Urteilskopf

134 II 223

27. Auszug aus dem Urteil der II. öffentlich-rechtlichen Abteilung i.S. Sat.1 (Schweiz) AG gegen Bundesamt für Kommunikation (Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten) 2C_713/2007 vom 20. Mai 2008

Regeste (de):
Art. 2 lit. o, Art. 9 Abs. 1, Art. 12 Abs. 2 und 3 RTVG 2006, Art. 18 Abs. 1 und Art. 19 RTVG 1991, Art. 20 Abs. 2 RTVV 2007, Art. 16 Abs. 1 RTVV 1997; Zulässigkeit von "Slogans" oder "Claims" beim rundfunkrechtlichen Sponsoring ("Celebrations").

Das alte wie das neue Radio- und Fernsehgesetz gehen von einem "klassisch-konservativen" Verständnis des Sponsorings aus, welches die für den Sponsor zu erzielende Wirkung grundsätzlich auf den mit der Nennung seines Namens verbundenen Imagetransfer beschränkt; neben produktebezogenen Werbeaussagen sind deshalb auch imagewerbende Aussagen - wie "Slogans" oder "Claims" - im "Billboard" rundfunkrechtlich unzulässig (E. 2-3.3). Allfällige Lockerungen der Werbebestimmungen im RTVG sind durch die politischen Behörden zu prüfen und können nicht über eine geltungszeitliche Auslegung durch die Rechtsmittelinstanzen vorweggenommen werden (E. 3.4-5.1).

Regeste (fr):
Art. 2 let. o, art. 9 al. 1, art. 12 al. 2 et 3 LRTV 2006, art. 18 al. 1 et art. 19 LRTV 1991, art. 20 al. 2 ORTV 2007, art. 16 al. 1 ORTV 1997; admissibilité des slogans et des accroches ("claims") publicitaires en matière de parrainage radio-télévisé.

L'ancienne comme la nouvelle loi sur la radio et la télévision sont fondées sur une conception classique et conservatrice du parrainage, qui limite le profit que peut espérer retirer le parrain aux seules retombées en terme d'image liées à la mention de son nom; par conséquent, tout message publicitaire, qu'il vise directement le produit lui-même ou - comme les slogans ou les accroches - joue sur l'image, n'a pas sa place dans une annonce de parrainage en vertu de la législation applicable en matière de radio-télévision (consid. 2-3.3). D'éventuels assouplissements des dispositions de la LRTV sont du ressort des seules autorités politiques et ne peuvent être anticipés par les autorités de recours au moyen d'une interprétation réactualisée de la loi (consid. 3.4-5.1).

Regesto (it):
Art. 2 lett. o, art. 9 cpv. 1, art. 12 cpv. 2 e 3 LRTV 2006, art. 18 cpv. 1 e art. 19 LRTV 1991, art. 20 cpv. 2 ORTV 2007, art. 16 cpv. 1 ORTV 1997; ammissibilità di "slogans" o "claims" nell'ambito della sponsorizzazione radiotelevisiva ("Celebrations").

Sia la previgente che la nuova legge sulla radiotelevisione si basano su di una concezione classica e conservatrice della sponsorizzazione, che di principio limita il beneficio che lo sponsor può trarne alle ripercussioni in termini d'immagine derivanti dalla menzione del suo nome; di conseguenza, dal profilo del diritto radiotelevisivo, in un "billboard" non sono ammessi né i messaggi pubblicitari riferiti al prodotto né quelli che pubblicizzano l'immagine, come "slogans" o "claims" (consid. 2-3.3). Un eventuale allentamento delle disposizioni sulla pubblicità nella LRTV compete alle autorità politiche e non può essere anticipato dalle autorità di ricorso mediante un'interpretazione attualizzata della legge (consid. 3.4-5.1).

Sachverhalt ab Seite 224

Die Sat.1 (Schweiz) AG strahlt die Überraschungsshow "Celebrations" aus. In deren "Billboard" (Sponsorhinweis) vom 11. und 25. November 2005 wurde darauf hingewiesen, dass die Sendung vom "neuen SEAT Toledo präsentiert" werde, und das Signet "SEAT auto emoción" eingeblendet. Am 5. September 2006 stellte das Bundesamt für Kommunikation (BAKOM) fest, dass die Sat.1 (Schweiz) AG damit gegen die rundfunkrechtlichen Werbe- und Sponsoringbestimmungen verstossen habe: Der Zusatz "neu" stelle aufgrund seines anpreisenden Charakters praxisgemäss eine im Sponsorhinweis

unzulässige werbliche Aussage dar; dasselbe gelte für den Slogan "auto emoción". Das Bundesverwaltungsgericht bestätigte diesen Entscheid auf Beschwerde hin am 30. Oktober 2007. Das Bundesgericht weist die von der Sat.1 (Schweiz) AG hiergegen eingereichte Beschwerde ab, soweit es darauf eintritt.

