

BVGer A-825/2011 vom 24. Oktober 2011

Bundesverwaltungsgericht, 2011-10-24, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_A-825_2011

FR: TAF A-825/2011 du 24 octobre 2011

IT: TAF A-825/2011 del 24 ottobre 2011

Regeste

Werbung und Sponsoring

Erwägungen

E. 1

Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021). Das BAKOM gehört zu den Behörden nach Art. 33 VGG und ist daher eine Vorinstanz des Bundesverwaltungsgerichts. Eine Ausnahme, was das Sachgebiet angeht, ist nicht gegeben (Art. 32 VGG). Das Bundesverwaltungsgericht ist daher zur Behandlung vorliegender Beschwerde zuständig. Das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht richtet sich nach dem VwVG, soweit das VGG nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG).

E. 2

Zur Beschwerde ist nach Art. 48 Abs. 1 VwVG berechtigt, wer vor der Vorinstanz am Verfahren teilgenommen oder keine Möglichkeit zur Teilnahme erhalten hat, durch die angefochtene Verfügung besonders berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat. Die Beschwerdeführerin ist formelle Adressatin der angefochtenen Verfügung und durch den angefochtenen Entscheid auch materiell beschwert. Sie ist deshalb zur Erhebung der vorliegenden Beschwerde legitimiert.

E. 3

Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde (Art. 50 und 52 VwVG) ist demnach einzutreten.

E. 4

Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet mit voller Kognition (vgl. aber auch E. 5 unten). Es überprüft die angefochtene Verfügung auf Verletzungen von Bundesrecht - einschliesslich der unrichtigen oder unvollständigen Feststellung des Sachverhalts und Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens - sowie auf Angemessenheit hin (Art. 49 VwVG).

E. 5

Seit 1. April 2007 sind das Bundesgesetz vom 24. März 2006 über Radio und Fernsehen (RTVG, SR 784.40) sowie die Radio- und Fernsehverordnung vom 9. März 2007 (RTVV, SR 784.401) in Kraft. Zudem sind Änderungen der RTVV hinsichtlich Werbung und Sponsoring am 1. April 2010 (AS 2010 965) und am 1. Januar 2011 (AS 2010 5219) in Kraft getreten. Eine gesetzliche Übergangsregelung existiert diesbezüglich nicht. Da sich

die angefochtene Verfügung vom 16. Dezember 2010 auf Sachverhalte bezieht, die sich abschliessend vor dem Inkrafttreten dieser geänderten Fassungen der RTVV zugetragen haben (Ausstrahlung der beanstandeten Beiträge vom 19. September 2009 bis 13. März 2010), sind ausschliesslich die Bestimmungen der ursprünglichen Fassung der RTVV vom 9. März 2007 (AS 2007 787) anwendbar (vgl. Pierre Tschannen / Ulrich Zimmerli / Markus Müller, Allgemeines Verwaltungsrecht, 3. Aufl., Bern 2009, § 24). Die Werbe- und Sponsoringbestimmungen des RTVG und der RTVV werden durch Werbe- und Sponsoringrichtlinien für Radio und Fernsehen des BAKOM konkretisiert. Die Werbe- und Sponsoringrichtlinien des BAKOM sind verwaltungsrechtliche Vorgaben und keine eigentlichen Rechtssätze. Funktion der Richtlinien ist es unter anderem, die unbestimmten Rechtsbegriffe der Werbung und des Sponsorings mit Blick auf eine einheitliche Entscheidpraxis und damit im Dienst der Rechtssicherheit näher auszuführen. Das Bundesverwaltungsgericht ist nicht an die Richtlinien gebunden. Es weicht jedoch nicht ohne triftigen Grund davon ab, wenn diese eine überzeugende Konkretisierung der rechtlichen Vorgaben darstellen. Insofern wird dem Bestreben der Verwaltung, durch interne Weisungen eine rechtsgleiche Gesetzesanwendung zu gewährleisten, Rechnung getragen (vgl. BGE 126 II 7 E. 5b/cc; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A 4521/2009 vom 19. März 2010; André Moser / Michael Beusch / Lorenz Kneubühler, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, Basel 2008 Rz. 2.173 f., Ulrich Häfelin / Georg Müller / Felix Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. Aufl., Zürich/St. Gallen 2010, Rz. 124 und 128). Für den vorliegenden Fall massgeblich sind die sich auf das RTVG und die ursprüngliche Fassung der RTVV vom 9. März 2007 beziehenden Werbe- und Sponsoringrichtlinien 2009 (vgl. dazu auch unten E. 6.5.2). Hingegen finden die im Anschluss an die am 1. April 2010 in Kraft getretene Änderung der RTVV angepassten Werbe- und Sponsoringrichtlinien, publiziert im Juli 2010, keine Anwendung, da die letzte beanstandete Sendung am 13. März 2010 ausgestrahlt wurde.

E. 6

In materiellrechtlicher Hinsicht stellt sich als erstes die Frage, ob in diversen Beiträgen der in den Jahren 2009 und 2010 ausgestrahlten Sendungen gegen die Werbe- und Sponsoringbestimmungen der Radio- und Fernsehgesetzgebung verstossen wurde.

E. 6.1

Als Sponsoring gilt die Beteiligung einer natürlichen oder juristischen Person an der direkten oder indirekten Finanzierung einer Sendung mit dem Ziel, den eigenen Namen, die eigene Marke oder das eigene Erscheinungsbild zu fördern (Art. 2 Bst. o RTVG). Die Grundidee des Sponsorings liegt in der Finanzierung einer Sendung sowie einem gegenseitigen Image-Transfer vom Sponsor zur Sendung und vice versa. Sponsoring dient dabei einem langfristigen Imagegewinn und ist nicht auf den kurzfristigen Abschluss von konkreten Rechtsgeschäften ausgerichtet (BGE 134 II 223 E. 3.2, BGE 126 II 7 E. 5a; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-1847/2010 vom 21. April 2011 E. 9.8.5; Rolf H. Weber, Rundfunkrecht, Bern 2008, Art. 12 RTVG, Rz. 8). Inhalt und zeitliche Ansetzung von gesponserten Sendungen liegen in der alleinigen Verantwortung des Programmveranstalters. Dieser sorgt dafür, dass der Sponsor die Sendung nicht in einer Weise beeinflusst, welche die redaktionelle Unabhängigkeit beeinträchtigt (Art. 12 Abs. 1 RTVG). Im Gegensatz zur Werbung, bei der gegen Entgelt Sendezeit zur eigenen Gestaltung durch den Kunden im Rahmen der rundfunkrechtlichen Werbebestimmungen zur Verfügung gestellt wird, bezieht sich das Sponsoring daher immer auf einen Teil des

redaktionellen Programms, das in der Verantwortung des Veranstalters verbleibt (BGE 134 II 223 E. 3.2; BGE 126 II 7 E. 5a; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-1847/2010 vom 21. April 2011 E. 9.8.5; Weber, a.a.O., Art. 12 RTVG, Rz. 8).

E. 6.2

Als Werbung gilt dagegen jede öffentliche Äusserung im Programm, welche die Förderung des Abschlusses von Rechtsgeschäften über Waren oder Dienstleistungen, die Unterstützung einer Sache oder Idee oder die Erzielung einer anderen, vom Werbetreibenden oder vom Rundfunkveranstalter selbst gewünschten Wirkung zum Zweck hat und gegen Bezahlung oder eine ähnliche Gegenleistung oder als Eigenwerbung verbreitet wird (Art. 2 Bst. k RTVG). Die Definition der Werbung ist somit weit gefasst und es genügt, wenn irgendeine vom Werbetreibenden oder Rundfunkveranstalter gewünschte Wirkung angestrebt wird (BGE 134 II 223 E. 3.4.1; BVGE 2009/36 vom 3. Februar 2009 E. 11.5.1, Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A 1847/2010 vom 21. April 2011 E. 9.8.4, A 932/2009 vom 21. August 2009 E. 3.5 und A 8318/2007 vom 3. Februar 2009 E. 9.2). Die Absicht, beim Publikum eine gewünschte Wirkung zu erzielen, lässt sich nicht allein durch das Erwägen der Beweggründe beurteilen, sondern muss sich auch objektiv in der Wirkung des Beitrags äussern (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-932/2009 vom 21. August 2009 E. 3.7.4).

E. 6.3

Als Grundsatz gilt, dass Werbung vom redaktionellen Teil des Programms deutlich getrennt und als solche eindeutig erkennbar sein muss (Art. 9 Abs. 1 Satz 1 RTVG). Das Trennungsgebot ist ein journalistisches Grundprinzip, welches der unverfälschten Meinungsbildung des Publikums dient. Allein die klare Trennung von Werbung und redaktionellem Teil des Programms gibt dem Publikum die Möglichkeit, werbende Sendungen problemlos zu erkennen und sich im Bewusstsein über deren manipulative Natur eine unverfälschte Meinung zu bilden (BGE 134 II 223 E. 3.3.2; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A 932/2009 vom 21. August 2009 E. 3.4). Entsprechend dem Trennungsgrundsatz dürfen gesponserte Sendungen weder zum Abschluss von Rechtsgeschäften über Waren oder Dienstleistungen der Sponsoren oder von Dritten anregen noch Aussagen werbenden Charakters über Waren und Dienstleistungen enthalten (Art. 12 Abs. 3 RTVG). So darf die Sponsornennung, die einen eindeutigen Bezug zwischen Sponsor und Sendung herstellen muss, nur Elemente enthalten, die der Identifizierung des Sponsors dienen, indessen keine Aussagen werbenden Charakters (Art. 20 Abs. 1 und 2 RTVV; vgl. auch Ziff. 4.9 Werbe- und Sponsoringrichtlinien 2009). Hinweise, die nicht der Erkennbarkeit des Sponsors beziehungsweise seiner Aktivitäten dienen sind unzulässig. Wertende Aussagen und imagebezogene Slogans zum Sponsor selbst oder zu dessen Produkten oder Dienstleistungen sind damit untersagt. Auch wenn also der Sponsornennung insofern eine gewisse Werbewirkung nicht abzuspüren ist, als der Sponsor über sie eine Erhöhung seines Bekanntheitsgrads erreichen kann, so muss sich der damit angestrebte Imagegewinn unmittelbar und ausschliesslich aus der Nennung des Sponsors in Verbindung mit der gesponserten Sendung ergeben (sog. Imagetransfer). Imagewerbungen, die über den mit der Assoziation von Sponsor und Sendung verbundenen Imagetransfer hinausgehen, sind unzulässig (vgl. BGE 134 II 223 E. 3.3; Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A 3364/2008 vom 18. Februar 2009 E. 4.3 mit weiteren Hinweisen; vgl. auch BVGE 2009/36 vom 3. Februar 2009 E. 11.5.1 und BVGE 2008/29 vom 4. Oktober 2007 E. 8.5; Weber, a.a.O., Art. 12, Rz. 9). Was die Häufigkeit und Dauer

der Sponsornennung betrifft, so sind die Sponsoren am Anfang oder am Schluss jeder Sendung zu nennen, wenn Sendungen oder Sendereien ganz oder teilweise gesponsert werden (Art. 12 Abs. 2 RTVG). Während der Ausstrahlung einer Fernsehsendung darf in knapper Form an das Sponsoringverhältnis erinnert werden (Insert). Pro zehn Minuten Sendezeit ist ein Insert pro Sponsor zulässig (Art. 20 Abs. 3 RTVV). Dabei darf die Sponsornennung 1/3 der programmierten Sendedauer nicht überschreiten (Ziff. 4.10 Werbe- und Sponsoringrichtlinien 2009).

E. 6.4

Als unzulässigen Verstoss gegen das Trennungsgebot verbietet das Gesetz unter anderem die sogenannte Schleichwerbung (Art. 10 Abs. 3 RTVG). Dabei geht es um Werbung, die absichtlich in redaktionelle Beiträge eingefügt wird und für deren Ausstrahlung der Veranstalter verantwortlich ist. Art. 11 Abs. 2 RTVV definiert Schleichwerbung als die Darstellung werbenden Charakters von Waren, Dienstleistungen oder Ideen in redaktionellen Sendungen, insbesondere gegen Entgelt. Es fällt jedoch nicht jeder Werbeeffekt in redaktionellen Sendungen unter das Verbot der Schleichwerbung. Gewisse Werbe(neben)effekte lassen sich auch durch journalistische Prinzipien oder den Informationsauftrag der Medien rechtfertigen. Nicht von der Schleichwerbe-Bestimmung erfasst wird etwa, wenn die ausgestrahlten Bilder die Realität abbilden oder der Veranstalter keinen Einfluss auf die Bilder nehmen bzw. die Ausstrahlung des fraglichen Inhalts nicht vermeiden kann wie beispielsweise bei der Bandenwerbung im Fussballstadion (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-932/2009 vom 21. August 2009 E. 3.6).

E. 6.5.1

Von der unzulässigen Schleichwerbung ist die zulässige Produkteplatzierung als Sonderfall des Sponsorings abzugrenzen. Gemäss Art. 21 RTVV dürfen Waren und Dienstleistungen, die ein Sponsor zur Verfügung stellt, in die Sendung integriert werden (Produkteplatzierung). Die Produkteplatzierung darf aber keine Werbewirkung für den Sponsor oder für Dritte erzeugen (Art. 21 Abs. 1 RTVV; vgl. BGE 134 II 223 E. 3.4.3; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-2278/2006 vom 30. Oktober 2007 E. 5.4; Weber, a.a.O., Art. 12, Rz. 31; Peter Nobel/Rolf H. Weber, Medienrecht, 3. Aufl., Bern 2007, 8. Kapitel, Rz. 145). Sendungen mit Produkteplatzierung müssen am Anfang der Sendung entsprechend gekennzeichnet sein. Insbesondere ist in der Sponsornennung darauf hinzuweisen, welche Produkte die Sponsoren zur Verfügung stellen (Art. 21 Abs. 2 RTVV). Auch bei Produkteplatzierungen besteht einerseits das Ziel, dass das Publikum die gesendeten Inhalte frei würdigen und sich von den vermittelten Fakten und Meinungen ein möglichst zuverlässiges Bild machen kann (Grundsatz der freien Meinungsbildung, programmrechtlicher Aspekt). Andererseits ist das Ziel anzustreben, dass Veranstalter bei ihrer Programmgestaltung ihre Unabhängigkeit nicht durch eine Gegenleistung für die Platzierung von Botschaften werbenden Charakters im Programm verlieren sollen (finanzrechtlicher Aspekt) (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A 2278/2006 vom 30. Oktober 2007 E. 5.4).

