenen Standpunkt (EP-PE_TC1-COD(2005)0260) zum ursprünglichen Kommissionsentwurf vom 13. Dezember 2005 (KOM 2005/0260 <COD>). Letzterer hatte ein solches Verbot noch nicht vorgesehen. Die mit dem Standpunkt des Europäischen Parlaments vom 13. Dezember 2006 beschlossene Entwurfsfassung, die dieses Verbot nunmehr vorsah, enthielt zugleich zu Erläuterungszwecken eine Ergänzung des Erwägungsgrundes 66 (damaliger Nummerierung) in Gestalt der offensichtlich der Schleichwerbungsdogmatik entlehnten Aussage, dass „eine Hervorhebung unzulässig (ist), wenn sie nicht durch redaktionelle Erfordernisse des Programms oder die Notwendigkeit der Darstellung der Lebens-

wirklichkeit gerechtfertigt ist“. Obwohl diese Ergänzung des Erwägungsgrundes 66 aber anders als das Verbot der zu starken Herausstellung selbst keinen Eingang in den endgültigen Text der Richtlinie gefunden hat, soll nach Auffassung des Oberverwaltungsgerichts diesem Verbot dasjenige Verständnis zu unterlegen sein, welches das Europäische Parlament als sein Initiator ausweislich der vorgesehenen Ergänzung des Erwägungsgrundes 66 bei seiner ersten Lesung im Auge gehabt hatte.

- 34 Dem kann nicht gefolgt werden. Hat die vom Europäischen Parlament ursprünglich vorgesehene Ergänzung des Erwägungsgrundes 66 am Ende keinen Eingang in den endgültigen Text der - vom Parlament im Mitentscheidungsverfahren in zweiter Lesung mitbeschlossenen - Richtlinie gefunden, lässt sich dies eher als Beleg dafür werten, dass sich der europäische Normgeber das in ihr zum Ausdruck gebrachte Verständnis gerade nicht zu eigen machen wollte.
- 35 Entgegen dem Oberverwaltungsgericht lässt sich Gegenteiliges nicht dem Erwägungsgrund 91 der Richtlinie 2010/13/EU (= Erwägungsgrund 61 der Richtlinie 2007/65/EG) entnehmen. Er spricht die Produktplatzierung als „Tatsache in Kinospielefilmen und audiovisuellen Fernsehproduktionen“ an. Aus dieser rein beschreibenden Aussage kann schwerlich auf eine Absicht „behutsamer“ Rechtssetzung geschlossen werden, die lediglich auf eine Legalisierung von Geldflüssen in Fällen zielen würde, in denen eine Darstellung nach ihren äußeren Merkmalen die Schleichwerbungskriterien nicht erfüllt.
- 36 Auch Erwägungsgrund 81 der Richtlinie 2010/13/EU (= Erwägungsgrund 55 der Richtlinie 2007/65/EG), auf den die Beklagte verweist, belegt keine solche Absicht. In ihm heißt es: „Produktplatzierung, die den Charakter von Schleichwerbung hat, sollte jedoch verboten bleiben“. Im Satz davor heißt es: „Der Trennungsgrundsatz sollte auf Fernsehwerbung und Teleshopping beschränkt werden und die Produktplatzierung sollte unter bestimmten Voraussetzungen erlaubt werden - sofern ein Mitgliedstaat nicht etwas anderes beschließt“. Zusammen genommen wird damit klargestellt, dass „Produktplatzierung, die den Charakter von Schleichwerbung hat“, im Gegensatz zu sonstigen Fällen der Produktplatzierung im Anwendungsbereich des Trennungsgrundsatzes bleiben,