Erwägungen

Aus den Erwägungen:

2. Umstritten ist die Rechtsfrage, welche Informationen ein Sponsor-Billboard enthalten kann; ob und allenfalls welche Werbewirkungen damit verbunden sein dürfen. Die Beschwerdeführerin stellt sich auf den Standpunkt, dass imageprägende Aussagen zulässig seien und der Sponsor so auftreten könne, wie er dies in der Öffentlichkeit regelmässig tue und er dem Publikum bekannt sei. Dies erlaube, die Transparenz zugunsten des Zuschauers zu erhöhen. Die radio- und fernsehrechtlichen Bestimmungen über das Sponsoring müssten so ausgelegt werden, dass sie den wirtschaftlichen Realitäten und den Bedürfnissen der unternehmensbezogenen Kommunikation entsprächen. Die "unverhältnismässig strenge Praxis" des BAKOM und der Vorinstanz führe zu einer erheblichen Benachteiligung von Schweizer TV-Produktionen gegenüber den in der EU hergestellten Sendungen. Der Zusatz "auto emoción" sei ein nicht produktebezogener, imageprägender Slogan/Claim ohne direkten Sinngehalt und deshalb nicht mit den vom BAKOM bereits beurteilten Slogans vergleichbar; diese hätten sich jeweils direkt auf bestimmte Produkte bezogen ("Pepsi - Ask for More", "Citroën Xsara - einer dem man vertraut", "Mit Eurocard der Zeit voraus" usw.). Was sich markenrechtlich hinsichtlich der Werbewirkung bei Slogans und Claims als zulässig erweise, könne rundfunkrechtlich nicht verboten sein. Mit dem markenrechtlich geschützten Slogan bzw. Claim "auto emoción" werde die Unternehmens- und nicht eine Produktmarke von SEAT ("Seat Toledo", "Seat Alhambra" usw.) in den Vordergrund gerückt. Das Gesetz verbiete "Aussagen werbenden Charakters über Waren und Dienstleistungen"; nur produktebezogene Werbeaussagen, nicht werbende Identifikationselemente seien deshalb von der Sponsornennung ausgeschlossen. Wenn ein Sponsor in seinem gesamten Auftritt am Markt jeweils seinen Firmennamen mit einem Slogan/Claim verbinde, so stehe dieser für das Publikum unweigerlich identifizierend für das Unternehmen als solches. Das Rechtsverständnis der Vorinstanzen beschränke die Wirtschaftsfreiheit ohne öffentliches Interesse in unverhältnismässiger

Weise; zudem trage es der EU-Fernsehrichtlinie keine Rechnung, welche nur "spezifisch verkaufsfördernde Hinweise" auf Erzeugnisse oder Dienstleistungen als unzulässig bezeichne. Dementsprechend seien nach deutschem Recht denn auch "imageprägende" Slogans wie etwa "Gut, besser, Paulaner" zulässig, obwohl diese - im Gegensatz zu "auto emoción" - inhaltlich konkret interpretierbare Aussagen enthielten ("Paulaner ist das beste Bier").

3. Diese Ausführungen sind aus der Sicht der Beschwerdeführerin verständlich, lassen die von der Vorinstanz geschützte Praxis des BAKOM indessen nicht als bundesrechtswidrig erscheinen:

3.1 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 Erscheinungsbild zu fördern (Art. 16 Abs. 1 der Radio- und Fernsehverordnung vom 6. Oktober 1997 [RTVV 1997; AS 1997 S. 2908]; Art. 2 lit. o des Bundesgesetzes vom 24. März 2006 über Radio und Fernsehen [RTVG 2006; SR 784.40]). Nach Art. 19 Abs. 3 des Bundesgesetzes vom 21. Juni 1991 über Radio und Fernsehen (RTVG 1991; AS 1991 S. 601 ff.) darf in gesponserten Sendungen "nicht zum Abschluss von Rechtsgeschäften über Waren oder Dienstleistungen der Sponsoren oder von Dritten angeregt werden; insbesondere dürfen keine gezielten Aussagen werbenden Charakters über diese Waren oder Dienstleistungen gemacht werden" (vgl. Art. 12 Abs. 3 RTVG 2006). Die Sponsoren sind am Anfang und am Schluss jeder Sendung zu nennen (Art. 19 Abs. 2 RTVG 1991 bzw. Art. 12 Abs. 2 RTVG 2006); dabei muss ein "eindeutiger Bezug zwischen Sponsor und Sendung" geschaffen werden (Art. 20 Abs. 1 der Radio- und Fernsehverordnung vom 9. März 2007 [RTVV 2007; SR 784.401]). Der Hinweis auf den Sponsor soll ausschliesslich Elemente enthalten, die seiner Identifizierung dienen, indessen "keine Aussagen werbenden Charakters" (Art. 20 Abs. 2 RTVV 2007). Die Werbung muss - als Grundprinzip des Radio- und Fernsehrechts - vom redaktionellen Teil des Programms deutlich getrennt und als solche eindeutig erkennbar sein (Art. 18 Abs. 1 RTVG 1991 bzw. Art. 9 Abs. 1 RTVG 2006; MARC LAUKEMANN, Fernsehwerbung im Programm, Frankfurt a.M. 2002, S. 198 ff.). Als Werbung gilt nicht nur die Förderung des Abschlusses von Rechtsgeschäften über Waren oder Dienstleistungen gegen Bezahlung oder eine ähnliche Gegenleistung, sondern generell jede öffentliche Äusserung im Programm, welche die Unterstützung einer Sache oder Idee oder "die

Erzielung einer anderen vom Werbetreibenden (...) selbst gewünschten Wirkung" zum Zweck hat (vgl. Art. 11 Abs. 1 RTVV 1997 [AS 1997 S. 2907]bzw. Art. 2 lit. k RTVG 2006).

3.2 Das Sponsoring dient dem langfristigen Imagegewinn und ist nicht auf den kurzfristigen Abschluss von Rechtsgeschäften ausgerichtet. 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 immer auf einen Teil des redaktionellen Programms, das in der Verantwortung des Veranstalters verbleibt (BGE 126 II 7 E. 5a S. 15; ROLF H. WEBER, Rechtliche Grundlagen für Werbung und Sponsoring, in: SMI 1993 S. 213 ff., dort S. 219 ff.). Der Gesetzgeber ermöglichte das Sponsoring 1991 in der Vorstellung, "dass oft kulturell bedeutende und finanziell aufwendige Produktionen (z.B. Übertragungen von Konzerten und Opern, Dokumentationen und Dokumentarfilme) auf diese Weise ermöglicht und erleichtert" werden könnten (BBl BGE 1987 III 723). Das Publikum habe jedoch ein Recht darauf zu erfahren, "ob eine Sendung gesponsert wurde und von wem" (BBl BGE 1987 III 735). Die Sponsornennung solle diesbezüglich Transparenz schaffen; dabei gelte es, eine Vermischung von Werbung und Sponsoring bzw. eine damit mögliche Umgehung der Werbevorschriften (Trennungsgebot, Werbezeitbeschränkung usw.) zu verhindern. Die für den Sponsor zu erzielende Wirkung habe sich - als Einbruch in das Trennungsgebot von Werbung

und redaktionellem Teil des Programms - auf den mit der Nennung im Zusammenhang mit der gesponserten Sendung verbundenen Imagetransfer als solchen zu beschränken (vgl. MARC FURRER, Der Unterschied zwischen Sponsoring und Werbung in Radio und Fernsehen, in: Medialex 1998 S. 179 ff.).

3.3

3.3.1 Der Aufsichtspraxis und den Sponsoring-Richtlinien des BAKOM vom Juni 1999/April 2007 liegt ein klassisch-konservatives Verständnis des Sponsorings zugrunde (zur Rechtsnatur der Richtlinien: BGE 126 II 7 E. 5b/cc S. 17). Danach gelten Hinweise - unabhängig von einem allfälligen markenrechtlichen Schutz - als unzulässig, die über die Erkennbarkeit des Sponsors bzw. jene seiner Aktivitäten hinausgehen: Neben der Namensnennung kann auf ein Produkt oder auf eine Dienstleistung verwiesen werden, falls diese beim Publikum bekannter sind als die Firma oder die Marke selber (”Beiersdorf/Nivea”; Ziff. 15 der