E. 6.5.2

Die Bestimmungen der RTVV zur Produkteplatzierung werden durch die zuvor bereits erwähnten Werbe- und Sponsoringrichtlinien 2009 konkretisiert. Danach ist eine Produktplatzierung dann nicht werblich, wenn die platzierte Sach- oder Dienstleistung und die Art ihrer Präsentation dem dramaturgischen Ablauf der Sendung entsprechen und keine

unnötigen Erwähnungen, Hervorhebungen etc. vorgenommen werden, die eine Werbewirkung für den Sponsor oder Dritte erzeugen. Andernfalls liegt Schleichwerbung vor. Insbesondere auch eine quantitative Anhäufung an sich zulässiger Platzierungen kann zu einem unzulässigen Werbeeffect führen. Entscheidend ist der Gesamteindruck (Ziff. 5.4 Werbe- und Sponsoringrichtlinien 2009). Die Werbe- und Sponsoringrichtlinien der Vorinstanz bzw. deren Inhalt sind durch das Bundesgericht wie auch das Bundesverwaltungsgericht in der Vergangenheit schon mehrfach bestätigt worden (vgl. dazu BGE 126 II 7 E. 5b/cc; Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-4521/2009 vom 19. März 2010 E. 4.4 und A 2278/2006 vom 30. Oktober 2007 E. 5.4). Auch die hier zur Anwendung kommenden Werbe- und Sponsoringrichtlinien aus dem Jahr 2009 setzen die Grundsätze von Art. 9 Abs. 1 RTVG und Art. 12 Abs. 3 RTVG in geeigneter Weise um und dienen im Übrigen der Rechtssicherheit. Das Bundesverwaltungsgericht sieht vorliegend keinen Anlass, andere als die von den Werbe- und Sponsoringrichtlinien 2009 festgesetzten Kriterien für die Produkteplatzierung anzuwenden (vgl. bereits Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-2278/2006 vom 30. Oktober 2007 E. 5.4 noch zum alten RTVG). Vielmehr ist in Anwendung der Werbe- und Sponsoringrichtlinien 2009 namentlich dann eine unzulässige Produkteplatzierung anzunehmen, wenn die Integration der Sach- oder Dienstleistung direkt handlungsfremd ist oder die Integration durch unnötige optische oder akustische und möglicherweise mehrfache Hervorhebung als unnatürlich erscheint (vgl. dazu Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-2278/2006 vom 30. Oktober 2007 E. 5.4 und 5.5).

E. 7

Im Folgenden ist in Anwendung der oben ausgeführten Grundsätze zu prüfen, ob in der jeweiligen redaktionellen Sendung eine unzulässige Werbewirkung für den jeweiligen Sponsor erzeugt und gegen den Trennungsgrundsatz verstossen wurde. Dazu ist vom Informationszweck der fraglichen Sendungen auszugehen. In den Sendungen von "Gesundheit Sprechstunde" geht es darum, Informationen an (potentielle) Patienten rund um Gesundheit und Krankheit bzw. bestimmte Krankheiten, Krankheitsursachen, Prävention, Krankheitssymptome, Diagnose, Behandlungsmethoden und allgemein den Umgang mit Krankheit zu vermitteln, und zwar aus der Sicht der Fachspezialisten wie auch aus der Sicht der Patienten. Damit steht auch fest, dass diese Informationen in den fraglichen Sendungen im Vordergrund stehen müssen. Bei den hier zu visionierenden Sendungen werden die Informationen teilweise durch die Sponsoren als Fachpersonen vermittelt bzw. ihre Produkte oder Dienstleistungen in die Sendungen integriert. Entscheidend ist dabei, ob die Ausführungen der Sponsoren und die Integration ihrer Produkte den oben erwähnten (Patienten) Sachinformation dienen oder ob sie unzulässigerweise stattdessen den Sponsor oder deren Produkte/Dienstleistungen unnötig präsentieren, positiv hervorheben und damit einen werblichen Effekt erzielen.

E. 7.1.1

Zur Vorstellung des Produkts "ky-Bounder" des Co-Sponsors "Kybun", einer elastischen Fussmatte, in der Sendung "Krampfadern" vom 19. September 2009, führt die Vorinstanz aus, während der Demonstration durch die Moderatorin erfolge eine Grossaufnahme der Matte, wobei das Logo gut sichtbar sei. Mit dem Heranzoomen des Logos sei - soweit es nicht aus dramaturgischen oder sachlichen Gründen notwendig sei - eine Werbewirkung verbunden. Solche Gründe seien hier aber nicht erkennbar. Die Matte hätte vielmehr auf den Rücken oder zumindest um 180° gewendet werden können, um die Identifizierbarkeit

der Marke möglichst klein zu halten. Der Auftritt sei eindeutig werblich, denn es stehe ein Bügelbrett vor der Matte und die Moderatorin weise darauf hin, das Gehen auf der Fussmatte liesse sich während des Kleiderbügelns erledigen. Das Aufstellen eines Bügelbretts sei dramaturgisch nicht unumgänglich. Zudem werde die Inszenierung begleitet durch die Aussage des Studioexperten, der die blutzirkulationsfördernde Wirkung des Gehens auf der Matte lobe. Der Arzt halte die Matte für "eine gute Sache". Dagegen falle der Kommentar bezüglich des kurz zuvor - ohne Logo - präsentierten Steppers ausführlich kritisch aus. Zum werblichen Gesamteindruck der Vorstellung des Produkts "ky-Bounder" trage überdies der Verweis der Moderatorin bei, wonach sich via Internet weiterführende Informationen zur Matte abrufen liessen.

E. 7.1.2

Die Beschwerdeführerin hält dem entgegen, die Kamera schwenke zwar in Grossaufnahme auf die sich auf der Matte bewegenden Füsse. Dabei werde während ca. 5 Sekunden auch die auf der Matte angebrachte Produktmarke am unteren Rand im Bild sichtbar. Entgegen der Feststellungen der Vorinstanz könne aber der Wortbestandteil der Marke gar nicht oder höchstens schwerlich entziffert werden und man sehe stattdessen nur ein Schweizer Kreuz. Entgegen der Auffassung der Vorinstanz werde nicht das Logo herangezogen, sondern die Füsse der Moderatorin. Von einer unnötigen Hervorhebung im Sinne der Werbe- und Sponsoringrichtlinien könne somit keineswegs gesprochen werden. Zudem wäre das Wenden der Matte um 180° kontraproduktiv gewesen, da sich auf der anderen Seite der Matte ein grosses Markenlogo des Herstellers Kybun befinde. Aus funktionellen Gründen - die Oberfläche des kyBounder bestehe aus einem Überzug - sei es nicht möglich, die Matte zum Gebrauch auf den Rücken zu legen. Das Bügelbrett diene lediglich als sinnvolles Beispiel für die Zuschauer, wie Symptombekämpfungsmassnahmen in den praktischen Alltag eingebaut werden könnten; die Darstellung sei somit erkennbar journalistisch motiviert. Wenn im Übrigen der Facharzt Dr. Schwarzenbach als Venenspezialist eine bestimmte Symptombehandlungsform als "gute Sache" bezeichne, so tue er dies im Hinblick auf eine sachliche Patienteninformation. Solche Aussagen seien journalistisch wertvoll und hätten nicht mit einer unzulässigen Produktwerbung zu tun, selbst wenn unvermeidbar ein gewisser, zulässiger werblicher Nebeneffekt entstehen könne. Dies könne lediglich dann einen Verstoß gegen das RTVG begründen, wenn die Werbewirkung gegenüber dem Informationsgehalt in den Vordergrund trete. Was den Hinweis auf weiterführende Informationen auf der Website von Gesundheit Sprechstunde betreffe, so handle es sich nicht um den Verweis der Moderatorin auf die Produktwebsite bzw. die Website der Herstellerin der Kybun-Matte, sondern auf die eigene Sendungswebsite. Der Verweis sei im Sinn des Informationsauftrags der Redaktion erfolgt und sachlich gerechtfertigt gewesen.

E. 7.1.3

In der visionierten Sendung erfolgt nach Ausführungen zu den Ursachen und den chirurgischen Behandlungsmethoden von Krampfadern im letzten Teil der Sendung eine Präsentation von Geräten, die der Bewegung der Beine dienen. Zuerst wird das Produkt "Stepper" - eine Art Tretmaschine - erklärt. Dr. Schwarzenbach bemerkt zu Beginn dieser Präsentation, alles was der Bewegung der Beine diene, sei sehr gut. Durch den Stepper werde die Wadenmuskulatur aktiviert, was zu weniger Symptomen führe. Gleich danach betont er aber mit Nachdruck, dass damit die Krampfadern nicht weggehen würden, auch wenn man den ganzen Tag steppe. Im Anschluss daran folgt die Präsentation der Fussmatte

"ky-Bounder". Dabei wird die Fussmatte zuerst auf dem Boden neben einem Bügelbrett liegend gezeigt. Die Moderatorin tritt sodann auf die Fussmatte und beginnt auf der Matte mit den Füßen zu treten, wobei die Kamera die sich in der Mitte der Fussmatte bewegenden Füße der Moderatorin fokussiert. Dabei wird das am vorderen Rand der Matte befindliche Firmenlogo - ein Kreuz - für ca. 8 Sekunden erkennbar, auch wenn es nicht herangezoomt wird. Diese Szene wird begleitet vom Kommentar von Dr. Schwarzenbach, dass er dies [die Matte] eine sehr gute Sache finde. Auch die Matte habe die Funktion, die Wadenmuskulatur zu aktivieren. Wenn man auf der Matte gehe, werde das auch den Blutrückfluss fördern und man werde weniger Symptome haben. Abgeschlossen wird der Beitrag mit der Frage der Moderatorin, ob man dazu bügeln könne, was Dr. Schwarzenbach bejaht. Zudem verweist die Moderatorin für weitere Informationen zur Matte auf ihre Website, www.gesundheitsprech-stunde.ch.

E. 7.1.4

Es ist somit festzuhalten, dass entgegen der Auffassung der Vorinstanz der Einbezug des Bügelbretts nicht bewirkt, dass die Präsentation der Matte nicht dem dramaturgischen Ablauf der Sendung entspricht oder das Produkt "ky-Bounder" sonst irgendwie in unnötigerweise hervorgehoben wird. Das Bügelbrett steht nämlich lediglich neben der Fussmatte und es wird nur darauf hingewiesen, dass man auch beim Bügeln auf der Fussmatte gehen könne, sprich wie man also blutzirkulationsfördernde Massnahmen in den Alltag einbauen kann. Es erfolgt aber nicht einmal eine Demonstration, wie dies konkret aussehen würde. Anders verhält es sich hingegen mit der Wirkung, die durch die Kommentierung der Matte erzeugt wird. So beginnt die Präsentation der Matte gleich damit, dass der Experte Dr. Schwarzenbach die Matte nachdrücklich als "sehr gute Sache" lobt. Damit wird zuerst einmal - losgelöst von einer eigentlichen (Patienten)Sachinformation - eine wertende Aussage zu einem Produkt gemacht, wie sie auch in Werbespots vorkommt. Zwar begründet der Experte diese Aussage sogleich mit der Aktivierung der Wadenmuskulatur und der Förderung des Blutrückflusses und damit konkreten Sachinformationen. Die Information, dass das Gerät nur die Symptome lindern, nicht aber von Krampfadern befreien kann, wird jedoch nicht vermittelt. Damit fällt bei der Matte im Gegensatz zum vorher präsentierten Stepper die wichtigste (Patienten)Sachinformation weg und es bleiben nur die positiven Aussagen, ohne dass diese medizinisch eingeordnet und dadurch relativiert werden. Demgegenüber werden zwar zum vorher vorgestellten Stepper auch positive Aussagen gemacht. Diese werden aber eben durch den Hinweis, dass man damit Krampfadern nicht heilen könne, erheblich relativiert. Dies führt dazu, dass das Produkt "ky-Bounder" im Vergleich zum Stepper eindeutig als das bessere Produkt erscheint. Die Fussmatte, die durch das Firmenlogo und den Verweis auf die Website von "Gesundheit Sprechstunde" als Produkt "ky-Bounder" identifizierbar wird (vgl. http://media.gesundheitsprechstunde.ch/data/merkblatt/20090919_merkblatt.pdf), wird somit durch die Kommentierung eindeutig in unzulässiger Weise hervorgehoben.

E. 7.1.5

Zusammenfassend kann daher festgehalten werden, dass durch die Art und Weise wie die Fussmatte kommentiert wird für das Produkt "ky-Bounder" des Co-Sponsors "Kybun" ein werblicher Effekt erzielt wird.

E. 7.2.1.1

Zur Integration des Kinderschuhs "Joyssy-Schuhe" des Co-Sponsors "Joya Shoe" in der Sendung vom 28. November 2009 hält die Vorinstanz fest, der Beitrag erschöpfe sich in der Lancierung eines neuen Produkts, nämlich des Kinderschuhs "Joyssy". Der Beitrag genieße Exklusivität und weise von seiner Ausgestaltung her grosse Ähnlichkeit mit einem Werbespot auf. Der Verzicht auf die Nennung der Marke "Joyssy" nehme dem Beitrag eine gewisse Werblichkeit, als Ganzes handle es sich dennoch um die Lancierung eines neuen Produkts mit der Hervorhebung der Vorteile gegenüber anderen Schuhen.

E. 7.2.1.2

Die Beschwerdeführerin hält dem entgegen, es handle sich um einen Beitrag zum Problem, dass 50% der Kinderfüsse aufgrund von zu steifem Schuhwerk massive Muskelschwächen aufweisen würden. Aus redaktioneller Sicht sei es daher erforderlich, dass dem Publikum in einfach verständlicher Form erläutert werde, was am vorgestellten Produkt besonders sei und wie es technisch funktioniere. Ansonsten würde der ganze Beitrag keinen verwertbaren Informationsgehalt aufweisen. Ein damit verbundener werblicher Nebeneffekt wäre nur unzulässig, wenn er beabsichtigt wäre und gegenüber dem Informationsgehalt in den Vordergrund trete. Die Marke der Kinderschuhe werde im ausgestrahlten Beitrag bewusst gar nicht erwähnt und ersichtlich. Folglich habe kein Werbeeffekt für die Schuhe entstehen können bzw. deren Anbieterin, da den Zuschauern in keiner Weise kommuniziert werde, welches spezifische Produkt beschrieben werde.