d.h. nicht als programmintegrierte Werbung zugelassen werden soll. Damit hat der Richtliniengeber, anders als die Beklagte meint, nicht indirekt zum Ausdruck bringen wollen, dass eine Produktplatzierung nicht die Schleichwerbungskriterien erfüllen darf. Diese Deutung wäre nur dann plausibel, wenn eine Produktplatzierung bei Erfüllung der Schleichwerbungskriterien - unter der Prämisse, diese wären auch für sie verbindlich - tatbestandlich zur verbotenen Schleichwerbung mutieren müsste. Diese Vorstellung ist aber allgemein nicht haltbar. Überschreitet eine Produktplatzierung die für sie geltenden Darstellungsgrenzen, wird sie grundsätzlich zu einer unzulässigen Produktplatzierung, aber nicht zur Schleichwerbung. Eine Produktplatzierung kann allenfalls dadurch - zugleich - den Charakter einer Schleichwerbung gewinnen, dass keine Kennzeichnung vorgenommen wird. Ein dahingehendes Verständnis lässt das europäische Recht anders als das deutsche Recht zu, da die Kennzeichnung nach der Konstruktion in Art. 1 Abs. 1 Buchst. m der Richtlinie 2010/13/EU - anders als nach § 2 Abs. 2 Nr. 11 RStV - für die Produktplatzierung nicht begriffskonstitutiv ist und somit kein tatbestandliches Abgrenzungsmerkmal zur Schleichwerbung, sondern eine Zulässigkeitsanforderung an die Produktplatzierung bildet. Dies übersieht die Beklagte, wenn sie ausführt, dass „das Fehlen einer programmlich-redaktionellen Rechtfertigung ... das einzig denkbare Kriterium (ist), das einer Produktplatzierung den 'Charakter von Schleichwerbung' bescheren kann“. Die genannte Aussage in Erwägungsgrund 81, wonach Produktplatzierung mit dem Charakter von Schleichwerbung verboten bleiben soll, kann daher nur als Hinweis darauf gemeint sein, dass die den Trennungsgrundsatz durchbrechende Zulassung der Produktplatzierung von der Richtlinie an die Bedingung der Kennzeichnung geknüpft ist (vgl. Art. 11 Abs. 3 Unterabs. 3 Buchst. d der Richtlinie 2010/13/EU).

- 37 bb. Das Oberverwaltungsgericht hat zum zweiten auf die amtliche Begründung zum 13. Rundfunkänderungsstaatsvertrag abgestellt, die zu § 7 Abs. 7 Satz 2 Nr. 3 RStV ausführt, nach dieser Bestimmung sei der Veranstalter „verpflichtet, dem (...) Produkt keine auffällige Stellung im Sendungsverlauf einzuräumen und damit Werbeeffekte zu vermeiden“, und ferner fordert, das Produkt solle „im natürlichen Handlungsablauf aus programmlich-dramaturgischen Gründen eingebunden sein“ (LTDrucks RP 15/4081 S. 18). Auch diese Aussagen stützen

das vom Oberverwaltungsgericht vertretene Verständnis von § 7 Abs. 7 Satz 2 Nr. 3 RStV jedenfalls im Ergebnis nicht.

- 38 Ihnen stehen andere Passagen aus der Begründung des Änderungsstaatsvertrags gegenüber, in denen sich eher die Vorstellung andeutet, dass mit der Umsetzung der Richtlinie 2007/65/EG die zuvor für programmintegrierte Werbung bestehenden Regelungen liberalisiert werden sollen. So heißt es etwa:

„Der neue Absatz 7 setzt die Regelung der Richtlinie in Artikel 3 g zur kostenlosen oder bezahlten Platzierung von Produkten in audiovisuellen Mediendiensten um. Dazu wird die bisherige Regelung zur Schleichwerbung erweitert“ (LTDrucks RP 15/4081 S. 18).

- 39 An anderer Stelle heißt es:

„Zudem werden die bestehenden europarechtlichen Beschränkungen für Werbung liberalisiert, indem die Richtlinie Lockerungen bei der Einfügung der Werbung vorsieht, während die bisherigen Bestimmungen über den Umfang der Werbung weitgehend erhalten bleiben. Gleichzeitig wird das materielle Werberecht ergänzt“ (LTDrucks RP 15/4081 S. 16).