Sponsoring-Richtlinien); zudem darf jeweils ein frei wählbares Adresselement (Geschäftsadresse, Telefonnummer oder Internetadresse; Ziff. 23 der Sponsoring-Richtlinien) oder eine neutrale Umschreibung des Haupttätigkeitsbereichs (zum Beispiel ”Confiserie Weibel” statt ”Firma Weibel”) der Sponsornennung beigefügt werden (Ziff. 16 der Sponsoring-Richtlinien), wenn dies ausschliesslich der Identifizierung des Sponsors und der Transparenz dient (SIGMUND PUGATSCH, Werberecht für die Praxis, 3. Aufl., Zürich 2007, S. 174). Wertende Aussagen und Slogans zum Sponsor selber oder zu dessen Produkten oder Dienstleistungen sind indessen untersagt (vgl. auch: NOBEL/WEBER, Medienrecht, Bern 2007, S. 445 N. 144; FRANZ ZELLER, Öffentliches Medienrecht, Bern 2004, S. 273; PUGATSCH, a.a.O., S. 174; BRUNO GLAUS, Medien-, Marketing- und Werberecht, Rapperswil 2004, S. 54 f.; Ziff. 21 der Sponsoring-Richtlinien). Als solche gelten Imagewerbungen, die über die Assoziation von Sponsor und Sendung hinausgehen (vgl. die Zusammenfassung der Praxis im Entscheid des UVEK 519.1-315 vom 20. März 2006 betreffend ”Pepsi - Ask For More” und in den Verfügungen des BAKOM vom 14. Juli 2006 betreffend ”Rimuss - die alkoholfreie Alternative”, E. 2.2.2, vom 21. Juli 2003 betreffend ”Le Petit Larousse, le dictionnaire qui a le dernier mot !” und ”Le Matin. Vite lu, bien vu”, E. 1 und E. 3, sowie vom 24. Juni 2003 betreffend ”UBS/Allinghi”, E. 2).

3.3.2 An diesem Sponsoring-Verständnis hat der Gesetzgeber im Rahmen des RTVG 2006 - in Kenntnis des neuen medialen Umfelds - festgehalten (vgl. NOBEL/WEBER, a.a.O., S. 444 ff.): Bei der kommerziellen Finanzierung (Werbung, Verkaufsangebote, Sponsoring) von Radio und Fernsehen gehe es - so der Bundesrat in seiner Botschaft - darum, ”im Interesse der unverfälschten Meinungsbildung des Publikums redaktionelle Programminhalte von Werbebotschaften erkennbar zu trennen und bei einer Drittfinanzierung von Sendungen Transparenz über die Finanzflüsse und das damit verbundene Beeinflussungspotential herzustellen”; es sei im Interesse der unverfälschten Meinungsbildung ”zwingend”, dass die Bestimmungen über die Trennung von redaktionellen und kommerziellen Inhalten durch die Kennzeichnung von kommerziellen Botschaften nicht umgangen würden (BBl 2003 S. 1622 f.; ZÖLCH/ZULAUF, Kommunikationsrecht für die Praxis, Bern 2007, S. 156 f.). Auch wenn sich das Sponsoring in den letzten zehn Jahren erheblich gewandelt habe und immer stärker versucht werde,

Werbebotschaften möglichst nahe bei redaktionellen Programmteilen mit hoher Publikumsaufmerksamkeit zu platzieren, müsse am Verbot werbender Aussagen festgehalten werden. Der Missbrauch von Sponsornennungen zu Werbezwecken führe zu einer Aushöhlung der Werberegelungen zum Nachteil jener Veranstalter, die sich an die Werbevorschriften hielten. Sogenannt "gestaltete" Sponsorhinweise seien zwar zulässig, dürften aber nicht werbend wirken (BBl 2003 S. 1624 f.). Der Sponsorhinweis sei Teil der redaktionellen Sendung; er könne im Rahmen der " Praxis nach geltendem Recht " mit kurzen Zusatzbotschaften - etwa über das Tätigkeitsgebiet des Sponsors - angereichert werden; nicht erlaubt seien jedoch Aussagen werbenden Charakters (BBl 2003 S. 1680). Diese Ausführungen blieben in den parlamentarischen Beratungen unbestritten, auch wenn der ausdrückliche Hinweis auf die Möglichkeit, im Rahmen "gewisser Kriterien" Sponsorhinweise gestalten zu dürfen, aus Gründen der Verständlichkeit gestrichen wurde (vgl. AB 2004 N 66 f., AB 2005 S 63 f. [Votum Kommissionssprecher Escher], AB 2005 N 116 - jeweils zu Art. 14 Abs. 3 des bundesrätlichen Entwurfs).