E. 7.2.1.3

Wie eine Visionierung ergibt, so behandelt die Sendung vom 28. November 2009 hauptsächlich das Thema Gelenkprobleme wegen Arthrose. Im Anschluss an diesen Hauptbeitrag folgen verschiedene weitere Beiträge mit dem Titel "Kurz und bündig", in welchen jeweils kurz andere gesundheitliche Themen aufgegriffen werden. Der hier zu beurteilende Beitrag beginnt mit dem sowohl gesprochenen wie geschriebenen Kommentar "Gesunde Schuhe für gesunde Kids". Dazu sieht man ein paar Kinderschuhe im Grossformat von beieinander stehenden Kindern. Während man die Kinder davonrennen und davonhüpfen sieht, weist die Kommentatorinnenstimme darauf hin, dass 50% der Kinderfüsse massive Muskelschwächen aufweisen würden. Je steifer ein Schuh sei, desto grösser sei die Einschränkung der Muskeln und Gelenke. Die Szene wechselt und man sieht wie Champagner über ein Paar Kinderschuhe gegossen wird, begleitet vom Kommentar, dass der junge Schweizer Modedesigner "Karl Müller" einen multifunktionalen Kinderschuh entwickelt habe, der auf spezielle Anforderungen von Kinderschuhen abgestimmt sei. Während die Szene wieder zu den spielenden Kindern auf dem Spielplatz wechselt, führt die Kommentatorin aus, der Schuh sei weicher als andere Kinderschuhe und habe eine exzellente Passform. Das Herz dieses neuen Schuhs sei die Sohle, welche den harten flachen Untergrund in einen weichen, federnden Boden umwandle. Zur Demonstration der Sohle wird diese per Computer scheibenweise auseinandergenommen präsentiert und für kurze Zeit wird der Schriftzug "Joya" sichtbar. Der Beitrag endet mit dem Kommentar, dies bringe viele positive Effekte mit sich und zwar für die Füsse, den Körper, bis zum Gehirn.

E. 7.2.1.4

Es ist somit festzuhalten, dass durch die Art der Kommentierung das Produkt des Co-Sponsors "Joya Shoe" - welches durch den Schriftzug "Joya" und den Hinweis auf den Designer "Karl Müller" identifizierbar wird - unnötig hervorgehoben wird. Fast alle

Aussagen in diesem Beitrag sind produktbezogen und wertend. Der gesprochene und geschriebene Einleitungstext ist sloganhaft, sodann wird der Schuh als "multifunktional", "exzellent" und "neu" beschrieben, der viele "positive" Effekte habe. Damit nicht genug, wird der Schuh noch im Vergleich mit anderen Schuhen als "weicher" und somit besser dargestellt. Eine eigentliche (Patienten)Sachinformation wird dabei nicht vermittelt. Klar wird nur, dass 50% der Kinderfüsse Muskelschwächen aufweisen und ein steifer Schuh zu grösserer Einschränkung der Muskeln und Gelenke führt. Wie das genau beim gezeigten Schuh funktioniert und worin genau der gesundheitliche Nutzen des Schuhs liegt (nur unterstützende Massnahme oder hundertprozentige Prävention) bleibt hingegen unklar. Weiter wird das Produkt auch durch die Art und Weise, wie der Schuh optisch und akustisch im Beitrag dargestellt wird, unnötig hervorgehoben. Fraglich ist bereits, ob die Integration des Schuhs mittels einer Szene mit fröhlichen, rennenden und hüpfenden Kindern, ohne dass damit beispielsweise Bewegungsabläufe und Funktionsweisen erklärt würden - und dies alles vor dynamischer Hintergrundmusik - dem dramaturgischen Ablauf einer Gesundheitssendung entspricht. In einer Gesundheitssendung jedenfalls eindeutig handlungsfremd ist vor allem die Taufe des Schuhs mit Champagner, welche die eigentliche Lancierung des Produkts zeigt. Damit wird nicht der Schuh integriert, sondern das Produkt in Szene gesetzt. Auch die computerisierte Auffächerung der Schuhsole in ihre Einzelteile, ohne dass dabei nur ansatzweise die gesundheitliche Funktion erklärt wird, wo vielmehr noch die Produktmarke kurz sichtbar wird, verstärkt diese Wirkung.

E. 7.2.1.5

Sowohl die Kommentierung des Kinderschuhes wie auch die optische und akustische Art und Weise wie das Produkt dargestellt wird, führt somit dazu, dass zugunsten des Produkts des Co-Sponsors "Joya Shoe" ein werblicher Gesamteindruck entsteht.

E. 7.2.2.1

Die Beschwerdeführerin beanstandet weiter, dass die Redaktion von Gesundheit Sprechstunde die Vorinstanz proaktiv um vorgängige Beurteilung des geplanten Beitrags zu den "Joyssy-Schuhen" gebeten habe und im Anschluss an eine Besprechung mit der Vorinstanz angeregte Anpassungen vorgenommen habe. Die Vorinstanz habe namentlich dazu angeregt, zur Vermeidung eines werbenden Effekts den Namen des Schuhs "Joyssy" zu entfernen, woraufhin die Beschwerdeführerin eine Neuvertonung des Beitrags ohne diesen Namen vorgenommen habe. Die Sendungsredaktion habe folglich in guten Treuen davon ausgehen können, dass der letztlich ausgestrahlte Beitrag den gesetzlichen Vorgaben entspreche. Wenn die Vorinstanz nun in dem vorab von ihr mit der Redaktion besprochenen Beitrag dennoch eine Rechtsverletzung erkennen wolle, sei dies als widersprüchliche Verwaltungshandlung zu werten. Auch aus diesem Grund sei die angefochtene Verfügung in Bezug auf den Beanstandungspunkt "Joyssy-Schuhe" aufzuheben.

E. 7.2.2.2

Die Vorinstanz hält diesbezüglich fest, was die vorgängige Absprache zwischen ihr und der Beschwerdeführerin betreffe, so müssten sich wegen der verfassungsrechtlich geforderten Privatautonomie die behördlichen Ratschläge darauf beschränken, in grundsätzlicher Weise die Grenzen des rechtlich Erlaubten aufzuzeigen. Im vorliegenden Fall habe sie dazu geraten, den Beitrag abzuschwächen. Die Beschwerdeführerin habe den Bemerkungen jedoch nicht ausreichend Rechnung getragen. Jedenfalls könne keine Rede davon sein, dass das BAKOM die Endversion visioniert oder gar gutgeheissen hätte.

E. 7.2.2.3

Zum Vorwurf der Verletzung des Grundsatzes von Treu und Glauben durch widersprüchliches Verhalten (vgl. Art. 5 Abs. 3 und Art. 9 der Bundesverfassung vom 18. April 1999 der Schweizerischen Eidgenossenschaft [BV, SR 101]) ist festzuhalten, dass die Vorinstanz den ihr zugesandten Beitrag in ihrer E-Mail vom 16. November 2009 unter der Voraussetzung, dass für die Ausstrahlung dieses Beitrags Geld geflossen ist, ohne weitere Kommentierung als werblich bezeichnete (act. 1). Unbestritten ist, dass die Vorinstanz und die Beschwerdeführerin im Anschluss an diese Mail ein Telefongespräch betreffend den Beitrag geführt haben. Die Beschwerdeführerin behauptet, sie habe die von der Vorinstanz im Telefonat vorgeschlagenen Änderungen umgesetzt und beantragt, Herrn Hans Jürg Deutsch, Geschäftsführer der Beschwerdeführerin und Leiter der Sendung "Gesundheit Sprechstunde" sei dazu zu befragen. Demgegenüber behauptet die Vorinstanz, dass sie im vorliegenden Fall dazu geraten habe, den Beitrag abzuschwächen, die Beschwerdeführerin jedoch ihren Bemerkungen nicht ausreichend Rechnung getragen habe.

E. 7.2.2.4

Der Beweis ist erbracht, wenn das Gericht gestützt auf die Beweiswürdigung nach objektiven Gesichtspunkten zur Überzeugung gelangt ist, dass sich der rechtserhebliche Sachumstand verwirklicht hat. Absolute Gewissheit kann dabei nicht verlangt werden. Es genügt, wenn das Gericht am Vorliegen der behaupteten Tatsachen keine ernsthaften Zweifel mehr hat oder allenfalls verbleibende Zweifel als leicht erscheinen. Nicht ausreichend ist dagegen, wenn bloss eine überwiegende Wahrscheinlichkeit besteht, dass sich die behauptete Tatsache verwirklicht hat (Moser/Beusch/Kneubühler, a.a.O., Rz. 3.141). Zur Beweiserhebung kommen grundsätzlich auch Auskünfte der Parteien in Frage (Art. 12 Abs.1 Bst. b VwVG). Ist hingegen ein konkretes Beweismittel nicht tauglich, um sichere Kenntnisse von den rechtswesentlichen Geschehensabläufen zu verschaffen, kann in Vorwegnahme des Beweisergebnisses von der Beweiswürdigung abgesehen werden und die Beweisanträge sind im Rahmen einer vorweggenommenen, sog. antizipierten Beweiswürdigung abzuweisen (Christoph Auer, VwVG, in: Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren, Auer/Müller/Schindler (Hrsg.), Zürich 2008, Art. 12, Rz. 17; Moser/Beusch/Kneubühler, a.a.O., Rz. 3.144). Im vorliegenden Fall ist nicht einzusehen, inwiefern eine Parteibefragung des Leiters des Geschäftsführers der Beschwerdeführerin über die in der Beschwerde und Replik gemachten Angaben hinaus weitere Erkenntnisse zum umstrittenen Inhalt des Telefongesprächs bringen kann. In diesem konkreten Fall ist die Parteibefragung ein untaugliches Beweismittel und der Beweisantrag ist daher in antizipierter Beweiswürdigung abzuweisen.

E. 7.2.2.5

Das Verhalten der Vorinstanz und ihre Vorbringen im konkreten Fall und ganz grundsätzlich in solchen Verfahren lassen die von der Beschwerdeführerin behaupteten Tatsachen, sprich die Gutheissung des Beitrags durch die Vorinstanz nicht als sehr wahrscheinlich erscheinen. Vorliegend besteht daher nicht einmal eine bloss überwiegende Wahrscheinlichkeit, dass die Vorinstanz am Telefon den Beitrag "Joyssy Schuhe" in der hier beurteilten Version vollumfänglich gutgeheissen hat. Da bezüglich des Vorwurfs des widersprüchlichen Verhaltens der Vorinstanz die Beschwerdeführerin die Folgen der Beweislosigkeit trägt (Art. 8 des Schweizerischen Zivilgesetzbuchs vom 10. Dezember 1907 [ZGB, SR 210]; Moser/Beusch/Kneubühler, a.a.O., Rz. 3.150), ist ihr Antrag, bereits aufgrund widersprüchlichen Verhaltens der Vorinstanz die Dispositiv-Ziffer 1 Bst. e der

angefochtenen Verfügung vom 16. Dezember 2010 aufzuheben, abzuweisen.

E. 7.3.1

Zum Auftritt des Sendungssponsors "Aeskulap Klinik Brunnen" im Beitrag "Mit Wärme gegen Krebs - Hyperthermie" in der Sendung vom 10. Oktober 2009 hält die Vorinstanz fest, es könne zwar nicht von einem exklusiven Auftritt der Aeskulap Klinik gesprochen werden, da neben Experten der Aeskulap-Klinik auch Ärzte des Kantonsspitals Aarau auftreten. Letztlich werde aber trotzdem durch den ausgedehnten, entgeltlichen Auftritt der Aeskulap-Exponenten eine Werbewirkung zugunsten der Co-Sponsorin Aeskulap Klinik erzeugt.

E. 7.3.2

Die Beschwerdeführerin macht hingegen geltend, man könne nicht von einem ausgedehnten Auftritt der Co-Sponsorin Aeskulap Klinik sprechen, wenn man die Anzahl Einblendungen in die Aeskulap-Klinik sowie in das Kantonsspital Aarau, deren aufeinanderfolgende Reihenfolge und deren Inhalt, vergleiche. Es werde nicht nur ein kurzer Abstecher ins Kantonsspital Aarau gemacht, sondern es werde zweimal in längeren Sequenzen über eine ähnliche Behandlung im Kantonsspital Aarau berichtet. Mangels eines ausgedehnten oder exklusiven Auftritts der Sponsorin könne daher nicht von einem unzulässigen Werbeeffekt gesprochen werden.

E. 7.3.3

Der Auftritt des Co-Sponsors "Aeskulap Klinik Brunnen" in der Sendung vom 10. Oktober 2009 lässt sich anhand verschiedener Kriterien mit demjenigen des Kantonsspitals Aarau (KSA) vergleichen und beurteilen. Dabei muss man sich vor Augen halten, dass der Zweck des Einbezugs des Co-Sponsors in dieser Sendung darin besteht, mittels Fachpersonen über die Behandlungsmethode der Hyperthermie, einer Krebsbehandlungsmethode der Komplementärmedizin, zu informieren.

E. 7.3.3.1

Der Aufbau einer Sendung sollte dem Informationszweck dienen oder diesem zumindest nicht abträglich sein. Unzulässig ist es, wenn aufgrund des Aufbaus der Sendung nicht mehr das eigentliche Thema, sondern der Sponsor im Zentrum steht. Wie eine Visionierung der Sendung vom 10. Oktober 2009 ergibt, baut die ganze Sendung auf einer Krankheits- und Patientengeschichte auf: Die Sendung beginnt mit dem Umgang von Frau Marianne Wallimann mit der Diagnose "unheilbar krebskrank", dem Versagen der Schulmedizin, zeigt nachher den Weg der Patientin zur Aeskulap Klinik Brunnen, wo sie behandelt wird. Im Studio wird die Patientin und deren Arzt Dr. Wirth von der Aeskulap Klinik Brunnen in mehreren Teilen interviewt und am Ende der Sendung wird die jetzige Krankheitssituation der Patientin und deren Zukunft erläutert. Dabei ist fast von Beginn der Sendung klar und bleibt auch während der ganzen Sendung präsent, dass diese Patientin durch die Aeskulap Klinik Brunnen behandelt wird. Patienten des KSA kommen hingegen nicht zu Wort und das KSA ist auch im Studio nicht vertreten. Über die Behandlungsmethode der Hyperthermie informiert wird grundsätzlich nur in einem von etwa sechs Teilen der Sendung. In diesem Teil wird die Anwendung der Methode abwechselnd zwei Mal in der Aeskulap Klinik Brunnen und zweimal im KSA demonstriert. Aufgrund des Aufbaus der Sendung entsteht somit der Eindruck, dass nicht die Behandlungsform der Hyperthermie im Zentrum der Sendung steht, sondern vielmehr die Behandlung von Frau Wallimann durch die Aeskulap Klinik. Der Aufbau hat somit vor allem die Wirkung, dass das Gewicht auf

Kosten von sachlicher Patienteninformation auf den Sponsor verschoben wird.