- 40 Eine Absicht des Normgebers des Rundfunkstaatsvertrags, an die überkommenen Schleichwerbungskriterien anzuknüpfen, tritt entgegen der Auffassung der Beklagten nicht darin zum Vorschein, dass es in der Begründung zum 13. Rundfunkänderungsstaatsvertrag ferner heißt, eine „nicht gekennzeichnete Produkterwähnung oder -darstellung kann der Regelung zur Schleichwerbung unterfallen“ (LTDrucks RP 15/4081 S. 17). Der Normgeber wollte hiermit lediglich klarstellen, dass eine nicht als Produktplatzierung gekennzeichnete Produktdarstellung nach wie vor am Schleichverbot zu messen ist.
- 41 Offenbart somit auch die Gesamtschau der nationalen Rechtsetzungsmaterialien zumindest keine durchwegs zwingenden Belege für die vom Oberverwaltungsgericht vorgenommene Normauslegung, so kommt ein Weiteres entscheidend hinzu: Selbst wenn der nationale Normgeber mit § 7 Abs. 7 Satz 2 Nr. 3 RStV an die überkommenen Schleichwerbungskriterien hätte anknüpfen wollen,

hätte er sich hiermit von demjenigen Normverständnis abgesetzt, das nach dem oben Gesagten der mit § 7 Abs. 7 Satz 2 Nr. 3 RStV übernommenen unionsrechtlichen Vorschrift des Art. 11 Abs. 3 Unterabs. 3 Buchst. c der Richtlinie 2010/13/EU zugrunde liegt. Der nationale Normgeber kann aber nicht bei Übernahme einer Richtlinienbestimmung in nationales Recht den normativen Gehalt der übernommenen Norm abwandeln. Hiergegen lässt sich nicht einwenden, dass er im vorliegenden Fall aufgrund der Optionsregelung in Art. 11 Abs. 3 Unterabs. 1 der Richtlinie 2010/13/EU wohl über die Möglichkeit verfügt hätte, die in der Richtlinie normierten Anforderungen an die Zulässigkeit der Produktplatzierung im nationalen Recht zu verschärfen. Denn von dieser Möglichkeit macht der nationale Normgeber nicht Gebrauch, wenn er - wie hier mit § 7 Abs. 7 Satz 2 Nr. 3 RStV - eine Bestimmung der Richtlinie (Art. 11 Abs. 3 Unterabs. 3 Buchst. c der Richtlinie 2010/13/EU) Wort für Wort rezipiert, ohne ein abweichendes Normverständnis im Normtext kenntlich zu machen.

- 42 f. Das Oberverwaltungsgericht begründet die von ihm vorgenommene Auslegung von § 7 Abs. 7 Satz 2 Nr. 3 RStV in teleologischer Hinsicht mit dem rundfunkrechtlichen Trennungsgrundsatz, der insbesondere in § 7 Abs. 2 und 3 RStV sowie in verschiedenen Bestimmungen der Richtlinie 2010/13/EU (etwa Art. 9, Art. 10 Abs. 1 Buchst. a, Erwägungsgrund 81) einen Niederschlag gefunden hat. Auch insoweit kann ihm nicht gefolgt werden.
- 43 Die durch die genannten Bestimmungen von unterschiedlichen Richtungen her ausgestaltete bzw. abgesicherte Trennung von Werbung und übrigen Programm dient der Verhinderung von Irreführungen der Zuschauer über den Zweck der Sendungsgestaltung sowie der Wettbewerbsneutralität des Rundfunks; sie soll zudem die Programmautonomie des Veranstalters absichern (vgl. Goldbeck, in: Paschke/Berlit/Meyer, *Gesamtes Medienrecht*, 2. Aufl. 2012, S. 819 f. m.w.N.).
- 44 Die in § 7 Abs. 7 Satz 2 und 3 RStV bzw. in Art. 11 Abs. 3 Unterabs. 3 der Richtlinie 2010/13/EU normierten Zulässigkeitsanforderungen spiegeln das Bestreben des Normgebers auf europäischer wie auf nationaler Ebene wider, diesen Schutzgütern auch im Zusammenhang der Produktplatzierung ein gewisses

Maß an Beachtung zu gewährleisten. Auf der anderen Seite weichen die Regelungen über die Zulässigkeit der Produktplatzierung den Trennungsgrundsatz bereichsspezifisch auf: Die Darstellung von Produkten gegen Entgelt in Sendungen zum Zwecke der Absatzförderung außerhalb der Werbeblöcke ist per definitionem nichts anderes als eine Durchbrechung der Trennung von Werbung und redaktionellem Programm in ihrer herkömmlichen rechtlichen Gestalt. Dass dies zumindest dem Normgeber auf europäischer Ebene klar vor Augen stand, geht aus dem bereits erwähnten Erwägungsgrund 81 der Richtlinie 2010/13/EU und der dortigen Aussage unzweideutig hervor, der Trennungsgrundsatz solle „auf Fernsehwerbung und Teleshopping beschränkt werden und die Produktplatzierung ... unter bestimmten Voraussetzungen erlaubt werden“.

- 45 Die Schutzgüter des Trennungsgrundsatzes werden auch bei einer weniger restriktiven Auslegung von § 7 Abs. 7 Satz 2 Nr. 3 RStV als derjenigen gewahrt, die das Berufungsurteil vornimmt.
- 46 Bei Produktdarstellungen, die nicht durch redaktionelle Erfordernisse des Programms gerechtfertigt sind, sondern bei denen der Werbezweck die Sendungsgestaltung mit beeinflusst, wird einer Irreführung der Zuschauer sowie hiermit verbunden einer Beeinträchtigung der Wettbewerbsneutralität des Rundfunks durch die von § 7 Abs. 7 Satz 3 RStV (Art. 11 Abs. 3 Unterabs. 3 Buchst. d der Richtlinie 2010/13/EU) vorgeschriebene Kennzeichnung entgegengewirkt. Der Zuschauer bzw. Konsument kann aufgrund der Kennzeichnung erkennen, dass sich in der Darstellung des Produkts eine Werbeabsicht realisiert, und hieraus seine Schlüsse ziehen.
- 47 Die Programmautonomie, d.h. die Unabhängigkeit der Programmstruktur und des Programminhalts von kommerziell geleiteten Einflüssen Dritter, wird bereits eigens durch die Vorschrift des § 7 Abs. 7 Satz 2 Nr. 1 RStV (Art. 11 Abs. 3 Unterabs. 3 Buchst. a der Richtlinie 2010/13/EU) geschützt. Sie bedarf daher keiner zusätzlichen Berücksichtigung bei Auslegung von § 7 Abs. 7 Satz 2 Nr. 3 RStV. Der gegenläufigen Auffassung des Oberverwaltungsgerichts, § 7 Abs. 7 Satz 2 Nr. 1 RStV betreffe unmittelbare Beeinträchtigungen der Unabhängigkeit, während § 7 Abs. 7 Satz 2 Nr. 3 RStV die Unabhängigkeit mittelbar schüt-

ze, vermag der Senat nicht zu folgen. Wortlaut und Systematik von § 7 Abs. 7 Satz 2 RStV (bzw. Art. 11 Abs. 3 Unterabs. 3 der Richtlinie 2010/13/EU) geben für eine Differenzierung anhand der Kategorien „unmittelbar“ und „mittelbar“ nichts her. § 7 Abs. 7 Satz 2 Nr. 1 RStV richtet sich umfassend gegen Beeinträchtigungen der Programmautonomie im Hinblick auf den „Inhalt“ wie den „Sendeplatz“ und offenbart damit unter keinem erkennbaren Gesichtspunkt eine Schutzlücke, die nur durch einen Rückgriff auf § 7 Abs. 7 Satz 2 Nr. 3 RStV zu schließen wäre.

- 48 g. Die vom Oberverwaltungsgericht vorgenommene Auslegung von § 7 Abs. 7 Satz 2 Nr. 3 RStV bindet den Senat nicht deshalb, weil sie - wenngleich nur bis zu einem gewissen Grad - den Vorgaben aus Ziff. 4 Abs. 3.3 der Werberichtlinien-Fernsehen der Landesmedienanstalten entspricht. Die Werberichtlinien besitzen in § 46 RStV eine rundfunkstaatsvertragliche Grundlage. Hieraus ergibt sich jedoch keine Befugnis der Landesmedienanstalten, § 7 Abs. 7 Satz 2 Nr. 3 RStV mit Bindungswirkung gegenüber den Gerichten einer Auslegung zuzuführen, die von Wortlaut, Systematik, Entstehungsgeschichte sowie Sinn und Zweck dieser Norm nicht gedeckt ist. Es muss - unabhängig von der Frage, ob § 46 RStV Normkonkretisierungsbefugnisse begründen sollte - von den Gerichten nachgeprüft werden, ob die Landesmedienanstalten bei Erlass der Richtlinien von einem richtigen Verständnis des anzuwendenden Gesetzesbegriffs ausgegangen sind und die vom Gesetz selbst getroffenen Wertungen beachtet haben (vgl. Urteile vom 24. November 2010 - BVerwG 6 C 16.09 - BVerwGE 138, 186 = Buchholz 422.2 Rundfunkrecht Nr. 59 jeweils Rn. 43 und vom 28. Oktober 1998 - BVerwG 8 C 16.96 - BVerwGE 107, 338 <341> = Buchholz 401.64 § 4 AbwAG Nr. 6 S. 25).
- 49 2. § 7 Abs. 7 Satz 2 Nr. 3 RStV verwehrt nicht, dass der mit der Produktplatzierung verfolgte Werbezweck sich eindeutig erkennbar im Sendungsgeschehen abbildet, d.h. die Sendungsgestaltung insoweit nicht ausschließlich redaktionellen Kriterien folgt, solange zwischen werblichen Belangen und redaktionellen Belangen ein angemessener Ausgleich gewahrt ist, d.h. der Werbezweck das Sendungsgeschehen nicht dominiert.

- 50 a. Dieses Normverständnis ist bereits im Wortlaut von § 7 Abs. 7 Satz 2 Nr. 3 bzw. Art. 11 Abs. 3 Unterabs. 3 Buchst. c der Richtlinie 2010/13/EU angelegt. Indem hiernach nicht jegliche, sondern nur eine „zu starke“ Herausstellung untersagt wird, verbleibt ein gewisser Raum dafür, die redaktionelle Gestaltungsabsicht partiell hinter die mit der Produktdarstellung verfolgte Werbeabsicht zurücktreten zu lassen. Mit der Wendung „zu stark“ hat der Normgeber ein Übermaßverbot statuiert. Ein Übermaß liegt vor, wenn bei der Produktplatzierung die werblichen Belange nicht angemessen gegen die redaktionellen Belange ausgeglichen sind. Eine Herausstellung ist somit zu stark, wenn der Werbezweck das Sendungsgeschehen dominiert, d.h. der natürliche Handlungsablauf ihm gegenüber in den Hintergrund gerückt ist (vgl. Goldbeck, in: Pasche/Berlit/Meyer, *Gesamtes Medienrecht*, 2. Aufl. 2012, S. 839). Dieses Normverständnis erscheint auch in gesetzessystematischer Hinsicht stimmig: Dürften die werblichen Belange das Sendungsgeschehen dominieren, könnten die Grenzen zum Fernsehwerbespot überschritten werden und drohten damit die Regelungen in § 7 Abs. 3 Satz 3 RStV (eindeutige Absetzung der Werbung von anderen Sendungsteilen) und in § 45 Abs. 1 RStV (Maximaldauer der Sendeanteile für Werbung) unterlaufen zu werden.
- 51 Zugleich ist dieses Verständnis, gesetzessystematisch auch insofern stimmig, als danach der Kreis der unter dem Produktplatzierungsregime zulässigen Darstellungen weiter gezogen ist als unter dem Schleichwerbungsregime. Auf diese Weise rücken - wie bereits ausgeführt - beide Regime in ein medienregulatorisch konsistentes Verhältnis und wird insbesondere der Einsicht Rechnung getragen, dass bei der Produktplatzierung wegen des Kennzeichnungserfordernisses die für die Schleichwerbung typische Gefahr der Irreführung des Zuschauers über den tatsächlich verfolgten Sendungszweck geringer als bei dieser ausfällt.
- 52 b. Dem von der Klägerin vertretenen, noch großzügiger gefassten Normverständnis vermag sich der Senat nicht anzuschließen. Hiernach soll die Grenze für das Einfließen werblicher Belange in die Sendungsgestaltung erst erreicht sein, wenn die aus der Produktplatzierung folgenden Werbeeffekte in der Weise überhand nehmen, dass sie belästigend oder störend wirken. Danach wäre

- entgegen dem in § 7 Abs. 7 Satz 2 Nr. 3 RStV begründeten Übermaßverbot - ein Übergewicht werblicher Elemente im Rahmen der betroffenen Sendesequenz gerade nicht ausgeschlossen.

- 53 c. Im Übrigen trifft die Annahme der Klägerin nicht zu, § 7 Abs. 7 Satz 2 Nr. 3 RStV diene ausschließlich dem „Verbraucherschutz“, nicht auch dem Irreführungsschutz, da dieser bereits abschließend über das Kennzeichnungsgebot des § 7 Abs. 7 Satz 3 RStV gewährleistet werde. Dieser Annahme ist zum einen entgegenzuhalten, dass - worauf die Beklagte zu Recht hinweist - das inhaltlich-qualitative Kriterium der Belästigung bzw. Störung dem Regulierungsansatz des deutschen Rundfunkrechts fremd ist; nichts anderes gilt für das europäische Recht der audiovisuellen Medien. Aus ihr tritt zudem ein nicht hinreichend differenziertes Verständnis des rundfunkwerblichen Irreführungsschutzes hervor. Der Zuschauer wird mittels der Kennzeichnung lediglich darüber in Kenntnis gesetzt, dass überhaupt eine Werbeabsicht in die Sendungsgestaltung eingeflossen ist. Hiermit ist aber ein Irreführungsschutz im Zusammenhang mit der Produktplatzierung noch nicht in erschöpfender Weise gewährleistet: Dem Zuschauer muss es überdies möglich sein, diejenigen Sendungselemente, in denen sich der einfließende Werbezweck konkret abbildet, hinreichend von solchen Sendungselementen zu unterscheiden, in denen sich eine redaktionelle Gestaltungsabsicht umsetzt. Es besteht mit anderen Worten ein Bedürfnis, ihn vor Fehlvorstellungen darüber zu bewahren, in welchem konkreten Umfang die betroffene Sendung durch ein Werbekalkül in Beschlag genommen wird. Im Interesse des Irreführungsschutzes muss eine Herausstellung demnach auch dann als übermäßig dominant und mithin als „zu stark“ angesehen werden, wenn der Zuschauer nicht in der Lage ist, ihre Grenzen zu bestimmen, d.h. nicht hinreichend klar unterscheiden kann, welche Elemente des Sendungsgeschehens werbebestimmt sind und welche nicht.
- 54 d. Ob die werblichen Elemente - ihre Unterscheidbarkeit vom redaktionellen Inhalt vorausgesetzt - das Sendungsgeschehen entgegen § 7 Abs. 7 Satz 2 Nr. 3 RStV dominieren, ist im Wege einer wertenden Gesamtbetrachtung zu beurteilen, bei der zum einen quantitative Aspekte zu berücksichtigen sind. Nehmen Produktdarstellungen nach Zahl oder Länge überhand, so dass ihnen

gegenüber der natürliche Handlungsablauf in den Hintergrund rückt, ist die durch § 7 Abs. 7 Satz 2 Nr. 3 RStV gesetzte Grenze überschritten. Bezugspunkt der rechtlichen Betrachtung muss insoweit diejenige nach redaktionellen Parametern abgegrenzte Sendungssequenz sein, in welche die Produktdarstellung eingefügt ist, nicht die Sendung als Ganze. Andernfalls liefe das Verbot der zu starken Herausstellung unter dem genannten quantitativen Aspekt leer.

55 e. Von Belang ist darüber hinaus, ob sich die visuelle oder verbale Darstellung des Produkts aufgrund ihrer Art so weit vom redaktionell vorgegebenen Handlungsstrang abhebt, dass sie als regelrechter Fremdkörper innerhalb der Sendung erscheint, also das Sendungsgeschehen nicht nur partiell mitbestimmt und mit Werbungselementen anreichert, sondern den Sendungsfluss regelrecht unterbricht. Ist dies der Fall, kann hierdurch die Darstellung, selbst wenn sie nur punktuell erfolgt und von kurzer Dauer ist, ein erhöhtes, die Sendung dominierendes Gewicht gewinnen, welches es rechtfertigt, sie als „zu stark“ im Sinne von § 7 Abs. 7 Satz 2 Nr. 3 RStV einzustufen. In dieser im Vergleich zum Ansatz des Oberverwaltungsgerichts abgeschwächten Form findet das Kriterium der redaktionellen Rechtfertigung auch im Rahmen des Produktplatzierungsregimes eine Berechtigung. Aus ihm folgt - in der abgeschwächten Form - zwar kein Verbot sämtlicher Darstellungen, die bei Hinwegdenken eines Werbezwecks entfielen oder weniger intensiv ausfielen. Es steht aber solchen Darstellungen entgegen, die keinen sinnhaften Bezug zum redaktionellen Sendungskonzept mehr aufweisen, sich also vom Sendungskontext vollständig ablösen oder gar in Widerspruch zur redaktionellen Konzeption stehen, so dass die Sendung den Charakter des bloßen Vehikels einer Werbebotschaft gewinnt. Beispielsweise kann dies auf Darstellungen zutreffen, die - ohne unmittelbar zu Kauf usf. im Sinne von § 7 Abs. 7 Satz 2 Nr. 2 RStV aufzufordern - trotz jeglichen Fehlens eines entsprechenden redaktionellen Anlasses in eindringlicher Weise vermeintliche Vorzüge eines Produkts thematisieren oder das Produkt einseitig und intensiv in den Vordergrund stellen.

56 f. In die wertende Gesamtbetrachtung ist ferner mit einzubeziehen, ob die Sendung bzw. der mit ihr abgebildete Wirklichkeitsausschnitt ohnehin bereits in größerem Umfang durch Werbung geprägt sind. Ist dies - wie vielfach bei Über-

tragungen im Bereich des Profisports - der Fall, liegt eine Dominanz des Sendungsgeschehens speziell durch die mit einer Produktplatzierung verfolgten werblichen Belange ferner als bei Sendungen bzw. Wirklichkeitsausschnitten, die typischerweise keine oder nur geringe Werbebezüge aufweisen. Die Anhäufung von Werbung insbesondere bei Fußballübertragungen (Bandenwerbung, Trikotwerbung, Markenlogos auf Kleidung, Stellwänden und im Rahmen von Interviewzonen etc.) lässt den Zuschauer werbebestimmte Sendungselemente regelmäßig mit geringerer Intensität wahrnehmen als die redaktionellen Inhalte.

- 57 g. Erscheint ein bestimmter Handlungsstrang in die Sendung aufgenommen, um Gelegenheit für eine Produktplatzierung zu schaffen, müssen zusätzliche Anforderungen gelten. Es kommt hier auch darauf an, inwieweit der aufgenommene Handlungsstrang hinreichend starke Bezüge zum redaktionellen Sendungskonzept aufweist und sich so im Ganzen betrachtet - trotz der werblichen Motivlage - noch in das übrige Sendungsgeschehen inhaltlich einpasst. Ist dies nicht der Fall, wirkt also der aufgenommene Handlungsstrang innerhalb der Sendung konzeptionell als Fremdkörper, liegt ein Verstoß gegen § 7 Abs. 7 Satz 2 Nr. 3 RStV auch dann vor, wenn sich die Produktdarstellung speziell in ihn unauffällig einfügt. Rundfunkveranstalter und werbetreibende Unternehmen haben es insofern nicht beliebig in der Hand, eine die Produktplatzierung rechtfertigende Szenerie selbst zu erschaffen.
- 58 3. Im Lichte dieser Maßstäbe verstoßen die Produktdarstellungen in den beiden Live-Schaltungen nicht gegen § 7 Abs. 7 Satz 2 Nr. 3 RStV; da der Sachverhalt geklärt ist, kann der Senat in der Sache selbst entscheiden (§ 144 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 VwGO).
- 59 Die Ausführungen des Experten zum Produkt „Hasseröder“ sowie zur Situation im „Hasseröder Männer-Camp“ nahmen in den Interviews weder nach ihrer Dauer noch nach ihrer Häufigkeit derart überhand, dass dahinter das Fußballspiel als Gesprächsgegenstand, dem ein redaktioneller Bezug zukam, überwiegend in den Hintergrund gerückt wäre. Ein die Sendung dominierendes Gewicht kam diesen Ausführungen auch nicht aufgrund ihrer Art zu. Sie haben die Interviews zwar partiell mit bestimmt und mit geprägt, aber die Ausführungen zu

dem Fußballspiel nicht regelrecht unterbrochen oder sich zu diesen gar in einen inhaltlichen Gegensatz gesetzt. Insoweit berücksichtigt der Senat auch, dass vermeintliche Qualitäten des Produkts „Hasseröder“ in den Interviews keine Rolle spielten.

- 60 Ein Werbebezug der Live-Schaltungen manifestierte sich des Weiteren in dem für den Zuschauer sichtbaren Arrangement von Bierflaschen, Gläsern und einem Eiskübel mit der Aufschrift „Hasseröder“ sowie in weiteren „Hasseröder“-Schriftzügen auf Kleidungsstücken und im Sendungshintergrund. Auch hierdurch wurde jedoch der Bezug der Live-Schaltungen zu dem übertragenen Fußballspiel weder aufgehoben noch auch nur in der Weise relativiert, dass dieser Bezug durch die von den genannten Umständen ausgehende Werbewirkung überlagert worden wäre. Die erwähnten Gegenstände wurden durch die Kameraführung nicht in den Vordergrund gerückt (fokussiert). Die Zuschauer sind im Rahmen der Übertragung von Fußballspielen ohnehin mit einer Vielzahl werblich motivierter Darstellungen konfrontiert.
- 61 Sämtliche werbemotivierten Darstellungen in beiden Live-Schaltungen waren als solche für die Zuschauer erkennbar und von Sendungsinhalten mit redaktionellem Bezug klar zu unterscheiden.
- 62 Zwar ist der Fußballexperte eigens deshalb gerade in der räumlichen Umgebung des „Hasseröder Männer-Camp“ - einem Werbungskonstrukt - befragt worden, um Gelegenheit für die Produktplatzierung zu schaffen. Die Befragung behielt jedoch trotz der Wahl dieses Ortes hinreichend starke Bezüge zum redaktionellen Sendungskonzept. Zum einen war der Befragte ein öffentlich ausgewiesener, nicht primär mit dem Produkt „Hasseröder“ konnotierter Fußballexperte und seine Befragung bezog sich inhaltlich auf das übertragene Fußballspiel. Zum anderen bildete die im „Hasseröder Männer-Camp“ gestaltete Szenerie einer geselligen Zusammenkunft von Menschen zur gemeinsamen Verfolgung eines Fußballspiels innerhalb einer Sportsendung keinen Fremdkörper, sondern fügte sich in eine solche Sendung konzeptionell noch ein.

- 63 4. Danach bedarf die von der Klägerin aufgeworfene Frage keiner Entscheidung mehr, inwieweit der angefochtene Beanstandungsbescheid den rundfunkstaatsvertraglichen Begründungsanforderungen genügt und ob etwaige Begründungsmängel von Beschlüssen der ZAK auf Beanstandungsbescheide von Landesmedienanstalten, die solche Beschlüsse im Außenverhältnis umsetzen, rechtlich durchschlagen.
- 64 5. Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 1 und 2 VwGO.

Neumann

Dr. Graulich

Dr. Möller

Hahn

Prof. Dr. Hecker

B e s c h l u s s

Der Wert des Streitgegenstandes wird für das Revisionsverfahren auf 75 000 € festgesetzt (§ 47 Abs. 1, § 52 Abs. 1 GKG).

Neumann

Dr. Graulich

Dr. Möller

Hahn

Prof. Dr. Hecker