3.4 Vor diesem Hintergrund rechtfertigt es sich nicht, im vorliegenden Zusammenhang auf eine rein geltungszeitliche Auslegung abzustellen, wie dies die Beschwerdeführerin wünscht (zu den verschiedenen Auslegungsmethoden: BGE 131 II 710 E. 4.1 mit Hinweisen):

3.4.1 Die Definition der Werbung in Art. 11 Abs. 1 RTVV 1997[AS1997 S. 2907]bzw. Art. 2 lit. k RTVG 2006, welche dem Begriffdes unzulässigen "werbenden" Charakters bei der Sponsornennung zugrunde liegt (Art. 20 Abs. 2 RTVV 2007), ist weit formuliert. Sie schliesst neben der kommerziellen auch die ideelle Werbung ein und unterscheidet sich dadurch von der EU-Richtlinie 89/552/EWG vom 3. Oktober 1989 über die Ausübung der Fernsehtätigkeit (ABl. L 298 vom 17. Oktober 1989 S. 23; Fassung vom 30. Juni 1997, im Folgenden: EU-Fernsehrichtlinie). Diese erfasst - im Gegensatz zum Europäischen Übereinkommen vom 5. Mai 1989 über das grenzüberschreitende Fernsehen (Art. 2 lit. f EÜGF [SR 0.784.405]) -ausschliesslich die kommerzielle Werbung (vgl. Art. 1 lit. c EU-Fernsehrichtlinie). Die Aufforderung zum Abschluss eines Rechtsgeschäfts ist für den Werbebegriff nach Art. 2 lit. k RTVG 2006 bzw. Art. 2 lit. f EÜGF nicht erforderlich; es genügt, wenn mit der entgeltlichen öffentlichen Äusserung im Programm irgendeine vom Betroffenen gewünschte Wirkung angestrebt wird (BBl 2003 S. 1665).

Hierunter fallen auch entgeltliche Äusserungen, die nicht direkt einen Geschäftsabschluss bezwecken (so HÖFLING/MÖWE Europäisches Medienrecht, München 1991, S. 115).

3.4.2 Bei der Bezeichnung "SEAT auto emoción" handelt es sich um eine mit einem Slogan bzw. Claim ("auto emoción") eingetragene Marke der Firma SEAT SA (S ociedad E spañola de A utomóviles de T urismo S.A.). Umstritten ist nicht die Verwendung des Firmennamens, sondern die Zulässigkeit des ergänzenden Claims "auto emoción". Diesem kommt - wie die Vorinstanzen zu Recht festgestellt haben - eine werbende Wirkung im Sinne von Art. 19 Abs. 3 RTVG 1991 in Verbindung mit Art. 11 Abs. 1 RTVV 1997 (bzw. heute Art. 20 Abs. 2 RTVV 2007) zu: Als Slogan gilt ein kurzer, prägnanter Werbetext für eine Produkt- oder Unternehmensmarke; als Claim wird ein schlagwortartiger Werbespruch bezeichnet, der als Bindeglied von wirtschaftlichen Kommunikationsmassnahmen in anregender Form den Kernaspekt einer Werbeaussage kennzeichnen und Stimmungen und Wertgefüge bestimmter Zielgruppen treffen soll; vielfach werden Slogan und Claim synonym verwendet (vgl. ULRICH GÖRG, Claims, Claiming als Wertschöpfungsinstrument der Markenführung, Offenbach 2005, S. 9 f.; BERND M. SAMLAND, Unverwechselbar - Name, Claim und Marke, München 2006, S. 114 ff.). Ein Claim hat somit definitionsgemäss immer etwas Verkaufsförderndes und dies unabhängig davon, ob er sich langfristig auf eine Unternehmens- bzw. eine Produktemarke bezieht oder kurzfristig eine Kampagne unterstützen will. Psychologisch betrachtet sind Claims Schlüsselreize, die emotive und kognitive Assoziationen aktivieren; im Idealfall schaffen sie es, in wenigen Worten zu beschreiben, wofür eine Marke steht und deren Mission, Positionierung, Nutzen und Werte zu kommunizieren (GÖRG, a.a.O., S. 19). "Auto emoción"