E. 7.3.3.2

Zur zeitlichen Dauer der von den beiden Kliniken gemachten Ausführungen ist zu bemerken, dass die Zeitdauer, während der man einen Sponsor als Experten zwecks Vermittlung von Fachwissen beizieht, dem Informationszweck angepasst sein muss. Der Sponsor darf so viel Zeit für Ausführungen bekommen, wie es für die Information über die Krankheit oder eine Behandlungsmethode braucht. In der visionierten Sendung werden während mehr als 5 Minuten insgesamt Ausführungen durch Ärzte der Aeskulap-Klinik gemacht, während das KSA gesamthaft nur während ca. 2 Minuten informiert. Es ist in diesem Fall nicht einzusehen, weshalb die Aeskulap-Klinik wesentlich mehr Zeit als das KSA benötigt, um Ausführungen über dieselbe Behandlungsmethode zu machen. Die längere Zeitdauer der Ausführungen durch Ärzte der Aeskulap-Klinik rührt denn auch daher, dass diese nicht nur über die Hyperthermie informieren, sondern die Krankheitsgeschichte der von ihnen behandelten Frau Wallimann erläutern, auf das Ärzteteam der Aeskulap-Klinik und ganz allgemein auf die neben der Hyperthermie an der Klinik angewandten Behandlungsmethoden eingehen. Damit tritt die Aeskulap-Klinik in der Sendung viel längere Zeit in Erscheinung als das KSA, ohne dass dies durch den Informationszweck gerechtfertigt wäre.

E. 7.3.3.3

Weiter ist festzuhalten, dass zu einer umfassenden Information über eine Behandlungsmethode auch die Information gehört, wo und von wem diese Behandlungsmethode durchgeführt wird. Der Zuschauer darf und soll dies aus Transparenzgründen wissen, auch wenn diese Information immer einen positiven Nebeneffekt für die diese Behandlung durchführende Klinik bzw. hier den Sponsor hat. Es muss aber immer in erster Linie darum gehen, nur die Identifizierung von Ärzten bzw. Kliniken zu ermöglichen und nicht darüber hinaus noch in unnötiger Weise den Sponsor zu präsentieren oder die Identifizierung mit wertenden Aussagen zu verbinden. Es ist somit grundsätzlich nicht zu beanstanden, dass der Zuschauer erfährt, dass die Aeskulap Klinik in Brunnen die Behandlungsmethode "Hyperthermie" anwendet. Nicht nachvollziehbar ist jedoch, dass nur die Aeskulap-Klinik in Grossaufnahme von aussen gezeigt wird, das KSA dagegen nur von innen. Zudem wird der Ort der Aeskulap-Klinik unnötig hervorgehoben, indem die Patientin im Zusammenhang mit ihrem Entschluss, neue Heilungswege zu beschreiten, von ihrem Wohnort am Vierwaldstättersee mit dem Schiff nach Brunnen fährt. Der Sendungskommentar dazu lautet: "Im Hafen der ganzheitlichen Medizin angekommen, findet Marianne Wallimann weitere Mosaiksteinchen auf ihrem Weg der Heilung". Dies geht eindeutig über eine sachliche Information über den Behandlungsort hinaus. Dadurch wird vielmehr der Sponsor "Aeskulap Klinik Brunnen" präsentiert und gegenüber dem KSA positiv hervorgehoben. Zudem wird vom im Studio anwesenden Dr. Wirth der Aeskulap Klinik Brunnen auf sein Klinikteam und einzelne bestimmte Kollegen mit Namen verwiesen, die "hervorragend" seien und langjährige Erfahrung hätten. Dies dient wiederum nicht nur der blossen Identifizierung von die Hyperthermie anwendenden Ärzten, sondern bewirkt eine unnötige positive Hervorhebung der Ärzteschaft der Aeskulap-Klinik. Dagegen finden sich in der ganzen Sendung weder Aussagen zum Team des KSA noch wertende Aussagen über einzelne dort praktizierende Ärzte.

E. 7.3.3.4

Inhaltlich ist vor allem von Bedeutung, ob die Ausführungen der Sponsoren in erster Linie dem Informationszweck - hier die Information über die Behandlungsmethode der Hyperthermie durch Fachpersonen - dienen. Dabei dürfen auch wertende bzw. positive Aussagen über Behandlungsmethoden gemacht werden, solange dies nicht auf eine positive Bewertung einzig der konkreten Behandlung durch den Sponsor hinausläuft. Wie bereits erwähnt, beschränken sich die Ausführungen des Co-Sponsors "Aeskulap Klinik Brunnen" nicht auf Information über die Hyperthermie, sondern es wird auch auf andere Behandlungsmethoden der Klinik wie beispielsweise Naturheilkunde, Ernährungstherapie und Psychologie hingewiesen und die an der Klinik praktizierte umfassende Ganzheitsmedizin gelobt. Es wird das Wissen und die Erfahrung betont, mit dem Krebskranken in der Klinik geholfen wird. Dies hat mit einer Information über eine Krebsbehandlungsmethode als solches nichts zu tun und dient somit nur der Präsentation des Sponsors. Am Schluss der Sendung wird auf die erfolgreiche Behandlung von Frau Wallimann hingewiesen, bei der sich die Metastasen verkleinert haben. Dabei steht wiederum nicht die Behandlungsmethode der Hyperthermie als erfolgreiche Krebstherapie im Zentrum, sondern nur der Erfolg der Aeskulap-Klinik, da es der Patientin nicht nur wegen der Hyperthermie, sondern wegen der an der Aeskulap-Klinik praktizierten Ganzheitsmedizin wieder besser geht. Dagegen finden sich in der ganzen Sendung keine wertenden Aussagen über die konkrete Behandlung durch das KSA. Der Arzt des KSA beschränkt sich vielmehr darauf, sachlich die Funktionsweise, die Möglichkeiten und Grenzen der Hyperthermie aufzuzeigen.

E. 7.3.4

Als Ergebnis ist daher festzuhalten, dass die Aeskulap-Klinik durch den ganzen Aufbau der Sendung, die zeitliche Dauer ihrer Ausführungen, die Art und Weise der Darstellung der Klinik und ihrer Repräsentanten sowie dem Inhalt der Aussagen gegenüber dem KSA unnötig positiv hervorgehoben wird. Die Sendung dreht sich nicht hauptsächlich um die sachliche Information über eine Behandlungsform von Krebs, sondern um die Patientengeschichte von Frau Wallimann und damit um die erfolgreiche Behandlung durch den Sponsor "Aeskulap Klinik Brunnen". Der Beitrag hat eindeutig werblichen Charakter.

E. 7.4.1

Zum Auftritt der Co-Sponsorin "Pallas Gruppe" in der Sendung "Das alternde Auge" vom 31. Oktober 2009 führt die Vorinstanz aus, die Sendung werde ausschliesslich durch Pallas-Ärzte (Augenzentrum Pallas Klinik Olten) begleitet. Entscheidend sei dabei nicht nur die Frequenz oder die Dauer der eingeblendeten Namen. Vielmehr sei die exklusive und anhaltende Präsenz der Pallas Klinik - nachdem sie einmal identifiziert sei - an sich werblich.

E. 7.4.2

Die Beschwerdeführerin hält dem entgegen, in der ganzen Sendung würden sich während 25 Minuten lediglich drei diskrete Hinweise auf die Sendungssponsorin Pallas Klinik finden. Nach einer mündlichen Vorstellung zu Sendungsbeginn erfolgten in den Namenseinblendern von Prof. Matthias Böhnke (nach 4 min. 30 sec.) und von Prof. Heinrich Gerding (nach 11 min. 15 sec.) ein zusätzlicher Hinweis auf die Pallas Klinik, womit das Bedürfnis nach Transparenz erfüllt werde. Es könne nicht sein, dass die blossе Präsenz von Ärzten der Pallas-Gruppe, sprich ein Auftritt eines Sponsors allein deswegen als werblich qualifiziert werde, weil er in einer gesponserten Sendung in Erscheinung trete.

Die auftretenden Spezialisten würden sich zudem auf neutrale, sachliche Publikumsinformation im besten Sinn des Programmauftrags beschränken, ohne werbliche Aussagen zu machen.

E. 7.4.3

Vorab ist festzuhalten, dass entgegen der Auffassung der Vorinstanz nicht allein die Tatsache, dass in diesem Beitrag nur der Sponsor das Fachwissen vermittelt, massgeblich ist. Entscheidend ist vielmehr wieder der Gesamteindruck (vgl. auch oben E. 7.3.3).

E. 7.4.3.1

Im Gegensatz zur Sendung "Mit Wärme gegen Krebs - Hyperthermie" vom 10. Oktober 2009 baut die Sendung "Das alternde Auge" vom 31. Oktober 2009 nicht auf einer Krankengeschichte eines Patienten der Sponsorin auf, sondern es werden in drei Teilen drei verschiedene altersbedingte Krankheiten, nämlich der graue Star, die Makuladegeneration und der grüne Star sowie dazu die entsprechenden Untersuchungen, Behandlungsmöglichkeiten und die Prävention erläutert. Einige Erklärungen erfolgen dabei durch die Sendungskommentatorin anhand von Computermodellen, viele Informationen werden auch durch zwei Ärzte der Pallas Klinik Olten vermittelt. Daneben schildern auch verschiedene Patienten ihre Wahrnehmung der Krankheit bzw. der Behandlung aus der Patientenperspektive. Mit Ausnahme des in der Pallas Klinik Olten gedrehten Films, kommen aber dabei keine Patienten der Pallas Klinik Olten zu Wort. Der Aufbau des Beitrags zielt somit auf eine umfassende (Patienten)Sachinformation über drei altersbedingte Augenkrankheiten, nicht aber die (unnötige) Präsentation des Sponsors ab.

E. 7.4.3.2

Wie oben ausgeführt, gehört zu einer (Patienten)Sachinformation auch die Information, wo und von wem eine Behandlungsmethode durchgeführt wird, dies unter der Voraussetzung, dass es dabei nur darum geht, die Identifizierung der behandelnden Ärzte bzw. des Spitals zu ermöglichen und nicht den Sponsor unnötig hervorzuheben (vgl. dazu oben E. 7.3.3.3). Die Darstellung der Identität von behandelnden Ärzten und dem Spital geschieht in diesem Beitrag über mündliche Vorstellung im Studio und das Einblenden der Namen von Ärzten und dem Spital, hier der Pallas Klinik. Solche Einblendungen und Hinweise können nicht nur dann zu einer unnötigen und unzulässigen Hervorhebung des Sponsors führen, wenn sie mit wertenden Aussagen verbunden, optisch übertrieben oder zeitlich übermässig lang sind, sondern auch wenn damit unnötig oft an den Sponsor erinnert wird. Dabei muss es grundsätzlich zulässig sein, wiederholt auf die Identität von behandelnden Ärzten und der behandelnden Klinik hinzuweisen. Im Gegensatz zum Insert im Sinne von Art. 20 Abs. 3 RTVV, der ausschliesslich darauf abzielt, an das Sponsoringverhältnis zu erinnern und nur alle 10 Minuten zulässig ist (vgl. auch vorne E. 6.3), dient hier die Texteinblendung und mündliche Vorstellung dem redaktionellen Inhalt, sprich der (Patienten)Sachinformation. Aus diesem Grund kann für die Zulässigkeit der Wiederholung nicht schematisch auf eine bestimmte Anzahl Minuten abgestellt werden. Entscheidend ist vielmehr, ob der erneute mündliche oder bildliche Hinweis auf den Sponsor aus Informationsgründen gerechtfertigt ist. So muss es grundsätzlich zulässig sein, wiederholt an die Identität der behandelnden Ärzte und der behandelnden Klinik zu erinnern, wenn dies durch einen Szenewechsel oder der Vorstellung einer neuen Person begründet ist, sofern nicht künstlich oft die Szene gewechselt und neue Personen eingeführt werden. Zudem kann bei einer langen Sendedauer eine Wiederholung auch ohne Szenewechsel oder Vorstellung einer neuen Person nach

einiger Zeit zulässig sein, damit auch später zugeschaltete Zuschauer die nötige Information erhalten. Vorliegend werden zu Beginn der Sendung die Ärzte Dr. Andreas Wild und Prof. Matthias Böhnke als Ärzte der Klinik Pallas in Olten von der Moderatorin im Studio begrüsst und mündlich vorgestellt. Neben weiteren Namenseinblendungen der Ärzte ohne Hinweis auf die Pallas Klinik folgt schliesslich nach ca. 4:20 Minuten am unteren Bildschirmrand der Text "Prof. Matthias Böhnke, Augenarzt, Klinik Pallas Olten" währenddem dieser Arzt im Studio erklärt, dass es für die Operation des grauen Stars keine Altersgrenze gebe. Die Einblendung erfolgt, obwohl der Arzt bereits zu Beginn der Sendung kurz vorher mit Hinweis auf die Klinik einmal mündlich vorgestellt wurde und dazwischen kein Szenewechsel erfolgt ist. Ein ausdrücklicher Hinweis auf die behandelnde Klinik erfolgt sodann ein drittes und letztes Mal nach 11:05 Minuten, wo auf dem unteren Bildschirmrand der Einblender "Prof. Heinrich Gerding, Klinik Pallas Olten" erscheint. Diese Einblendung erfolgt im Zusammenhang mit dem in der Klinik Pallas Olten gedrehten Film über die Operation der Makuladegeneration. Die zeitliche Dauer der eingblendeten Namen beschränkt sich im Beitrag jeweils auf wenige Sekunden. Während die mündliche Vorstellung zu Sendungsbeginn dem Informationsbedürfnis des Zuschauers bezüglich behandelnder Person und Institution dienen und die dritte Texteinblendung eine neue Person vorstellt und über den Behandlungsort der Makuladegeneration informiert, wäre die Texteinblendung "Prof. Matthias Böhnke, Augenarzt, Klinik Pallas Olten" nach 4:20 Minuten nicht zwingend nötig. Trotzdem kann dies gerade noch als zulässig erachtet werden, da der Arzt Prof. Matthias Böhnke und die Pallas Klinik das erste Mal nur mündlich und ohne Texteinblendung vorgestellt werden. Zu berücksichtigen ist zudem, dass die Anzahl der Hinweise auf die Sponsorin gemessen an der ganzen Länge dieses Beitrags von ca. 18 Minuten insgesamt nicht übermässig gross ist. Auch werden mit den Einblendungen keine unnötige Hervorhebungen z.B. durch Kameraeinstellung oder Aussagen verbunden. Die jeweils wenige Sekunden dauernden Texteinblendungen sind auch nicht länger, als der Zuschauer für die Identifizierung braucht.

E. 7.4.3.3

In inhaltlicher Hinsicht ist festzuhalten, dass sich die Aussagen im ganzen Beitrag "Das alternde Auge" auf die verschiedenen altersbedingten Augenkrankheiten sowie die entsprechenden Untersuchungen, Behandlungsmethoden und die Prävention beziehen. Es handelt sich dabei durchwegs um sachliche und neutrale Aussagen. Selbst die Ausführungen zur Operation der Makuladegeneration, welche anhand eines in der Pallas Klinik gedrehten Films gezeigt wird, stellen die Behandlungsmethode als solche, nicht aber die Sponsorin in den Vordergrund. So wird darauf hingewiesen, dass es seit zwei Jahren eine teure, aber vielversprechende Therapie gebe. Dabei wird aber nicht der Bezug zur Pallas Klinik Olten speziell betont oder die Behandlung durch die Pallas Klinik als erfolgreich angepriesen. Es werden denn auch die medizinischen Grenzen aufgezeigt, indem darauf hingewiesen wird, dass das gespritzte Medikament nur eine gewisse Zeit anhält. Auch sonst werden im Beitrag keine wertenden Aussagen gemacht, die die Sponsorin unnötig positiv hervorheben würden. Vielmehr wird ausschliesslich ganz dem Informationszweck der Gesundheitssendung entsprechend umfassend (Patienten)Sachinformation zum Thema altersbedingte Augenkrankheiten und deren Behandlung vermittelt.

E. 7.4.4

Als Ergebnis kann daher festgehalten werden, dass zwar in diesem Beitrag tatsächlich nur Ärzte der Pallas Klinik als Experten betreffend altersbedingte Augenkrankheiten auftreten. Vorliegend wird aber weder durch den Sendungsaufbau noch den Inhalt der Aussagen oder die Art und Weise, wie über die Identität der Ärzte und der Klinik informiert wird, die Sponsorin unnötig positiv hervorgehoben und ein werblicher Effekt zugunsten der Sponsorin erzielt.

E. 7.5.1

Betreffend den Auftritt der Co-Sponsorin "Privatklinik Clenia Schlössli" in der Sendung "Depression" vom 21. November 2009 macht die Vorinstanz geltend, in diesem Beitrag, in dem sich der ärztliche Direktor der "Privatklinik Clenia Schlössli" zu einem in der Klinik praktizierten Hirnstimulationsverfahren äussere, sei die Präsenz der Privatklinik allein deswegen als Werbung zu qualifizieren, weil sie exklusiv und entgeltlich erfolge.

E. 7.5.2

Die Beschwerdeführerin hält dem entgegen, in der Sendung finde die Sendungssponsorin nur bei der Vorstellung der Patientin Frau Stössel (3 min. 25 sec. nach Sendungsbeginn), bei der Vorstellung von Prof. Achim Haug (6 min. 30 sec. sowie Einblender nach 13 min. 32 sec.) sowie im Namenseinblender von PD Dr. Martin Keck (nach 11 min. 20 sec.) Erwähnung. Es seien zwar in der Tat nur Spezialisten einer Klinik befragt worden. Die befragten Spezialisten würden sich aber klar auf die sachliche Informationsvermittlung konzentrieren, namentlich die Aufklärung über das Phänomen Depression sowie die Hilfe, welche die Psychiatrie als medizinische Fachrichtung in dieser Hinsicht zu leisten imstande sei, und es würden keine werblichen Aussagen gemacht.

E. 7.5.3

Wie bereits oben ausgeführt (vgl. oben E. 7.3.3 und 7.4.3), kann nicht allein auf die Tatsache abgestellt werden, ob nur der Sponsor Fachinformationen vermittelt, sondern es ist anhand verschiedener Kriterien zu entscheiden, welcher Gesamteindruck entsteht.

E. 7.5.3.1

Ähnlich wie in der Sendung über Hyperthermie bildet bei dieser Sendung zum Thema "Depression" die Krankengeschichte einer Patientin der Co-Sponsorin "Privatklinik Clenia Schlössli" zumindest einen sehr grossen Teil des Beitrags. Dieser beginnt mit dem Zusammenbruch und dem Beginn der Depression von Beatrice Stössel und ihre Behandlung in der Schlössli-Klinik. Im Studio werden zuerst die Patientin Beatrice Stössel und danach der Direktor der Schlössli-Klinik Prof. Achim Haug in zwei Teilen interviewt. Zwischen diesen beiden Teilen wird in einem Film ein Gespräch mit Dr. Martin Keck der Klinik Schlössli gezeigt, der in der Klinik die Behandlung der Depression mit Magnetstimulation erklärt. Im Schlusssatz dieses Beitrags über Depression nimmt die Moderatorin nochmals Bezug auf die Behandlung von Beatrice Stössel. Auch hier ist fast von Beginn der Sendung klar und bleibt auch während der ganzen Sendung präsent, dass diese Patientin durch die Schlössli-Klinik behandelt wird. Der Aufbau gibt somit der Patientengeschichte von Frau Stössel sehr viel Raum, obwohl gerade zum Thema Depression eine Vielzahl anderer Experten mit anderen Perspektiven hätten beigezogen werden können. Er ermöglicht dadurch der Co-Sponsorin, sich mehr als zwingend notwendig zu präsentieren.

E. 7.5.3.2

Abgesehen von einem mündlichen Hinweis auf die Psychiatrische Klinik Schlössli nach 3:15 Minuten im Zusammenhang mit der Patientengeschichte von Beatrice Stössel erfolgt die Identifikation der Ärzte und der Pallas Klinik neben mündlichen Vorstellungen vorwiegend durch Texteinblendungen am unteren Bildschirmrand. Die Moderatorin im Studio führt nach 6:18 Minuten aus: "Bei uns ist der ärztliche Direktor von der Privatklinik Clenia Schlössli" und währenddem dieser die Behandlung von Beatrice Stössel erklärt, wird nach 6:37 Minuten der Text "Prof. Achim Haug, Ärztlicher Direktor, Privatklinik Clenia Schlössli" eingeblendet. Nach einem Szenewechsel in die Klinik Schlössli-Klinik erfolgt (nach 11:10 Minuten) während der Erklärung der Behandlungsmethode der Magnetstimulation durch einen Arzt der Klinik die Einblendung "PD Dr. Martin Keck, Clenia Privatklinik Schlössli, Oetwil am See". Kurz darauf, nämlich nach 11:53 Minuten, erfolgt bereits wieder eine Einblendung mit dem Text: "PD Dr. Martin Keck, Chefarzt Erwachsenenpsychiatrie, Klinik Schlössli", obwohl dazwischen kein eigentlicher Szenewechsel stattgefunden hat und noch immer derselbe Arzt die Behandlungsmethode der Magnetstimulation erklärt. Nachdem die Szene wieder zurück ins Studio gewechselt hat, erscheint (nach 13:22 Minuten) der Text "Prof. Achim Haug, Ärztlicher Direktor, Privatklinik Clenia Schlössli", währenddem dieser Ausführungen zur Wirkungsdauer der Magnetstimulation macht. Sowohl der mündliche Hinweis der Moderatorin im Studio wie auch die ersten beiden Texteinblendungen von "Prof. Achim Haug, Ärztlicher Direktor, Privatklinik Clenia Schlössli" nach 6:37 Minuten und "PD Dr. Martin Keck, Clenia Privatklinik Schlössli, Oetwil am See" nach 11:10 Minuten tragen dem Bedürfnis nach Transparenz über die information vermittelnde Person und Institution bzw. dem Behandlungsort Rechnung. Die vierte und letzte Texteinblendung kann noch als zulässig erachtet werden, da seit der letzten Vorstellung von Prof. Achim Haug ein Szenewechsel dazwischen liegt und fast 7 Minuten vergangen sind. Hingegen ist die dritte Texteinblendung nach 11:53 Minuten für eine (Patienten)Sachinformation vollkommen unnötig, da seit der zweiten Texteinblendung nicht einmal eine Minute vergangen ist, kein eigentlicher Szenewechsel erfolgt ist und noch immer derselbe Arzt, nämlich PD Dr. Martin Keck, am selben Ort die Behandlungsmethode der Magnetstimulation erklärt. Diese Texteinblendung dient daher eindeutig nur der Präsentation und unnötigen Hervorhebung des Sponsors.

E. 7.5.3.3

Inhaltlich werden zwar auch gewisse (Patienten)Sachinformationen zum Thema Depression vermittelt, so z.B. die Erklärung der Magnetstimulation, ihre Wirkungsdauer und der Zusammenhang zwischen Depression und Suizid. Sehr viele Aussagen beziehen sich aber nicht nur sachlich auf die Krankheit Depression und die Behandlungsform der Magnetstimulation, sondern es wird immer wieder in unnötiger Weise ein Bezug zur Co-Sponsorin geschaffen und über die konkrete Behandlung von Beatrice Stössel durch die Co-Sponsorin informiert. So erklärt beispielsweise der im Studio anwesenden Arzt Prof. Achim Haug der Schlössli-Klinik die Behandlung von Frau Stössel. Auch Frau Stössel schildert ausführlich und wertend, wie sie die Behandlung in der Klinik erfahren hat. So führt sie aus, in der Klinik habe alles Platz gehabt. Man habe zu sich selber finden können und es sei eine sehr wertvolle Erfahrung gewesen. Ins Gewicht fällt zudem, dass die Moderatorin am Schluss des Beitrags zur Behandlungsmöglichkeit von Depression festhält: "Man kann es behandeln, wir haben es gesehen an Frau Stössel.". Es wird also auch hier nicht nur über die Behandlungsmethoden von Depression allgemein, sondern auch über die konkrete Behandlung durch die Klinik Clenia Schlössli informiert und diese sogar noch

durch wertende Aussagen und insbesondere den Behandlungserfolg bei Frau Stössel unnötig positiv hervorgehoben.

E. 7.5.4

Bei dieser visionierten Sendung wird also vor allem durch den Aufbau des Beitrags und den Inhalt der Aussagen, aber auch durch die Art und Weise wie die Identifikation erfolgt, die Co-Sponsoring unnötig präsentiert und positiv hervorgehoben, was dazu führt, dass ein werblicher Gesamteindruck entsteht.

E. 7.6.1

Betreffend den Auftritt des Sponsors "Viollier AG" im Beitrag "Kinderwunsch" in der Sendung vom 19. Dezember 2009 weist die Vorinstanz darauf hin, es komme die Laborspezialistin von Viollier zu Wort. Während vier Sekunden würde ihr Name und der Hinweis "Labormedizin Viollier" eingeblendet. Auch dieser kurze Einblender erlaube es, das Labor zu identifizieren. Weil es sich dabei um den Sponsor handle, werde der gesamte Auftritt des Labors zum Werbeauftritt. Im Studiotalk erweise sich, dass der im Filmbeitrag behandelnde Arzt als Reproduktionsspezialist im Kinderwunschzentrum Basel tätig sei (Namenseinblender). Dr. Spira erkläre die Baby-take-home-Rate von 40%. Wesentlich sei, dass vorliegend nicht allein der Filmbeitrag über die Befruchtung der Eizelle zur Prominenz des Auftritts beitrage. Die ganze Sendung drehe sich um den Kinderwunsch und die beiden Kinderwunschzentren und rücke die Dienstleistungen der Kinderwunschzentren in ein positives Licht. Diese seien zwar nicht Sponsoren, würden aber mit dem Sendungssponsor Viollier eng zusammenarbeiten. Der ganze Report verfolge den Zweck, den eigenen Umsatz und denjenigen der Kinderwunschzentren zu fördern.

E. 7.6.2

Die Beschwerdeführerin wendet dagegen ein, Informationen über auskunftgebende Personen wie die Laborspezialistin würden der Transparenz und der Information des Publikums dienen. Es sei nicht ersichtlich, wie diese äusserst kurze Informationseinblendung eine unerlaubte Werbewirkung erzeugen soll. Sie habe die Leistungen des Sponsors nur im redaktionell notwendigen Rahmen für die Sendung verwendet und sei bei der dramaturgischen und redaktionellen Gestaltung darauf bedacht gewesen, eine Werbewirkung zu vermeiden. Würde man der Praxis der Vorinstanz folgen, hätte dies die Konsequenz, dass jedes Mal, wenn ein in der Sendung zu Wort kommender Spezialist bei einem Sponsor angestellt ist, ein Werbeeffect anzunehmen wäre, da der Name und die Funktion der auskunftgebenden Person aus den erwähnten Gründen offen gelegt werden müsse.

E. 7.6.3

Es ist der Vorinstanz darin zuzustimmen, dass neben werblichen Wirkungen für den Sponsor selber auch gezielte werbliche Wirkungen zugunsten eines Dritten wie hier die Kinderwunschzentren unzulässig sind (vgl. dazu oben E. 6.2 f.). Es ist daher nicht nur zu prüfen, ob für den Sponsor selber, sondern auch ob für die Kinderwunschzentren ein Werbeeffect erzielt wurde.

E. 7.6.3.1

Der Beitrag "Kinderwunsch" in der Sendung vom 19. Dezember 2009 baut auf der Geschichte eines ungewollt kinderlosen Paares auf und es werden fast alle Schritte bis zur Schwangerschaft gezeigt, beginnend mit dem Gespräch beim Arzt, über die medikamentöse

Stimulation, Ultraschalluntersuchungen bei der Frau, die Gewinnung von Eizellen, die Hodenbiopsie beim Mann bis zu Follikelpunktion, der Befruchtung der Eizelle im Reagenzglas im Labor und schliesslich die Einführung des Embryos in die Gebärmutter. Nach der Demonstration dieser Behandlungsschritte folgt ein Teil im Studio, wo zuerst das Paar (mit Kind) und dann der die Patientin behandelnde Arzt Dr. Jean-Claude Spira des Kinderwunschzentrums Basel im Studio zur Behandlung befragt wird, bevor Dr. Andreas Koller aus Laufen - ebenfalls im Studio - die Reproduktionsmethoden der chinesischen Medizin erläutert. Der Beitrag endet damit, dass das Paar erklärt, es wüsche sich ein zweites Kind und es wäre super, wenn es noch einmal klappen würde. Der Aufbau stellt somit keinesfalls den Sponsor Viollier ins Zentrum. Der Teil im Labor (Viollier AG), wo die Befruchtung gezeigt wird, ist nämlich nur einer von vielen gezeigten Behandlungsschritten und ist zudem eher kurz und nicht länger als nötig, um die Befruchtung zu zeigen und sie kurz zu erklären. Durch den Aufbau wird hingegen die Patientengeschichte des kinderlosen Paares und an dessen Beispiel die schrittweise Behandlung von Unfruchtbarkeit und der Umgang damit aus Patientensicht in den Vordergrund gestellt. Dabei ist allerdings insbesondere auch das Kinderwunschzentrum Basel sehr präsent, da sein Repräsentant Dr. Spira der behandelnde Arzt der Patientin ist.

E. 7.6.3.2

Betreffend die Art und Weise, wie die Identifikation erfolgt, so wird - neben Hinweisen lediglich auf den Namen des behandelnden Arztes Dr. Jean-Claude Spira ohne Hinweis auf das Kinderwunschzentrum Basel - im Zusammenhang mit den Erklärungen zur Befruchtung im Labor der Text "Véronique Cottin, Labormedizin, Viollier" während weniger Sekunden eingeblendet. Schliesslich wird anlässlich der Begrüssung des behandelnden Arztes Dr. Jean-Claude Spira im Studio nach 8:55 Minuten dessen Name und das Kinderwunschzentrum Basel mündlich erwähnt und es erfolgt nach 9:08 Minuten die Einblendung des Textes "Dr. Jean-Claude Spira, Spezialist für Reproduktionsmedizin, Kinderwunschzentrum Basel". Im zweiten Teil zur chinesischen Behandlungsmethode wird nach 13:30 Minuten mündlich Dr. Andreas Koller begrüsst mit den Worten, dass er Reproduktionsmediziner und Spezialist für chinesische Medizin sei und es wird zudem nach 13:54 Minuten der Text "Dr. Andreas Koller, Spezialist für Reproduktionsmedizin, Laufen" eingeblendet, währenddem dieser die chinesische Behandlungsmethode erklärt. Nach 16:55 Minuten erfolgt während seiner Erklärungen weiter die Texteinblendung "Dr. Andreas Koller, TCM-Spezialist, Laufen". Es wird somit auf das Labor Viollier einmal mit Text und auf das Kinderwunschzentrum Basel mündlich und mit Text hingewiesen. Damit dienen die Einblendungen lediglich der Transparenz und bewirken keine unnötige Hervorhebung des Sponsors oder des Kinderwunschzentrums Basel. Die letzte Texteinblendung "Dr. Andreas Koller, TCM-Spezialist, Laufen" (nach 16:55 Minuten) ist zwar nicht unbedingt nötig, nachdem bereits drei Minuten vorher zur selben Szene fast derselbe Text eingeblendet worden ist. Da aber in den Einblendungen das Wort "Kinderwunschzentrum" nicht einmal vorkommt, wird mit den Einblendungen lediglich der Behandlungsort "Laufen" und nicht das Kinderwunschzentrum als Institution hervorgehoben.

E. 7.6.3.3

Inhaltlich ist festzuhalten, dass der Beitrag umfassend über Unfruchtbarkeit, die Ursachen, verschiedene Behandlungsmethoden, aber auch Risiken wie Mehrlingsschwangerschaften informiert. Es werden die einzelnen Behandlungsschritte der Befruchtung im Reagenzglas

detailliert und neutral erklärt, so auch der Behandlungsschritt im Labor. Der Sendungskommentar weist durchaus auch auf die Schwierigkeiten im Zusammenhang mit der Behandlung hin, nämlich die vielen Hürden, die man bis zur Geburt des Kindes nehmen muss. Dabei kommen auch die Patienten zu Wort, die mit ihren Schilderungen des langen Wartens, der psychischen Belastung und den Nebenwirkungen der Hormontherapie durchaus auch die negativen Seiten einer solchen Behandlung aus der Patientensicht aufzeigen. Ebenfalls die Ausführungen zur Baby-Take-Home-Rate haben keinen positiven Effekt für die Behandlungsmethode, geschweige denn für das Kinderwunschzentrum oder das Labor. Im Gegenteil wird von der Moderatorin in diesem Zusammenhang die Quote im Gespräch mit Dr. Spira sogar als tief bezeichnet. Es finden sich denn auch im ganzen Beitrag keine Aussagen, welche die konkrete Behandlung durch den Arzt Dr. Spira, das Kinderwunschzentrum Basel oder die Dienstleitung des Labors irgendwie unnötig positiv hervorheben oder die konkrete Behandlung des Patientenpaars als besonders erfolgreich anpreisen.

E. 7.6.4

Abschliessend kann daher festgehalten werden, dass das Labor Viollier in keiner Art und Weise unnötig positiv hervorgehoben wird. Das Kinderwunschzentrum Basel ist zwar aufgrund des Aufbaus des Beitrags sehr präsent. Da aber gar keine inhaltliche Aussagen gemacht werden, die das Kinderwunschzentrum positiv hervorheben würden, und auch die Art und Weise der Darstellung der Identität keine solche Wirkung hat, entsteht trotzdem kein werblicher Gesamteindruck.

E. 7.7.1

Zum Auftritt des Sendungssponsors "Viollier AG" in der Sendung vom 13. März 2010 "Zielgerichtet gegen Krebs - bei Brustkrebs" hält die Vorinstanz fest, im Filmbeitrag betreffend die Vorgehensweise im Falle eines Schnellschnitts (Entnahme von Gewebe bei einer Brustkrebsoperation zwecks sofortiger Untersuchung im Labor) werde gezeigt, wie das Taxi mit der Gewebeprobe vor dem Labor vorfahre. Dabei werde nicht nur der Eingang des Gebäudes gezeigt, sondern das über dem Eingang befindliche Firmenemblem "Viollier" bildlich herangezoomt. Es sei nicht nachvollziehbar, weshalb die Dramaturgie das Heranzoomen des Firmensignets erfordern sollte. Es handle sich somit bei der Einblendung um eine gezielte, nichtsdestoweniger unnötige Hervorhebung des Sponsorenlogos, was gegen das Werbeverbot verstosse.

E. 7.7.2

Die Beschwerdeführerin macht hingegen geltend, in der Sendung werde eine von Viollier neu entwickelte Methode gezeigt, die es erlaube, während der Operation die Präsenz von Krebszellen zu untersuchen. Viollier sei das einzige Labor, das diese revolutionäre Untersuchungsmethode anbiete. Statt den Sendungsbeitrag auf die Leistungen des Labors zu fokussieren, was durchaus gerechtfertigt gewesen wäre, habe die Sendungsredaktion den Fokus auf die Phase vor und bei der Operation gelegt. Die Dynamik, die der Übermittlung der Gewebeprobe zur Untersuchung innewohne, habe aber nur mit dem sachgerechten Bild des zum Gewebetransport genutzten Taxis geschehen können. Bei der Vorfahrt des Taxis im Labor sei die Firmenanschrift "Viollier" lesbar. In Bezug auf die kurze Kameraeinstellung auf das Logo von Viollier müsse schliesslich das normal journalistische Bedürfnis nach Lokalisierung berücksichtigt werden. Es sei bei der Schaffung eines journalistischen Beitrags üblich und gehöre zum dramaturgischen Ablauf, dass der Ort, an

welchem die zu berichtenden Handlungen bzw. Geschehnisse stattfinden, identifiziert werde. Der Bericht über das Geschehen im Labor sei sachgerecht und eher knapp. Unter den gegebenen Umständen und aufgrund der Alleinstellung von Viollier im Erbringen der im Sendungsbeitrag vorgestellten Leistung, sei es durchaus sachgerecht, das Logo des Labors Viollier bei der Vorfahrt des Taxis kurz einzublenden. Auch hier gelte jedenfalls, dass Viollier seine Leistungen nicht direkt gegenüber Patienten erbringe, sondern einzig mit Fachpersonen Rechtsgeschäfte abschliesse.

E. 7.7.3

Zum letzten Einwand der Beschwerdeführerin ist festzuhalten, dass der Werbebegriff nicht auf die Förderung des Abschlusses von Rechtsgeschäften beschränkt ist, sondern es reicht, wenn irgendeine vom Werbenden oder Rundfunkveranstalter gewünschte Wirkung wie beispielsweise eine positive Hervorhebung des Sponsors angestrebt wird (vgl. vorne E. 6.2). Es ist belanglos, ob Viollier seine Leistungen direkt gegenüber Patienten oder Fachpersonen erbringt.

E. 7.7.3.1

Betreffend den Aufbau des Beitrags "Zielgerichtet gegen Krebs - bei Brustkrebs" ist der Beschwerdeführerin darin zuzustimmen, dass der Bericht im Labor über die Vorgehensweise im Falle eines Schnellschnitts gemessen an der ganzen Beitragsdauer eher kurz ist und das Gewicht des Beitrags vielmehr auf den Ausführungen eines Gynäkologen im Studio zur gezeigten Brustkrebsoperation sowie weiteren Informationen zu Brustkrebs und der Krankengeschichte einer an Brustkrebs erkrankten Person liegt. Immerhin werden aber schon vor dem eigentlichen Hauptthema "Brustkrebs" am Anfang der Sendung wie in einem Vorspann Laboranalysemethoden im Zusammenhang nicht mit Brustkrebs, sondern Blutkrebs gezeigt. Auch wenn also das Gewicht der Sendung nicht auf den Vorgängen im Labor liegt, so wird durch diesen Vorspann die Aufmerksamkeit des Zuschauers doch auch auf die Laborvorgänge gelenkt.

E. 7.7.3.2

Vom Inhalt her lässt sich festhalten, dass zwar der im Labor gedrehte Film nur das Vorgehen im Labor zeigt, nämlich die Vorbereitung des Schnellschnittpräparats für das Mikroskop und die Interpretation der Mikroskopaufnahmen durch die Pathologen und ihre Information an den operierenden Arzt. All dies wird vom Sendungskommentar neutral erklärt und es wird bezüglich der Zeitdauer festgehalten, dass seit der Lymphknotenentnahme im Operationssaal weniger als 30 Minuten vergangen sind. Im darauffolgenden Gespräch im Studio fließt dann aber doch noch eine wertende Aussage ein, indem die Moderatorin im Gespräch mit dem Chirurgen nochmals auf die Zeitdauer von 30 Minuten hinweist und dazu ausführt, dass dies eigentlich "wahnsinnig schnell" sei.

E. 7.7.3.3

Bezüglich der Darstellung der Identität ist zwar der Beschwerdeführerin zuzugestehen, dass in einem Informationsbeitrag über Brustkrebs der Zuschauer auch darüber informiert werden darf, welches Labor die Gewebeprobe analysiert (vgl. oben E. 7.3.3.3). Hier wird aber weder neutral mit Text der Ort und der Name des Labors eingeblendet, noch wird im Zusammenhang mit der Taxivorfahrt die nicht anders darstellbare Realität abgebildet. Es wird dagegen vielmehr gleich im Anschluss an die Taxifahrt in einer neuen, kurzen Extraszene das Firmenlogo, welches sich wohl irgendwo am Gebäude befindet, ohne zwingenden Grund gross heranzoomt. Es handelt sich somit hier eindeutig nicht um einen

nicht beeinflussbaren Werbenebeneneffekt, sondern um eine absichtliche Einfügung einer unnötigen Szene allein mit dem Zweck, den Sponsor optisch hervorzuheben.

E. 7.7.4

Der Aufbau des Beitrags und die einzige wertende inhaltliche Aussage allein können vorliegend wohl noch nicht als werblich eingestuft werden. Da aber durch die Art und Weise der Identifizierung des Sponsors dieser absichtlich unnötig hervorgehoben und präsentiert wird, entsteht auch hier ein werblicher Gesamteindruck.

E. 7.8

Nach der Visionierung der von der Vorinstanz beanstandeten Sendungen ist somit als Zwischenergebnis festzuhalten, dass in den Sendungen vom 31. Oktober 2009 (Das alternde Auge) und vom 19. Dezember 2009 (Kinderwunsch) keine Werbewirkung für die Sponsoren erzeugt wurde. Hingegen verstösst die Beschwerdeführerin mit den Sendungen vom 19. September 2009 (Krampfadern), vom 28. November 2009 (Joyssy-Schuhe), vom 10. Oktober 2009 (Mit Wärme gegen Krebs - Hyperthermie), vom 21. November 2009 (Depression) und vom 13. März 2010 (Zielgerichtet gegen Krebs - bei Brustkrebs) gegen die vom Gesetzgeber festgelegte massgebende Trennung von Sponsoring und Werbung. Der Antrag 1 der Beschwerdeführerin ist daher lediglich insofern gutzuheissen, als dass Dispositiv-Ziffer 1 Bst. f der vorinstanzlichen Verfügung vom 16. Dezember 2010 entsprechend zu ändern ist. Im Übrigen ist der Antrag jedoch abzuweisen. Es stellt sich weiter die Frage, ob die Vorinstanz gestützt auf ihre Feststellung der erwähnten Rechtsverletzungen berechtigt war, die Beschwerdeführerin zur Ablieferung des Betrags von Fr. 9'039.- zu verpflichten. Darauf ist nachfolgend einzugehen.

E. 8

Der Aufsichtsbehörde (dem BAKOM) stehen bei festgestellten Rechtsverletzungen im Bereich von Radio und Fernsehen eine Auswahl von Aufsichtsmassnahmen zur Verfügung. Insbesondere kann sie nach Art. 89 Abs. 1 Bst. a RTVG von der für die Verletzung verantwortlichen natürlichen oder juristischen Person verlangen: Den Mangel zu beheben und Massnahmen zu treffen, damit die Verletzung sich nicht wiederholt (Ziff. 1), sie über die getroffenen Vorkehren zu unterrichten (Ziff. 2), dem Bund die Einnahmen abzuliefern, welche durch die Verletzung erzielt wurden (Ziff. 3); Vorliegend hat die Vorinstanz sämtliche nach Art. 89 Abs. 1 Bst. a Ziff. 1-3 RTVG möglichen Massnahmen angeordnet, wobei die Beschwerdeführerin lediglich die mit Dispositiv-Ziffer 5 verfügte Ablieferung des Betrags von Fr. 9'039.- gemäss Art. 89 Abs. 1 Bst. a Ziff. 3 RTVG anfight.

E. 8.1.1

Die Beschwerdeführerin rügt mit Blick auf die angeordnete Einziehung vorab eine Verletzung ihrer Verfahrensrechte. Sie führt aus, die Vorinstanz habe ihr mit Schreiben vom 20. Oktober 2010 in Aussicht gestellt, für den Fall der Feststellung einer Rechtsverletzung eine Einziehung in Betracht zu ziehen und dazu die massgeblichen Bemessungsgrundlagen offengelegt. Darüber hinaus habe aber die Vorinstanz auch den konkreten Betrag ermittelt, den sie einzuziehen gedacht habe, wobei sie in diesem Zusammenhang Ausführungen zur Schwere der mutmasslichen Rechtsverletzungen gemacht habe. Zu diesem Zeitpunkt habe die Vorinstanz die vorher erfolgte Stellungnahme der Beschwerdeführerin in Bezug auf die beanstandeten Sendungen noch nicht gewürdigt und der Beschwerdeführerin habe keine Beurteilung der beanstandeten Sachverhalte durch die Vorinstanz vorgelegen. Die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts zur

Gewährung des rechtlichen Gehörs im Zusammenhang mit der Einziehung sei jedoch nicht so zu verstehen, dass eine Beurteilung der Einziehungshöhe vor der eigentlichen Beurteilung der Rechtmässigkeit des in Frage stehenden Handelns erfolgen soll, zumal die Höhe der allenfalls einzuziehenden Beträge mit Blick auf die vorzunehmende Verhältnismässigkeitsprüfung gerade auch von der Schwere der mutmasslichen Rechtsverletzungen abhängt.

E. 8.1.2

Der Anspruch auf rechtliches Gehör richtet sich nach Art. 29 Abs. 2 BV und verleiht einer Person, welche vom Ausgang eines Verfahrens betroffen ist, verschiedene Informations-, Einsichts-, Mitwirkungs- und Äusserungsrechte (vgl. auch Art. 26 ff. VwVG; BGE 136 I 184 E. 2.2.1; Jörg Paul Müller/Markus Schefer, Grundrechte in der Schweiz, 4. Aufl., Bern 2008, S. 846 ff.). So soll die betroffene Person unter anderem zu den wesentlichen Punkten Stellung nehmen und in die massgeblichen Akten Einsicht nehmen können, bevor ein Entscheid gefällt wird. Dabei ist zu beachten, dass Art. 89 Abs. 1 RTVG der Vorinstanz bei Rechtsverletzungen eine breite Auswahl von Massnahmen zur Verfügung stellt. Gemäss der Rechtsprechung ist wegen des recht grossen Ermessensspielraums der Vorinstanz und angesichts der finanziellen Tragweite ihres getroffenen Entscheids die Vorinstanz gehalten, der Beschwerdeführerin - selbst bei Voraussehbarkeit der Anordnung einer Einziehung aufgrund von Art. 89 Abs. 1 RTVG - nicht nur das rechtliche Gehör zu den ihrer Ansicht vermutungsweise verletzten Sponsoringbestimmungen zu gewähren, sondern sie vorgängig auch über die von ihr konkret in Erwägung gezogenen Massnahmen ausdrücklich zu orientieren und ihr Gelegenheit zur Stellungnahme einzuräumen. Dies gilt vor allem auch für die Höhe der Einziehung, da diese gemäss Art. 89 Abs. 1 Bst. a Ziff. 3 RTVG von den durch die Rechtsverletzung erzielten Einnahmen abhängt, zu deren Ermittlung das BAKOM grundsätzlich auf nähere Angaben der Beschwerdeführerin angewiesen ist (BVGE 2009/36 vom 3. Februar 2009 E. 7.2, Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A 3364/2008 vom 18. Februar 2009 E. 8.2). Dass dabei das Verfahren zweistufig sein müsste und der Beschwerdeführerin zuerst nur zu den Verletzungen der Sponsoringbestimmungen und erst nachher separat zu den dagegen ergriffenen Massnahmen Möglichkeit zur Stellungnahme gegeben werden müsste, kann jedoch weder aus dem Anspruch auf rechtliches Gehör noch aus dem Verhältnismässigkeitsgrundsatz noch aus den erwähnten Entscheiden des Bundesverwaltungsgerichts abgeleitet werden.

E. 8.1.3

In diesem konkreten Fall eröffnete das BAKOM mit Schreiben vom 9. Dezember 2009 (act. 2) ein Aufsichtsverfahren gegen die Beschwerdeführerin und gab dieser Gelegenheit, betreffend die Sendungen vom 19. September 2009 (Krampfadern), vom 28. November 2009 (Joyssy Schuhe), vom 10. Oktober 2009 (Hyperthermie), vom 31. Oktober 2009 (Das alternde Auge) sowie vom 21. November 2009 (Depression) zur Verletzung von Sponsoringbestimmungen Stellung zu nehmen. Darauf stellte die Beschwerdeführerin dem BAKOM am 27. Januar 2010 die Stellungnahme zu den beanstandeten Punkten mit den gewünschten Sponsoringvereinbarungen zu (act. 6). Betreffend die Sendungen vom 19. Dezember 2009 (Kinderwunsch) sowie jene vom 13. März 2010 (Gezielt gegen Krebs - bei Brustkrebs) gab die Vorinstanz der Beschwerdeführerin mit Schreiben vom 11. Mai 2010 Gelegenheit zur Stellungnahme (act. 9), worauf die Beschwerdeführerin der Vorinstanz am 17. Juni 2010 (act. 15) eine Stellungnahme zukommen liess. Im Schreiben vom 20. Oktober 2010 (act. 23) schliesslich hielt die Vorinstanz fest, sie ziehe im Falle der Feststellung einer

Rechtsverletzung die Anordnung einer Ablieferung der unrechtmässig erzielten Einkommen in Betracht. In diesem Schreiben legte die Vorinstanz genau dar, wie sie die Beträge berechnet hatte und gab der Beschwerdeführerin Gelegenheit zur Stellungnahme (act. 23). Nachdem die Beschwerdeführerin mit Schreiben vom 5. November 2010 festgehalten hatte, sie würde sich eine Stellungnahme vorbehalten, solange die Beurteilung des Verhaltens der Beschwerdeführerin durch das BAKOM nicht vorliege (act. 25), forderte die Vorinstanz mit Schreiben vom 8. November 2010 die Beschwerdeführerin nochmals zur Stellungnahme auf (act. 26). Die Beschwerdeführerin antwortete darauf mit Schreiben vom 11. November 2010 (act. 27).

E. 8.1.4

Damit steht fest, dass die Vorinstanz der Beschwerdeführerin Gelegenheit gab, sich sowohl zu den beanstandeten Verletzungen der Werbe- und Sponsoringbestimmungen wie auch zu der Einziehung und deren konkreten Höhe zu äussern. Die Stellungnahmen der Beschwerdeführerin zu den Verletzungen der Sponsoringbestimmungen wie auch der Einziehung wurden von der Vorinstanz in ihrer Verfügung auch berücksichtigt (vgl. Verfügung vom 16. Dezember 2010, S. 22 und 25). Es kann daher festgehalten werden, dass die Vorinstanz vorliegend das rechtliche Gehör der Beschwerdeführerin nicht verletzt hat.

E. 8.2.1

In materiellrechtlicher Hinsicht macht die Beschwerdeführerin im Zusammenhang mit der Einziehung als Erstes geltend, es fehle an einer Grundlage für die Einziehungsanordnung, da eine Verletzung der Werbe- und Sponsoringbestimmungen zu verneinen sei. Betreffend "Joyssy" erscheine zudem bereits aufgrund der vorgängigen Konsultation der Vorinstanz und der Berücksichtigung der von dieser gemachten Vorgabe die Einziehungsfolge stossend.

E. 8.2.2

Dazu ist festzuhalten, dass nur bezüglich der Sendungen vom 31. Oktober 2009 (Das alternde Auge) und vom 19. Dezember 2009 (Kinderwunsch) eine Einziehung nicht in Frage kommt, da lediglich in diesen Fällen mangels Rechtsverletzung der Tatbestand von Art. 89 Abs. 1 RTVG nicht erfüllt ist (vgl. oben E. 7.8). Was hingegen die Einziehung bezüglich des Beitrags "Joyssy Schuhe" (Sendung vom 28. November 2009) im Besonderen betrifft, so ist auch mit diesem Beitrag eindeutig gegen die Sponsoring- und Werbevorschriften verstossen worden und der Vorinstanz kann auch kein widersprüchliches Verhalten vorgeworfen werden (vgl. oben E. 7.2.2).

E. 8.3.1

Die Beschwerdeführerin rügt zudem, sie werde durch die von der Vorinstanz verfügten Massnahmen im Kern ihrer verfassungsmässig garantierten Wirtschaftsfreiheit nach Art. 27 BV tangiert.

E. 8.3.2

In der Werbebeschränkung, die sich aus den gesetzlichen Vorgaben für Sponsornennungen (vgl. dazu oben E. 6.3) ergeben kann, liegt kein unzulässiger Eingriff in die Wirtschaftsfreiheit nach Art. 27 BV (BGE 134 II 223 E. 3.4.3; BVGE 2008/29 vom 4. Oktober 2007 E. 13, Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-3364/2008 vom 18. Februar 2009 E. 9.1). Entsprechendes gilt daher für administrative Massnahmen und auch für die

Einziehung nach Art. 89 Abs. 1 Bst. a Ziff. 3 RTVG, die an die Missachtung gesetzlicher Vorgaben anknüpfen (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-3364/2008 vom 18. Februar 2009 E. 9.1).

E. 8.3.3

Auch wenn vorliegend keine Verletzung der Wirtschaftsfreiheit vorliegt, bleibt es der Beschwerdeführerin aber unbenommen, die Verletzung allgemeiner, sich unmittelbar aus der Bundesverfassung ergebender Grundsätze des Verwaltungsrechts wie das Verhältnismässigkeitsprinzip (Art. 5 Abs. 2 BV) zu rügen (vgl. sogleich E. 8.4 f. nachfolgend).

E. 8.4.1

Die Beschwerdeführerin rügt, selbst wenn man bezüglich einzelner Sendungsbeiträge von einer unzulässigen Werbewirkung im Sinne von Art. 12 Abs. 3 RTVG ausgehen wollte, so könne diese allfällig resultierende Werbewirkung keine schwerwiegende Rechtsverletzung bewirken. Da es sich bei den von der Vorinstanz beanstandeten Beiträgen höchstens um Grenzfälle handle, sei in Anwendung des Verhältnismässigkeitsgrundsatzes von einer Einziehung der Einnahmen ganz abzusehen.

E. 8.4.2

Art. 89 Abs. 1 RTVG räumt dem BAKOM als Aufsichtsbehörde bei festgestellten Rechtsverletzungen ein recht grosses Auswahl- und Entschliessungsermessen hinsichtlich der zu ergreifenden Massnahmen ein (vgl. oben E. 8). Bei der Anordnung von Verwaltungsmassnahmen hat sich die Behörde jedoch an den Grundsatz der Verhältnismässigkeit zu halten (Art. 5 Abs. 2 BV). Der Grundsatz der Verhältnismässigkeit fordert, dass die Verwaltungsmassnahmen zur Verwirklichung des im öffentlichen Interesse liegenden Ziels geeignet und notwendig sind. Ausserdem muss der angestrebte Zweck in einem vernünftigen Verhältnis zu den Belastungen stehen, die den Privaten auferlegt werden. Geeignet ist eine behördliche Massnahme dann, wenn mit dieser das im öffentlichen Interesse angestrebte Ziel erreicht oder zur Zielerreichung einen nicht zu vernachlässigenden Beitrag geleistet werden kann. Erforderlichkeit liegt vor, wenn mit keiner gleichermassen geeigneten, aber mildereren Massnahme der angestrebte Erfolg ebenso erreicht werden kann. Eine Verwaltungsmassnahme ist schliesslich nur dann gerechtfertigt, wenn eine angemessene Zweck-Mittel-Relation besteht, das heisst der damit verbundene Eingriff in die Rechtsstellung der betroffenen Person im Vergleich zur Bedeutung der verfolgten öffentlichen Interessen nicht unvertretbar schwer wiegt (vgl. zum Ganzen: Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., Rz. 581 ff.; Tschannen/Zimmerli/Müller, a.a.O., § 21, Rz. 1 ff.).

E. 8.4.3

Die Ablieferung unrechtmässig erzielter Einnahmen gemäss Art. 89 Abs. 1 Bst. a Ziff. 3 RTVG ist zweifelsohne geeignet, den rechtmässigen Zustand wiederherzustellen, weitere Verstösse wirtschaftlich uninteressant werden zu lassen und die Beschwerdeführerin anzuhalten, die rundfunkrechtlichen Werbe- und Sponsoringbestimmungen zukünftig einzuhalten (vgl. Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-7662/2010 vom 19. Mai 2011 E. 3.3 und A-3364/2008 vom 18. Februar 2009 E. 12.3.1). Die Eignung ist daher auch im vorliegenden Fall zu bejahen.

E. 8.4.4

Eine Einziehung erweist sich dann als erforderlich, wenn die begangenen Rechtsverletzungen so schwerwiegend sind, dass eine anderweitige mildere Massnahme als nicht mehr ausreichend angesehen werden kann, um den rechtmässigen Zustand wiederherzustellen und zukünftiges rechtskonformes Verhalten der fehlbaren Person zu gewährleisten (Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-7662/2010 vom 19. Mai 2011 E. 3.3, A-3364/2008 vom 18. Februar 2009 E. 12.3.2; BVGE 2009/36 vom 3. Februar 2009 E. 11.5). Es ist daher nachfolgend - auch wenn die Widerrechtlichkeit als solche nicht mehr bestritten ist (vgl. oben E. 7.8) - zu prüfen, ob der Beschwerdeführerin schwerwiegende, d.h. schwere oder wiederholte Verstösse gegen die Werbe- und Sponsoringbestimmungen vorzuwerfen sind. Vorliegend ergibt sich die Notwendigkeit der Einziehung daraus, dass die Vorinstanz bereits mit Verfügung vom 2. Juni 2009 verschiedene Rechtsverletzungen betreffend Sponsoringbestimmungen verfügt hat, die ähnlich waren wie in den vorliegend zu beurteilenden (werbende Auftritte von Sponsoren sowie werbende Darstellung von Produkten des Sponsors). Mit der Verfügung vom 2. Juni 2009 wurde die Beschwerdeführerin damals unbestrittenermassen aufgefordert, Massnahmen zu ergreifen, damit sich die Rechtsverletzungen nicht wiederholen (vgl. Verfügung vom 16. Dezember 2010, S. 20). Die Beschwerdeführerin tritt somit als "Wiederholungstäterin" auf, die mit ihrem bisherigen Verhalten zum Ausdruck gebracht hat, dass sie nicht gewillt oder in der Lage ist, sich an die gesetzlichen Vorgaben zu halten. Weiter fällt ins Gewicht, dass die Beschwerdeführerin seit der Verfügung vom 2. Juni 2009 wiederholt gegen die rundfunkrechtlichen Werbe- und Sponsoringbestimmungen verstossen hat, wie die vorliegenden zwei Aufsichtsverfahren belegen, welche sich jeweils auf mehrere Beiträge bezogen. Dabei handelt es sich im Übrigen nicht etwa um Grenzfälle, sondern den Beiträgen kommt eindeutig werbende Wirkung zu. Angesichts dieser Umstände ist der Vorinstanz darin zuzustimmen, dass im Fall der Beschwerdeführerin nunmehr strengere Massnahmen erforderlich sind, um die Einhaltung der gesetzlichen Bestimmungen zum Sponsoring durchzusetzen.

E. 8.4.5

Der Zweck der Einziehung muss deren Wirkung rechtfertigen, das heisst das Interesse an der Wiederherstellung des rechtmässigen Zustandes muss gegenüber dem Interesse der betroffenen Person am Verzicht auf die Einziehung überwiegen, und die Einziehung muss in diesem Sinne als zumutbar erscheinen (vgl. Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-7662/2010 vom 19. Mai 2011 E. 3.3, A-3364/2008 vom 18. Februar 2009 E. 12.3.3; Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., Rz. 613). Vorliegend hat die Beschwerdeführerin wiederholt und in schwerer Weise gegen die Werbe- und Sponsoringbestimmungen verstossen. Unter solchen Umständen ist das öffentliche Interesse an einer Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands höher zu gewichten als das private Interesse der Beschwerdeführerin an der Verwendung der von ihr rechtswidrig erlangten Sponsoringgelder (vgl. auch BVGE 2009/36 vom 3. Februar 2009 E. 11.7.2, Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A 3364/2008 vom 18. Februar 2009 E. 12.3.3).

E. 8.4.6

Als Zwischenergebnis kann folglich festgehalten werden, dass die Anordnung der Einziehung durch die Vorinstanz sowohl geeignet als auch erforderlich und grundsätzlich zumutbar ist.

E. 8.5.1

Weiter rügt die Beschwerdeführerin, gemäss der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts unterstehe auch der Umfang der Einziehung dem Verhältnismässigkeitsgrundsatz, wobei im Rahmen der Verhältnismässigkeitsprüfung insbesondere auch die Anzahl und Schwere der festgestellten Verletzungen relevant sei. Da es sich vorliegend um Grenzfälle handle, sei eine Einziehung eines den Standardsatzes von einem Drittel übersteigenden Betrags auf keinen Fall verhältnismässig, wie das aber von der Vorinstanz für die Sachverhalte "Aeskulap Klinik Brunnen", "Clenia Management AG" und "Viollier AG" angeordnet worden sei.

E. 8.5.2

Gemäss Art. 89 Abs.1 Bst. a Ziff. 3 RTVG kann die Vorinstanz verlangen, dem Bund die Einnahmen abzuliefern. Weder das RTVG, die RTVV noch sonst ein Erlass kennen jedoch eine Norm, welche sich zur Bemessung der abzuliefernden Beträge oder deren Minderung äussert. Der abzuliefernde Betrag hat daher einzig dem Verhältnismässigkeitsgrundsatz zu genügen (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A 7662/2010 vom 19. Mai 2011 E. 4.2). Das Bundesverwaltungsgericht hat es sodann namentlich in früheren Entscheiden als mit dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit für vereinbar betrachtet, dass die Vorinstanz bei einem wiederholten gleichartigen Verstoss gegen Werbe- und Sponsoringbestimmungen je nach deren Anzahl und der seit dem letzten Verstoss vergangenen Zeit mehr als 1/3, sprich 2/3 bis hin zum ganzen Betrag in Rechnung gestellt hat. Dabei wurden diese 1/3-Abstufungen jeweils nicht durchgehend schematisch angewandt, sondern es wurden immer auch die Verhältnisse im konkreten Einzelfall berücksichtigt (vgl. Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-3364/2008 vom 18. Februar 2009 E. 14.2 f. und BVGE 2009/36 vom 3. Februar 2009 E. 13.2 f.).

E. 8.5.3

Die Vorinstanz geht bei der Einziehung in diesem Fall folgendermassen vor: Vorab hält sie fest, sie habe bereits früher mit Verfügung vom 2. Juni 2009 gegenüber der Beschwerdeführerin verschiedene Rechtsverletzungen betreffend Sponsoringbestimmungen (werbende Auftritte von Sponsoren sowie werbende Darstellung von Produkten des Sponsors) verfügt (Verfügung vom 16. Dezember 2010, S. 20 und 22). In der Folge ermittelt die Vorinstanz gestützt auf die Sponsoringvereinbarungen der Beschwerdeführerin mit ihren Sponsoren in nachvollziehbarer Weise von den gesamten Sponsoringeinnahmen den auf den jeweiligen werblichen Beitrag entfallenden Betrag (Basisbetrag) unter Berücksichtigung der Tatsache, dass in gewissen Fällen neben den Auftritten der Sponsoren in den Sendungsbeiträgen auch andere Gegenleistungen wie Auftritte in Print-Magazinen oder auf der Internetplattform erbracht wurden (vgl. Verfügung vom 16. Dezember 2010, S. 22 ff.). Danach sieht sie mit dem Hinweis auf die Intensität der Sponsorenauftritte bei den Sachverhalten "Aeskulap Klinik Brunnen", "Clenia Management AG" und "Viollier AG" für diese werblichen Beiträge 3/3 des Basisbetrags für die Einziehung vor (Verfügung vom 16. Dezember 2010, S. 26 f.).

E. 8.5.4

Wie sich aus der vorinstanzlichen Verfügung vom 16. Dezember 2010 ergibt, hat die Beschwerdeführerin unbestrittenermassen nicht zum ersten Mal in dieser Weise gegen die Werbe- und Sponsoringbestimmungen verstossen. Das Aufsichtsverfahren, das zur Feststellung der Verletzung der erwähnten Werbe- und Sponsoringverletzungen in der Verfügung vom 2. Juni 2009 geführt hat, liegt denn auch noch nicht lange zurück, denn es

wurde im Jahr 2008 aufgrund von Beanstandungen aus dem Publikum eröffnet (Verfügung vom 16. Dezember 2010, S. 2). Gerade im Zusammenhang mit den Beanstandungen im Jahr 2008 kündigte die Vorinstanz der Beschwerdeführerin Stichproben für das Jahr 2009 an (vgl. Verfügung vom 16. Dezember 2010, S. 2). Trotzdem hat die Beschwerdeführerin nun bereits wieder im Jahr 2009 und 2010 innerhalb von nur 6 Monaten (zwischen 19. September 2009 bis 13. März 2010) gleich in fünf Fällen die Sponsoring- und Werbebestimmungen verletzt.

E. 8.5.5

Die Vorinstanz hat hier bei ihrem Vorgehen der Tatsache Rechnung getragen, dass bereits im Jahr 2008 gleichartige Verstösse von der Beschwerdeführerin begangen wurden und wie vorstehende Erwägung zeigt, ist es auch angesichts der Anzahl der Verstösse innerhalb so kurzer Zeit in diesem Fall nicht unverhältnismässig, nicht nur 1/3, sondern die ganzen Basisbeträge für die Sachverhalte "Aeskulap Klinik Brunnen" (Hyperthermie, Sendung vom 10. Oktober 2009), "Clenia Management AG" (Depression, Sendung vom 21. November 2009) und "Viollier AG" (Zielgerichtet gegen Krebs - bei Brustkrebs, Sendung vom 13. März 2010) einzuziehen. Entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin kann hier die Einziehung von mehr als 1/3 des Basisbetrags auch nicht mit dem Argument, es seien Grenzfälle, als unverhältnismässig betrachtet werden. Wie im Zusammenhang mit der Überprüfung der einzelnen Beiträge oben dargelegt (vgl. E. 7), handelt es sich nicht um Grenzfälle, sondern die Sponsoring- und Werbebestimmungen wurden eindeutig verletzt. Vorliegend hat die Vorinstanz demnach ihr Ermessen pflichtgemäss ausgeübt und gestützt auf die genannten Kriterien mit der Einziehung der ganzen Basisbeträge für die Sachverhalte "Aeskulap Klinik Brunnen" (Hyperthermie, Sendung vom 10. Oktober 2009), "Clenia Management AG" (Depression, Sendung vom 21. November 2009) und "Viollier AG" (Zielgerichtet gegen Krebs - bei Brustkrebs, Sendung vom 13. März 2010) eine angemessene Massnahme getroffen, welche zweckmässig ist und den Umständen des Einzelfalls gerecht wird (vgl. allgemein dazu Moser/Beusch/Kneubühler, a.a.O., Rz. 2.192). Die Einziehung der Beträge ist unter diesen Umständen nicht zu beanstanden.

E. 8.6

Zusammenfassend ergibt sich somit, dass einzig die Beträge Fr. 572.- (Pallas Gruppe; Sendung vom 31. Oktober 2009, Das alternde Auge) und Fr. 1'196.- (Viollier 2009; Sendung vom 19. Dezember 2009, Kinderwunsch) mangels Verletzung der Werbe- und Sponsoringbestimmungen nicht der Einziehung unterliegen. Der Antrag 2 der Beschwerdeführerin ist daher nur insofern gutzuheissen, als dass die Dispositiv-Ziffer 5 der Verfügung der Vorinstanz vom 16. Dezember 2010 dahingehend abzuändern ist, dass die Beschwerdeführerin unter Berücksichtigung des Abzugs von Akquisitions- und Produktionskosten (15%) lediglich gesamthaft Fr. 7'536.10 dem Bund abzuliefern hat.

E. 9.1

Die Beschwerdeführerin beantragt drittens, es sei entsprechend ihren Anträgen auch der Entscheid über die Kosten für das vorinstanzliche Verfahren aufzuheben und durch das Bundesverwaltungsgericht neu zu verlegen.

E. 9.2

Gemäss Art. 100 Abs. 1 Bst. b RTVG erhebt das BAKOM Verwaltungsgebühren insbesondere für seine Aufsichtstätigkeit. Die nach Art. 100 RTVG erhobene Verwaltungsgebühr bemisst sich nach Zeitaufwand (Art. 78 Abs. 1 und 2 RTVV). Die im

Zusammenhang mit den Aufsichtsverfahren entstandenen Kosten sind dabei nach dem Unterliegerprinzip - einem in kostenpflichtigen staatlichen Verfahren üblichen allgemeinen prozessualen Grundsatz - zu verlegen (vgl. BGE 132 II 47 E. 3.3; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-3364/2008 vom 18. Februar 2009 E. 15). Da die Beschwerdeführerin in zwei von sieben visionierten Beiträgen entgegen der vorinstanzlichen Verfügung vom 16. Dezember 2010 nicht gegen die Werbe- und Sponsoringbestimmungen verstossen hat und diesbezüglich als obsiegend zu betrachten ist (vgl. oben E. 7.8), sind die vorinstanzlichen Kosten um den Zeitaufwand bezüglich dieser beiden Beiträge zu reduzieren. Da sich der vorinstanzlichen Verfügung vom 16. Dezember 2010 der Zeitaufwand der Vorinstanz für die Beiträge "Das alternde Auge" und "Kinderwunsch" nicht entnehmen lässt, ist die Sache diesbezüglich an die Vorinstanz zurückzuweisen (Art. 61 Abs.1 VwVG).

E. 9.3

Der Antrag 3 der Beschwerdeführerin ist daher insofern gutzuheissen, als dass die Sache zur Berechnung des reduzierten Aufsichtsaufwands und der Neuverlegung der vorinstanzlichen Verfahrenskosten an die Vorinstanz zurückzuweisen ist.

E. 10

Aus den vorhergehenden Erwägungen ergibt sich somit, dass der Eventualantrag der Beschwerdeführerin, die Dispositiv-Ziffern 1 Bst. d, e und f sowie die Ziffern 5 und 6 der Verfügung vom 16. Dezember 2010 seien aufzuheben und die Angelegenheit sei an die Vorinstanz zurückzuweisen, abzuweisen ist.

E. 11

Aufgrund der vorhergehenden Erwägungen erweist sich die Beschwerde demnach als teilweise begründet und ist in diesem Umfang gutzuheissen. Im Übrigen ist sie abzuweisen.

E. 12

Die Verfahrenskosten werden in der Regel der unterliegenden Partei auferlegt. Unterliegt diese nur teilweise, so werden die Kosten ermässigt, was bedeutet, dass die Verfahrenskosten im Verhältnis des Unterliegens zu verteilen sind, während der Vorinstanz als Bundesbehörde keine Verfahrenskosten auferlegt werden (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG; Moser/Beusch/Kneubühler, a.a.O., Rz. 4.39). Die Spruchgebühr richtet sich nach Umfang und Streitwert der Streitsache, Art der Prozessführung und finanzieller Lage der Parteien. Sie beträgt bei einer Streitigkeit mit Vermögensinteresse Fr. 100.- - 50'000.- (Art. 63 Abs. 4bis Bst. b VwVG und Art. 2 Abs. 1 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]).

E. 12.1

Vorliegend ist von einer Streitigkeit mit Vermögensinteresse und einem Streitwert von Fr. 0.- bis 10'000.- auszugehen. Die Verfahrenskosten sind anhand der oben genannten Kriterien auf insgesamt Fr. 2'500.- festzusetzen.

E. 12.2

Bei diesem Ausgang des Verfahrens gilt die Beschwerdeführerin zu einem grossen Teil als unterliegend. Daher sind die Verfahrenskosten in der Höhe von Fr. 2'500.- zu vier Fünfteln und somit in der Höhe von Fr. 2'000.- der Beschwerdeführerin aufzuerlegen und mit dem Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 2'500.- zu verrechnen. Der Restbetrag in der Höhe

von Fr. 500.- ist der Beschwerdeführerin nach Eintritt der Rechtskraft des vorliegenden Urteils zurückzuerstatten.

E. 13

Ganz oder teilweise obsiegende Parteien haben für ihnen erwachsene notwendige und verhältnismässig hohe Kosten Anspruch auf eine Parteientschädigung (Art. 64 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 7 Abs. 1 VGKE). Obsiegt die Partei nur teilweise ist die Parteientschädigung entsprechend zu kürzen, wobei das Verhältnis zwischen Obsiegen und Unterliegen demjenigen bei den Gerichtskosten entspricht (Art. 7 Abs. 2 VGKE; Marcel Maillard, VwVG Praxiskommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren, Bernhard Waldmann/Philippe Weissenberger (Hrsg.), Art. 64, Rz. 17). Wird - wie im vorliegenden Fall - keine Kostennote eingereicht, setzt das Gericht die Entschädigung auf Grund der Akten fest (Art. 14 Abs. 2 VGKE). Vorliegend erscheint aufgrund des lediglich teilweisen Obsiegens der Beschwerdeführerin eine Parteientschädigung von Fr. 1'600.- (inkl. Mehrwertsteuer) als angemessen und wird der Vorinstanz zur Bezahlung auferlegt (Art. 64 Abs. 2 VwVG i.V.m. Art. 10 und 14 VGKE).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.