verkörpert in diesem Sinn eine Palette von schnittigen, sportlichen und formgereiften Automodellen, für die SEAT nach seiner Markenstrategie stehen will. Der Claim suggeriert, dass der Kontakt mit SEAT-Fahrzeugen mit positiven Emotionen verbunden ist, was die akustische Umsetzung des Claims mit einer flüsternden, sinnlichen Frauenstimme und die sportliche Darstellung eines konkreten (dunklen) Fahrzeugmodells im "Billboard" unterstreichen (vgl. HAUKE WAGNER, Möglichkeiten der Werbespots im Fernsehen und im Internet, Gelnhausen 2002, S. 44 f.). SEAT hält in seinen Unterlagen zum Begriff "auto emoción" denn unter anderem auch fest: "Based in Spain and active in over 70

countries, SEAT is dedicated to producing cars that excel in design and radiate sporty character. Something we sum up as 'SEAT auto emoción"'. Der Claim bildet somit einen Teil der Werbe- und Marketingstrategie der Firma SEAT, welche ein dem Zielpublikum angepasstes Umfeld für den Verkauf ihrer Produkte schaffen will. Diese Wirkung geht über den Imagetransfer hinaus, der allein mit der Nennung als Sponsorin einer bestimmten Sendung verbunden ist. Es handelt sich um eine zusätzliche, von SEAT zu Geschäftszwecken (Marktpositionierung) bzw. zur allgemeinen Förderung ihrer Markenstrategie ("Brand Strategy") angestrebte unzulässige Wirkung im Sinne von Art. 20 Abs. 2 RTVV 2007. Die Angabe des Claims ist für die Erkennbarkeit des Sponsoringverhältnisses und dessen Transparenz nicht nötig. Mit dem Firmennamen SEAT wird dem Zuschauer hinreichend klar, wer als Sponsor auftritt; durch das Zeigen eines der Modelle kann das Tätigkeitsgebiet der Beschwerdeführerin wertneutral bezeichnet werden, ohne dass es hierzu noch einer optischen und akustischen Darstellung des Markenclaims bedürfte.

3.4.3 In dieser (untergeordneten) Werbebeschränkung liegt kein unzulässiger Eingriff in die Wirtschaftsfreiheit (vgl. BGE 127 II 91 E. 4): Das Verbot von Aussagen mit werbendem Charakter in der Sponsornennung stützt sich auf eine klare gesetzliche Grundlage. Es dient im öffentlichen Interesse dem Schutz der redaktionellen Freiheit der Veranstalter und der Information des Medienkonsumenten über die Finanzierungsverhältnisse, wobei der Zuschauer nicht unterschwellig und gegen seinen Willen mit Markenkommunikation konfrontiert werden soll (vgl. GABRIELE SIEGERT et al., Die Zukunft der Fernsehwerbung - Produktion, Verbreitung und Rezeption von programmintegrierten Werbeformen in der Schweiz, Bern 2007, S. 20). Dabei spielt keine Rolle, dass mit dem Hinweis "auto emoción" nicht unmittelbar ein konkretes Produkt oder eine konkrete Dienstleistung (Absatzwerbung), sondern - über einen Slogan, Claim oder anderen Zusatz - die Markenpositionierung des Produzenten gefördert wird (Imagewerbung). Hierzu steht die Spotwerbung offen, die (auch) in der Nähe einer gesponserten Sendung platziert werden darf (Ziff. 20 der Sponsoring-Richtlinien), womit - unter Einhaltung des Trennungsgebots - im Rahmen der allgemeinen Rechtsordnung markenbezogene werbliche Aussagen rundfunkrechtlich möglich bleiben. Das RTVG 2006 lässt neu die Produkteplatzierung als besondere Form des Sponsorings zu (Art. 9 Abs. 1,

12 Abs. 3 und 13 Abs. 4 RTVG 2006 i.V.m. Art. 21 RTVV 2007), wenn damit keine die Integration in den normalen Handlungsablauf sprengenden Aussagen werbenden Charakters verbunden sind. Unter gewissen Voraussetzungen ist auch Werbung in "Splitscreen"-Technik möglich (Art. 13 RTVV 2007; vgl. aber noch BGE 133 II 136 E. 2.2.2 S. 140) und stehen jetzt auch die "virtuelle" (Art. 15 RTVV 2007) und die "interaktive" Werbung (Art. 14 RTVV 2007) offen. Die Werbewirtschaft und die Veranstalter verfügen damit über hinreichende Sonderwerbeformen (auch programmintegrierter bzw. hybrider Natur), um trotz der "Akzeptanzkrise der Wer-

bung" die Aufmerksamkeit des Publikums ausserhalb der klassischen Spotwerbung gewinnen zu können. Es ist deshalb nicht unverhältnismässig, imageprägende werbliche Aussagen beim Sponsoring auszuschliessen.

3.4.4 Soweit die Beschwerdeführerin einwendet, dass der Claim markenrechtlich geschützt sei und deshalb keine werbende Wirkung haben könne, verkennt sie die unterschiedlichen Zwecke der beiden Regelungen: Die Marke ist ein Zeichen, das geeignet ist, Waren oder Dienstleistungen eines Unternehmens von solchen anderer Unternehmen abzugrenzen (Art. 1 MSchG [SR 232.11]). Vom Markenschutz ausgeschlossen sind unter anderem Zeichen, die Gemeingut bilden (etwa solche von beschreibendem Charakter), es sei denn, sie hätten sich als Marke für die Waren oder Dienstleistungen durchgesetzt, für die sie beansprucht werden (Art. 2 lit. a MSchG). Als beschreibende Angaben gelten sachliche Hinweise bezüglich der Waren oder Dienstleistungen; diese werden von den betroffenen Verkehrskreisen nicht als individualisierende Hinweise auf eine bestimmte betriebliche Herkunft verstanden (fehlende Unterscheidungskraft) und sollen für jedermann zum Gebrauch freigehalten werden (Freihaltebedürfnis). Slogans und Claims sind markenrechtlich deshalb unzulässig, wenn sie reklamehafte Anpreisungen oder Wörter bzw. Phrasen, die in der Werbung häufig verwendet werden, und einfache Aufforderungen oder allgemein verbreitete Redewendungen enthalten. Sie sind indessen schutzfähig, falls ihr beschreibender Charakter nur unter Aufwendung von Gedankenarbeit erkennbar ist bzw. sie ein unterscheidungskräftiges Element enthalten (vgl. die Richtlinien des Eidgenössischen Instituts für Geistiges Eigentum in Markensachen vom 1. Januar 2007, S. 71 f.). Der markenrechtlich geschützte Claim dient damit wie die Marke allgemein der Kennzeichnung (Individualisierung) der eigenen

Leistung und deren Unterscheidung von anderen Wettbewerbsangeboten. Der zulässige Inhalt der Sponsornennung wird seinerseits zum Schutz des rundfunkrechtlichen Trennungs- und Transparenzgebots abschliessend in der Radio- und Fernsehgesetzgebung umschrieben. Deren Bestimmungen gehen den markenrechtlichen Grundsätzen, welche privaten wirtschaftlichen Zwecken dienen, als spezialgesetzliche Regelung vor. Auch die markenrechtliche Beurteilung einer Firma erfolgt unabhängig von der firmenrechtlichen, da sich die Voraussetzungen für die Eintragung in das Markenregister von jenen der Firma in das Handelsregister unterscheiden (vgl. die Richtlinien in Markensachen des Eidgenössischen Instituts für Geistiges Eigentum vom 1. Januar 2007, S. 72, Ziff. 4.4.5; IVAN CHERPILLOD, Le droit suisse des marques, Lausanne 2007, S. 53 f.).

4. Es ist einzuräumen, dass sich die derzeitige aufsichtsrechtliche Praxis bezüglich werbender Aussagen beim Sponsoring als streng erweist - dies insbesondere mit Blick auf die im europäischen Fernsehraum festzustellenden Entwicklungen (vgl. zur spezifisch heiklen Situation des rundfunkrechtlichen Werbemarkts in der Schweiz: SIEGERT et al., a.a.O., S. 54 ff.) und die Tatsache, dass die Verwendung markenrechtlich geschützter Claims und Slogans heute einer weitverbreiteten Praxis entspricht:

4.1 Die seit dem 18. Dezember 2007 in Kraft stehende Richtlinie 2007/65/EG des Europäischen Parlaments und des Rats vom 11. Dezember 2007 lockert die Fernseh-Werberegeln in wesentlichen Punkten (audiovisuelle kommerzielle Kommunikation, grosszügigere Regelung der Werbedauer, Produkteplatzierung, Unterbrecherwerbung usw.). Gesponserte Sendungen dürfen bloss nicht "unmittelbar zu Kauf, Miete oder Pacht von Waren oder Dienstleistungen anregen, insbesondere nicht durch spezielle verkaufsfördernde Hinweise auf diese Waren oder Dienstleistungen" (Art. 3f Ziff. 1 lit. b EU-Fernsehrichtlinie). Die Zuschauer müssen eindeutig auf das Bestehen einer Sponsoring-Vereinbarung hingewiesen werden, wozu die gesponserten Sendungen - "beispielsweise durch den Namen, das Firmenemblem und/oder ein anderes Symbol des Sponsors, etwa einen Hinweis auf seine Produkte oder Dienstleistungen oder ein entsprechendes unterscheidungskräftiges Zeichen" - in "angemessener" Weise "zum Beginn, während und/oder zum Ende der Sendung" zu kennzeichnen sind (Art. 3f

Ziff. 1 lit. c EU-Fernsehrichtlinie). Damit sind gewisse imagebezogene Slogans, Claims oder Hinweise als Logo oder Markenbestandteil - entgegen der Praxis in der Schweiz - im europäischen Ausland zugelassen.

BGE 134 II 223 S. 234

4.2 Die im Hinblick hierauf allenfalls erforderlichen Korrekturen des schweizerischen Radio- und Fernsehrechts können jedoch nicht - wie die Beschwerdeführerin dies mit ihrer Beschwerde bezweckt - über die Rechtsprechung erfolgen, nachdem der Gesetzgeber die bisherigen Vorgaben erst vor kurzem ausdrücklich bestätigt hat. Der Bundesrat hielt in seiner Botschaft zur Totalrevision des Bundesgesetzes über Radio und Fernsehen vom 18. Dezember 2002 fest, dass strengere Regeln als die europäischen sich in jenen Bereichen, in denen konkurrierende ausländische Veranstalter im Verhältnis zu den schweizerischen nach dem Recht ihres Sendestaats lediglich das EÜGF-Minimum beachten müssten, "potenziell wettbewerbsverzerrend" auswirken könnten (BBl 2003 S. 1596 f.; SIEGERT et al., a.a.O., S. 47). Die Liberalisierung in der EU-Fernsehrichtlinie dürfte künftig nicht ohne Auswirkungen auf das EÜGF bleiben. Der Bundesrat hat für diesen Fall in Aussicht gestellt, dass eine weitere Liberalisierung der schweizerischen Werbeordnung ins Auge gefasst werden müsste, wobei er die nötige Gesetzesänderung "zusammen mit der Botschaft für die parlamentarische Genehmigung des revidierten EÜGF beantragen" werde (BBl 2003 S. 1624). Die Bestimmungen über die Werbung und das Sponsoring bilden in der Schweiz einen wesentlichen Teil der Finanzierung des rundfunkrechtlichen Mediensystems als Ganzes und können deshalb nicht auf dem Weg der Auslegung punktuell neuen Bedürfnissen geöffnet werden, ohne dass das Gleichgewicht des Systems als solches und die vom Gesetzgeber vorgenommene Interessenabwägung in Frage gestellt würden (BGE 127 II 79 E. 4a/cc S. 84). Wie das Bundesgericht bereits im Zusammenhang mit der Unterbrecherwerbung festgehalten hat, besteht weder verfassungs- noch völkerrechtlich ein Anspruch darauf, senderechtlich gleich behandelt zu werden wie die ausländische Konkurrenz aufgrund der für sie geltenden Regeln (BGE 127 II 79 E. 4b/bb S. 85).

5.

5.1 Zusammengefasst ergibt sich, dass Art. 19 Abs. 3 RTVG 1991 bzw. Art. 12 Abs. 3 RTVG 2006 und Art. 20 Abs. 2 RTVV 2007 - nach ihrem Wortlaut, ihrer Entstehungsgeschichte sowie ihrem Sinn und Zweck - die bisherigen Grundsätze zum Sponsoring weiterführen. In diesem Rahmen hat ein Claim als "Aussage werbenden Charakters" zu gelten, weshalb er ohne Verletzung von Bundesrecht als Sponsorhinweis rundfunkrechtlich untersagt werden darf. Die noch auszuhandelnde Revision des EÜGF steht einer

BGE 134 II 223 S. 235

richterlichen Anpassung an die neusten Entwicklungen des EU-Rechts auf dem Weg der Auslegung entgegen. Wieweit die Werbe- und Sponsoringbestimmungen künftig gelockert werden sollen, ist eine politische Frage und als solche nicht durch das Bundesgericht, sondern durch den Gesetzgeber zu prüfen, wie der Bundesrat dies in der Botschaft zum neuen Radio- und Fernsehgesetz im Falle einer Lockerung der europäischen Werbebestimmungen in Aussicht gestellt hat. Die Beschwerde ist demnach abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann.