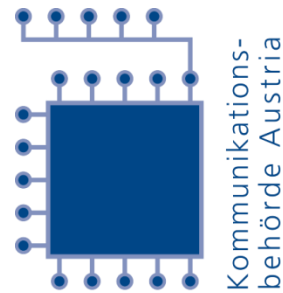


Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria)
 Mariahilfer Straße 77-79, 1060 Wien
 Telefon: 01/58058-0,
 Telefax: 01/58058-9191
 E-Mail: rtr@rtr.at
 http://www.rtr.at
 DVR: 4009878 Austria

Behörde (Anschrift, Telefon,
 Telefax, E-Mail, DVR, URL)



KommAustria

Vorname und Familienname oder Nachname sowie Wohnort
 des/der Beschuldigten

RSb
 A

Zahl (Bitte bei Antworten angeben!)	Sachbearbeiter/in	Durchwahl	Datum
KOA 1.960/14-146	Dr. Egyed	463	10.03.2014

Straferkenntnis

Die Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria) hat durch Senat II, bestehend aus dem Vorsitzenden-Stellvertreter Dr. Florian Philipitsch, LL.M. als Senatsvorsitzenden sowie den weiteren Mitgliedern Dr. Susanne Lackner und Mag. Michael Truppe, im Rahmen ihrer Rechtsaufsicht über private Rundfunkveranstalter gemäß § 2 Abs. 1 Z 6 und § 13 Abs. 6 iVm Abs. 3 Z 3 KommAustria-Gesetz (KOG), BGBl. I Nr. 32/2001 idF BGBl. I Nr. 84/2013, wie folgt entschieden:

Sie haben jedenfalls im Zeitraum

von	bis	in
06.07.2013	13.08.2013	XXX

als gemäß § 9 Abs. 2 Verwaltungsstrafgesetz 1991 (VStG), BGBl. Nr. 52 idF BGBl. I Nr. 33/2013, für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften verantwortlicher Beauftragter der B Gesellschaft m.b.H. (XXX), es unterlassen, das Ausscheiden des C als Gesellschafter der B Gesellschaft m.b.H. und die daraus resultierende Kapitalherabsetzung bei der B Gesellschaft m.b.H. der KommAustria anzuzeigen.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschrift(en) verletzt:

§ 64 Abs. 1 Z 5 iVm § 10 Abs. 7 Audiovisuelle Mediendienste-Gesetz (AMD-G), BGBl. I Nr. 84/2011 idF BGBl. I Nr. 16/2012, iVm § 9 Abs. 2 Verwaltungsstrafgesetz 1991 (VStG), BGBl. Nr. 52/1991 idF BGBl. I Nr. 33/2013

Wegen dieser Verwaltungsübertretung(en) wird über Sie folgende Strafe verhängt:

Geldstrafe von Euro	falls diese uneinbringlich ist, Ersatzfreiheitsstrafe von	Freiheitsstrafe von	gemäß
200 Euro	2 Stunden	keine	§ 64 Abs. 1 Z 5 AMD-G iVm §§ 16 und 19 VStG

Allfällige weitere Aussprüche (zB über die Anrechnung der Vorhaft, über den Verfall oder über privatrechtliche Ansprüche):

Gemäß § 9 Abs. 7 VStG haftet die B Gesellschaft m.b.H. für die verhängte Geldstrafe sowie die Verfahrenskosten zur ungeteilten Hand.

Ferner haben Sie gemäß § 64 des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 – VStG zu zahlen:

20 Euro als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens, das sind 10% der Strafe, mindestens jedoch 10 Euro (ein Tag Freiheitsstrafe gleich 100 Euro);

Euro als Ersatz der Barauslagen für

Der zu zahlende **Gesamtbetrag** (Strafe/Kosten/Barauslagen) beträgt daher

220 Euro

Zahlungsfrist:

Wird keine Beschwerde erhoben, ist dieses Straferkenntnis sofort vollstreckbar. Der **Gesamtbetrag (Strafe/Kosten)** ist – unter Angabe der **Geschäftszahl KOA 1.960/14-146** – binnen zwei Wochen auf das Konto der RTR-GmbH, IBAN: AT93 20111 29231280909, BIC: GIBAAATWWXXX, zu überweisen.

Erfolgt binnen dieser Frist keine Zahlung, kann der Gesamtbetrag eingemahnt werden. In diesem Fall ist ein pauschalierter Kostenbeitrag in der Höhe von fünf Euro zu entrichten. Erfolgt dennoch keine Zahlung, wird der ausstehende Betrag **vollstreckt** und im Fall seiner **Uneinbringlichkeit** die diesem Betrag entsprechende **Ersatzfreiheitsstrafe** vollzogen.

Begründung:

Gang des Verfahrens

Mit rechtskräftigem Bescheid vom 02.10.2013, KOA 1.960/13-057, stellte die KommAustria gemäß §§ 60, 61 Abs. 1 und 62 Abs. 1 AMD-G fest, dass die B Gesellschaft m.b.H. die Bestimmung des § 10 Abs.7 AMD-G dadurch verletzt hat, dass sie eine Änderung ihrer Eigentumsverhältnisse nicht binnen zwei Wochen ab Rechtswirksamkeit der Abtretung oder Anteilsübertragung der Regulierungsbehörde mitgeteilt hat.

Die KommAustria leitete in der Folge mit Schreiben vom 12.11.2013 gegen den Beschuldigten als für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften strafrechtlich verantwortlichen Beauftragten der B Gesellschaft m.b.H. ein Verwaltungsstrafverfahren ein und forderte den Beschuldigten zur Rechtfertigung hinsichtlich des Vorwurfs auf, er habe es jedenfalls im Zeitraum vom 06.07.2013 bis zum 13.08.2013 in XXX unterlassen, das Ausscheiden des C als Gesellschafter der B

Gesellschaft m.b.H. und die daraus resultierende Kapitalherabsetzung bei der B Gesellschaft m.b.H. anzuzeigen.

Mit Schreiben vom 15.11.2013 nahm der Beschuldigte zu den vorgehaltenen Verwaltungsübertretungen Stellung. Er erschien nicht persönlich zur Einvernahme vor der KommAustria.

Entscheidungsrelevanter Sachverhalt

Die B Gesellschaft m.b.H. ist eine zu XXX eingetragene Gesellschaft mit Sitz in der politischen Gemeinde D. Mit Schreiben vom 07.12.2005 übermittelte die B Gesellschaft m.b.H. eine Anzeige betreffend die Verbreitung des Fernsehprogramms „XY“ im Kabelnetz E.

Zum Stichtag 05.07.2013 waren laut Firmenbuch folgende Personen Gesellschafter der B Gesellschaft m.b.H.: zu jeweils 0,5797 % F und G, zu jeweils 1,1594 % H, I, J, K, L, M, N, O, P, Q, R, S, T, U, V, W, X, Y, Z, AA, zu 1,3913 % BB, zu jeweils 1,7391 % CC, DD, EE, FF, GG, A, HH, II, JJ, KK, LL, MM, NN, OO, PP, QQ, zu 2,0869 % RR, zu 2,6087 % SS und zu jeweils 3,4783 % TT, UU, VV, WW, XX, YY, ZZ, AAA, BBB, CCC, DDD sowie C. Die B Gesellschaft m.b.H. verfügte über ein Gesellschaftskapital von EUR 60.375,-.

Mit Schreiben vom 30.06.2011 kündigte der Gesellschafter C auf den 31.12.2011 seine Beteiligung an der B Gesellschaft m.b.H. auf. Das Ausscheiden des Gesellschafters C wurde gleichzeitig mit der daraus resultierenden Kapitalherabsetzung bei der B Gesellschaft m.b.H. auf EUR 58.275,- aufgrund des Antrags der B Gesellschaft m.b.H. vom 31.05.2013 am 06.07.2013 ins Firmenbuch eingetragen.

Diese Änderung der Eigentumsverhältnisse wurden der KommAustria von der B Gesellschaft m.b.H. nach Aufforderung zur Stellungnahme durch die KommAustria vom 13.08.2013 mit Schreiben vom 20.08.2013, KOA 1.960/13-049, angezeigt.

Mit rechtskräftigem Bescheid der KommAustria vom 02.10.2013, KOA 1.960/13-057, wurde gemäß §§ 60, 61 Abs. 1 und 62 Abs. 1 AMD-G festgestellt, dass die B Gesellschaft m.b.H. die Bestimmung des § 10 Abs. 7 AMD-G dadurch verletzt hat, dass sie eine Änderung ihrer Eigentumsverhältnisse nicht binnen zwei Wochen ab Rechtswirksamkeit der Abtretung oder Anteilsübertragung der Regulierungsbehörde mitgeteilt hat.

Der Beschuldigte ist seit 04.10.2003 Geschäftsführer der B Gesellschaft m.b.H. Er war im Tatzeitraum einer von mehreren Geschäftsführern der B Gesellschaft m.b.H. und gemäß § 9 Abs. 2 VStG als einziger hauptberuflich operativ tätiger Geschäftsführer zum verantwortlichen Beauftragten für die Einhaltung aller Verwaltungsvorschriften bestellt.

Dem Beschuldigten war die Verpflichtung gemäß § 10 Abs. 7 AMD-G zum Zeitpunkt der Kündigung des Gesellschafters C nicht bekannt. Über den Beschuldigten wurden mit Straferkenntnis der KommAustria vom 31.10.2012, KOA 1.960/12-033, wegen Verletzungen des § 64 Abs. 1 Z 5 iVm § 10 Abs. 7 AMD-G iVm § 9 Abs. 2 VStG mehrere Verwaltungsstrafen verhängt. Zum Zeitpunkt der Eintragung der Änderung der Eigentumsverhältnisse im Firmenbuch am 06.07.2013 war dem Beschuldigten seine Verpflichtung gemäß § 10 Abs. 7 AMD-G bekannt. Aufgrund der Aufforderung zur Stellungnahme durch die KommAustria vom 13.08.2013 veranlasste er in der Folge mit Schreiben vom 20.08.2013 die Anzeige der Änderung in den Eigentumsverhältnissen an die KommAustria.

Die KommAustria geht von einem monatlichen Nettoeinkommen des Beschuldigten in Höhe von EUR 4.200,- aus. Die Vermögensverhältnisse sowie Unterhalts- und Sorgepflichten des Beschuldigten konnten nicht festgestellt werden.

Beweiswürdigung

Die Feststellungen zu den Eigentumsverhältnissen an der B Gesellschaft m.b.H. bis zum 05.07.2013 ergeben sich aus dem offenen Firmenbuch. Die Feststellungen hinsichtlich der Kündigung der Gesellschaftsanteile durch C ergeben sich aus dem, von der B Gesellschaft m.b.H. im Rechtsverletzungsverfahren, vorgelegten Kündigungsschreiben sowie dem offenen

Firmenbuch. Die Feststellungen der aus der Kündigung resultierenden Kapitalherabsetzung bei der B Gesellschaft m.b.H. sowie deren Eintragung im Firmenbuch ergeben sich aus dem offenen Firmenbuch. Die Feststellung, dass die Eintragung der Änderung der Eigentumsverhältnisse im Firmenbuch aufgrund des Antrages der B Gesellschaft m.b.H. vom 31.05.2013 erfolgte, ergeben sich aus dem offenen Firmenbuch.

Die Feststellung, dass die gegenständliche Änderung der Eigentumsverhältnisse der KommAustria mit Schreiben vom 20.08.2013 angezeigt wurden, ergibt sich aus der Feststellung im Rechtsverletzungsverfahren (vgl. den Bescheid der KommAustria vom 02.10.2013, KOA 1.960/13-057) und dem damit übereinstimmenden diesbezüglichen Vorbringen des Beschuldigten in seiner Rechtfertigung vom 15.11.2013.

Die Feststellungen hinsichtlich der Geschäftsführung der B Gesellschaft m.b.H. im Tatzeitraum ergeben sich aus dem offenen Firmenbuch. Die Feststellungen, dass der Beschuldigte im Tatzeitraum als einziger hauptberuflicher Geschäftsführer operativ tätig war und zum verantwortlichen Beauftragten bestellt war, ergeben sich aus einem Telefonat des Beschuldigten mit der Mitarbeiterin der Rundfunk und Telekom Regulierungs-GmbH Dr. Egyed vom 11.11.2013, in dem dieser bekanntgab, dass im Hinblick auf die zu KOA 1.960/12-030 protokollierte Bekanntgabe seiner strafrechtlichen Verantwortlichkeit vom 20.08.2012 keine Änderungen eingetreten sind.

Die Feststellung, dass dem Beschuldigten die Verpflichtung gemäß § 10 Abs. 7 AMD-G zum Zeitpunkt der Kündigung der Gesellschaftsanteile durch C nicht bekannt war, ergeben sich aus seinem glaubwürdigen Vorbringen in seiner Rechtfertigung vom 15.11.2013. Die Feststellungen, dass über den Beschuldigten bereits wegen Verletzungen des § 64 Abs. 1 Z 5 iVm § 10 Abs. 7 AMD-G iVm § 9 Abs. 2 VStG mehrere Verwaltungsstrafen verhängt wurden und ihm seine Verpflichtung gemäß § 10 Abs. 7 AMD-G im Zeitpunkt der Eintragung der Änderung der verfahrensgegenständlichen Eigentumsverhältnisse im Firmenbuch bekannt war, ergeben sich aus dem zitierten Straferkenntnis der KommAustria. Nicht festgestellt werden konnte hingegen, dass der Beschuldigte seit dem Straferkenntnis der KommAustria vom 31.10.2012 – wie er in seiner Stellungnahme vom 20.08.2013 ausführte – geeignete Maßnahmen getroffen hat, um künftigen Anzeigeverpflichtungen rechtzeitig nachzukommen.

Der Beschuldigte hat seine Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse gegenüber der Behörde nicht offen gelegt. Die Vermögensverhältnisse sowie Unterhalts- und Sorgepflichten des Beschuldigten konnten somit nicht festgestellt werden. Die Feststellung, wonach der Beschuldigte jedenfalls über ein monatliches Nettoeinkommen von EUR 4.200,- verfügt, beruht auf entsprechenden Schätzungen der KommAustria. Vor dem Hintergrund, dass der Beschuldigte hauptberuflich als Geschäftsführer der B Gesellschaft m.b.H., die laut Jahresabschluss 2012 eine Bilanzsumme von ca. EUR XXX aufwies und 15 Arbeitnehmer beschäftigte, tätig ist und aufgrund der Studie „Führungskräfte in Österreich“ der Kienbaum Beratungen Wien Ges.m.b.H., wonach das Bruttogehalt eines österreichischen Geschäftsführers im Jahr 2013 durchschnittlich EUR 298.000 beträgt, erscheint dieses Einkommen durchaus realistisch.

Rechtliche Beurteilung

4.1. Zuständigkeit der Behörde/Rechtsgrundlagen

Gemäß § 66 AMD-G ist Regulierungsbehörde im Sinne dieses Bundesgesetzes die gemäß § 1 KOG eingerichtete Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria).

Gemäß § 64 Abs. 1 Z 5 AMD-G, BGBl. I Nr. 84/2001 idF BGBl. I Nr. 16/2012, begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit einer Geldstrafe bis zu 4.000 Euro zu bestrafen, wer der Anzeigepflicht nach § 10 Abs. 7 AMD-G nicht nachkommt. Gemäß § 64 Abs. 5 AMD-G sind die Verwaltungsstrafen durch die KommAustria zu verhängen.

4.2. Zum objektiven Tatbestand – Verletzung des § 10 Abs. 7 AMD-G

§ 10 Abs. 7 AMD-G lautet:

„Mediendienstanbieter

§ 10. (1) – (6) ...

(7) Der Mediendienstanbieter hat die zum Zeitpunkt der Antragstellung um eine Zulassung oder einer Anzeige bestehenden Eigentumsverhältnisse oder Mitgliederverhältnisse zusammen mit dem Antrag oder der Anzeige sowie alle diesbezüglichen Änderungen binnen zwei Wochen ab Rechtswirksamkeit der Abtretung oder Anteilsübertragung der Regulierungsbehörde mitzuteilen. Stehen Anteile des Mediendienstanbieters im direkten oder indirekten Eigentum von Kapitalgesellschaften, Personengesellschaften oder Genossenschaften, so sind auch deren Eigentumsverhältnisse bekannt zu geben, Treuhandverhältnisse sind offen zu legen. Diese Verpflichtungen lassen andere gesetzliche Offenlegungsverpflichtungen unberührt.

(8) ...“

Mit Schreiben vom 30.06.2011 kündigte der Gesellschafter C auf den 31.12.2011 seine Beteiligung an der B Gesellschaft m.b.H. auf. Das Ausscheiden des Gesellschafters C wurde gleichzeitig mit der daraus resultierenden Kapitalherabsetzung bei der B Gesellschaft m.b.H. aufgrund des Antrages der B Gesellschaft m.b.H. vom 31.05.2013 am 06.07.2013 ins Firmenbuch eingetragen.

Die B Gesellschaft m.b.H. hat die Bestimmung des § 10 Abs. 7 AMD-G dadurch verletzt, dass sie die am 06.07.2013 ins Firmenbuch eingetragene Änderung ihrer Eigentumsverhältnisse nicht binnen zwei Wochen ab Rechtswirksamkeit der Abtretung oder Anteilsübertragung der Regulierungsbehörde mitgeteilt hat. § 10 Abs. 7 AMD-G, der für Mediendienstanbieter gilt, entspricht inhaltlich weitgehend dem für Hörfunkveranstalter geltenden § 22 Abs. 4 Privatradiogesetz. Zur Vorgängerbestimmung des § 22 Abs. 4 Privatradiogesetz hat der Gesetzgeber ausgesprochen, dass die Regelung dem „Interesse der Hintanhaltung von Umgehungsversuchen und Verschleierungskonstruktionen“ diene (vgl. die Erl. zu § 8 Regionalradiogesetz in der RV 1134 BlgNR, XVIII. GP). Dem Wortlaut nach sind sämtliche Änderungen relevant, auch wenn es sich um solche bei den Eigentumsverhältnissen indirekt beteiligter Gesellschaften handelt. Es ist davon auszugehen, dass jedenfalls alle Änderungen bei den direkten Beteiligungen erfasst sind (vgl. Kogler/Traimer/Truppe, Österreichische Rundfunkgesetz, 702). Vor dem Hintergrund der Intention des Gesetzgebers, dass der Behörde auch nach Zulassungserteilung oder der Anzeige die Beurteilung der Übereinstimmung der Eigentums- und Beteiligungsverhältnisse mit den Bestimmungen des AMD-G (insbesondere der §§ 10 und 11 leg.cit.) möglich sein muss, hätte die B Gesellschaft m.b.H. die eingetretene Eigentumsänderung der KommAustria binnen zwei Wochen ab Rechtswirksamkeit der Abtretung oder Anteilsübertragung gemäß § 10 Abs. 7 AMD-G anzeigen müssen. Die B Gesellschaft m.b.H. hat durch die verspätete Anzeige der eingetretenen Änderung ihrer Eigentumsverhältnisse gegen die Bestimmung des § 10 Abs. 7 AMD-G verstoßen.

Es liegt daher, wie mit Bescheid der KommAustria vom 02.10.2013, KOA 1.960/13-057, festgestellt, eine Verletzung des § 10 Abs. 7 AMD-G vor.

Angesichts des festgestellten Sachverhalts und der rechtskräftig gegenüber der B Gesellschaft m.b.H. festgestellten Verletzungen des § 10 Abs. 7 AMD-G ist der Tatbestand des § 64 Abs. 1 Z 5 AMD-G in objektiver Hinsicht erfüllt.

Hinsichtlich der Verwirklichung des Tatbilds ist von einem Unterlassungsdelikt mit der Wirkung eines Dauerdelikts auszugehen, bei welchem das strafbare Verhalten erst dann aufhört, wenn der Verpflichtete seiner Pflicht zum Handeln nachkommt, sodass auch die Aufrechterhaltung des rechtswidrigen Zustands pönalisiert ist (vgl. UVS 11.03.2009, UVS-06/34-9386/2008/12, zum insofern vergleichbaren § 9 Abs. 2 PrTV-G [nunmehr AMD-G], mwN).

Im vorliegenden Fall begann das rechtswidrige Unterlassen der Anzeige hinsichtlich des Ausscheidens des Gesellschafters C und der daraus resultierenden Kapitalherabsetzung mit Ablauf der Frist gemäß § 10 Abs. 7 AMD-G spätestens am 06.07.2013 und endete mit der Anzeige der gegenständlichen Eigentumsänderung am 20.08.2013. Da dem Beschuldigten das

rechtswidrige Unterlassen der Anzeige in der Aufforderung zur Rechtfertigung lediglich vom 06.07.2013 bis zum 13.08.2013 zur Last gelegt wurde, war jedoch nur dieser Zeitraum als tatgegenständlicher Zeitraum zu betrachten.

4.3. Zur strafrechtlichen Verantwortlichkeit des Beschuldigten

Gemäß § 9 Abs. 1 VStG ist für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften durch juristische Personen oder eingetragene Personengesellschaften, sofern die Verwaltungsvorschriften nicht anderes bestimmen und soweit nicht verantwortliche Beauftragte (Abs. 2) bestellt sind, strafrechtlich verantwortlich, wer zur Vertretung nach außen berufen ist. Gemäß § 9 Abs. 2 VStG sind die zur Vertretung nach außen Berufenen berechtigt und, soweit es sich zur Sicherstellung der strafrechtlichen Verantwortlichkeit als erforderlich erweist, auf Verlangen der Behörde verpflichtet, aus ihrem Kreis eine oder mehrere Personen als verantwortliche Beauftragte zu bestellen, denen für das ganze Unternehmen oder für bestimmte räumlich oder sachlich abgegrenzte Bereiche des Unternehmens die Verantwortung für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften obliegt.

Der Beschuldigte war im Tatzeitraum verantwortlicher Beauftragter der B Gesellschaft m.b.H. im Sinne des § 9 Abs. 2 VStG, sodass er für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften, insbesondere auch des § 10 Abs. 7 AMD-G, bei dieser verantwortlich war.

4.4. Zum subjektiven Tatbestand – Verschulden des Beschuldigten

Zur Erfüllung der subjektiven Tatseite muss die Verwaltungsübertretung dem Beschuldigten auch vorzuwerfen sein. Hierbei ist zunächst zu prüfen, ob die gegenständliche Verwaltungsübertretung gemäß § 64 Abs. 1 Z 5 iVm § 10 Abs. 7 AMD-G als Erfolgsdelikt oder als Ungehorsamsdelikt zu qualifizieren ist.

Gemäß § 5 Abs. 1 VStG genügt, wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nicht anderes bestimmt, zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten. Fahrlässigkeit ist bei Zuwiderhandeln gegen ein Verbot oder bei Nichtbefolgung eines Gebotes dann ohne weiteres anzunehmen, wenn zum Tatbestand einer Verwaltungsübertretung der Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr nicht gehört und der Täter nicht glaubhaft macht, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft.

Bei Ungehorsamsdelikten besteht das Tatbild in einem bloßen Verhalten ohne Merkmal eines Erfolges. Was die innere Tatseite anlangt, ist somit zunächst festzuhalten, dass es sich bei der vorgeworfenen Übertretung des § 10 Abs. 7 AMD-G um ein Ungehorsamsdelikt handelt, weil weder der Eintritt eines Schadens noch einer Gefahr vorausgesetzt ist und nichts über das Verschulden bestimmt wird. Bei Ungehorsamsdelikten verlangt die in § 5 Abs. 1 zweiter Satz VStG verankerte widerlegliche Schuldvermutung zu Lasten des Täters, dass dieser von sich aus sein mangelndes Verschulden glaubhaft zu machen hat.

Das bedeutet aber, dass der Beschuldigte alles initiativ darzulegen hat, was für seine Entlastung spricht. Dazu bedarf es etwa der Darlegung, dass er im Betrieb ein wirksames Kontrollsystem eingerichtet hat, sodass er unter vorhersehbaren Verhältnissen mit gutem Grund die Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften erwarten konnte (vgl. VwGH 27.04.2011, 2010/08/0172, m.w.N.). Dabei genügt es nicht, ein derartiges Kontrollsystem abstrakt zu umschreiben. Vielmehr muss ausgeführt werden, wie das Kontrollsystem im Einzelnen funktionieren hätte sollen (VwGH 10.10.2004, 2004/02/0269), wobei es insbesondere nicht ausreicht, Mitarbeitern Belehrungen oder Dienstanweisungen über die einzuhaltenden Rechtsvorschriften zu erteilen, ohne deren tatsächliche Einhaltung auch zu kontrollieren (vgl. VwGH 04.07.2000, 2000/11/0123; 25.02.2010, 2008/09/0224). Abgesehen davon muss dargelegt werden, wieso – trotz Vorliegens eines funktionierenden Kontrollsystems – die Übertretung nicht verhindert werden konnte.

Der Beschuldigte hat im Rechtsverletzungsverfahren und im gegenständlichen Verfahren vorgebracht, dass er seit den letzten rechtskräftig festgestellten Verwaltungsübertretungen ein wirksames Kontrollsystem zur Einhaltung des § 10 Abs. 7 AMD-G eingerichtet habe und dass zu berücksichtigen sei, dass die Kündigung der Gesellschaftsanteile des C zu einem Zeitpunkt erfolgt sei, als er von seiner Verpflichtung gemäß § 10 Abs. 7 AMD-G noch keine Kenntnis hatte. Konkrete Angaben zum vorgeblich eingerichteten Kontrollsystem werden jedoch vom Beschuldigten ebenso wenig gemacht wie auch nicht ausgeführt wird, wieso die

gegenständliche Übertretung trotz des besagten Kontrollsystems nicht verhindert werden konnte. Vor dem Hintergrund des Umstandes, dass die Eintragung der gegenständlichen Änderung der Eigentumsverhältnisse im Firmenbuch zu einem Zeitpunkt erfolgt ist, zu dem bereits das rechtskräftige Straferkenntnis der KommAustria vom 31.10.2012, KOA 1.960/12-033, gegenüber dem Beschuldigten erlassen war, ist das Vorbringen des Beschuldigten somit nicht geeignet, die Schuldvermutung gemäß § 5 Abs. 1 zweiter Satz VStG zu widerlegen, sodass von Fahrlässigkeit auszugehen ist.

Der Beschuldigte hat daher jedenfalls fahrlässig die Verwaltungsübertretungen nach § 64 Abs. 1 Z 5 AMD-G begangen und dadurch § 10 Abs. 7 AMD-G iVm § 9 Abs. 2 VStG verletzt.

4.5. Strafbemessung

Grundlage für die Bemessung der Strafe ist gemäß § 19 Abs. 1 VStG die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat. Gemäß § 19 Abs. 2 VStG sind im ordentlichen Verfahren (§§ 40 bis 46) überdies die nach dem Zweck der Strafdrohung in Betracht kommenden Erschwerungs- und Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Auf das Ausmaß des Verschuldens ist besonders Bedacht zu nehmen. Unter Berücksichtigung der Eigenart des Verwaltungsstrafrechtes sind die §§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Gemäß § 45 Abs. 1 Z 4 VStG hat die Behörde von der Einleitung oder Fortführung eines Strafverfahrens abzusehen und die Einstellung zu verfügen, wenn die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat und das Verschulden des Beschuldigten gering sind. Gemäß § 45 Abs. 1 letzter Satz VStG kann die Behörde im Fall der Z 4, anstatt die Einstellung zu verfügen, dem Beschuldigten unter Hinweis auf die Rechtswidrigkeit seines Verhaltens mit Bescheid eine Ermahnung erteilen, wenn dies geboten erscheint, um ihn von der Begehung strafbarer Handlungen gleicher Art abzuhalten.

Die Bestimmung des § 45 Abs. 1 VStG idF BGBl. I Nr. 33/2013 trat insofern u.a. an die Stelle des § 21 VStG vor der genannten Novellierung. Die Erläuterungen zur Regierungsvorlage (ErlRV 2009 BlgNR 24.GP, S. 19) führen dazu aus: „Im vorgeschlagenen § 45 Abs. 1 werden die derzeit in § 21 Abs. 1, § 21 Abs. 1a und § 34 VStG enthaltenen Bestimmungen an systematisch richtiger Stelle zusammengeführt. Der vorgeschlagene § 45 Abs. 1 Z 4 und der vorgeschlagene neue Schlusssatz dieses Absatzes entsprechen im Wesentlichen § 21 Abs. 1.“ Es kann also davon ausgegangen werden, dass mit der dargestellten Novellierung keine inhaltliche Änderung der Bestimmungen zum Absehen von der Einleitung oder Fortführung eines Strafverfahrens beabsichtigt war und insofern auf die Judikatur zum bisherigen § 21 Abs. 1 VStG zurückgegriffen werden kann.

Soweit in § 45 Abs. 1 Z 4 VStG auf die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes Bezug genommen wird, ist dies der Neuformulierung der Bestimmungen über die Strafbemessung (§ 19 VStG) geschuldet (ErlRV 2009 BlgNR 24.GP, S. 18 f). Soweit also nunmehr darauf abgestellt wird, dass „die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung“ gering sein müssen, ersetzt dies das bisherige Tatbestandsmerkmal der unbedeutenden Folgen der Übertretung. Eine inhaltliche Änderung war damit nicht intendiert.

Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes müssen die beiden in dieser Bestimmung genannten Bedingungen – geringfügiges Verschulden des Beschuldigten und unbedeutende Folgen der Tat (nunmehr: geringe Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und der Intensität seiner Beeinträchtigung) – kumulativ vorliegen, damit von der Strafe abgesehen werden konnte (vgl. die bei Raschauer/Wessely [Hg.], VStG, Rz 6 zitierte Judikatur des VwGH). Ein Verschulden des Beschuldigten kann nur dann als geringfügig angesehen werden, wenn das tatbildmäßige Verhalten des Täters hinter dem in der betreffenden Strafdrohung typisierten Unrechts- und Schuldgehalt erheblich zurückbleibt (vgl. z.B. VwGH 10.12.2001 Zl. 2001/10/0049, VwGH 29.11.2007, Zl. 2007/09/0229, VwGH 16.09.2010, Zl. 2010/09/0141).

Im vorliegenden Fall tritt das tatbildmäßige Verhalten nicht erheblich hinter den in der betreffend Strafdrohung typisierten Unrechts- und Schuldgehalt zurück. Zweck der Vorschrift des § 10 Abs. 7 AMD-G ist, der Behörde auch nach Zulassungserteilung oder der Anzeige die Beurteilung der Übereinstimmung der Eigentums- und Beteiligungsverhältnisse mit den Bestimmungen des AMD-G (insbesondere der §§ 10 und 11 leg.cit.) zu ermöglichen.

Es ist davon auszugehen, dass im vorliegenden Fall gerade der typische Fall einer Verletzung des § 10 Abs. 7 AMD-G vorliegt und daher schon deshalb ein Absehen von der Fortführung des Strafverfahrens gemäß § 45 Abs. 1 VStG ausgeschlossen ist. Andere Strafausschließungsgründe liegen ebenfalls nicht vor. Die Behörde konnte daher aus den eben dargelegten Gründen nicht von der Fortführung des Strafverfahrens gemäß § 45 Abs. 1 VStG absehen.

Die Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen. Der Beschuldigte hat keine Angaben zu seinen Vermögensverhältnissen gemacht. Der Verfahrensgrundsatz, die Verwaltungsbehörde habe von Amts wegen vorzugehen, enthebt den Beschuldigten auch im Verwaltungsstrafrecht nicht der Verpflichtung, an der Ermittlung des maßgebenden Sachverhaltes beizutragen, wobei dem Beschuldigten die Verpflichtung insbesondere dort zukommt, wo ein Sachverhalt nur iZm dem Beschuldigten geklärt werden kann, wenn also der amtswegigen behördlichen Erhebung im Hinblick auf die nach den materiell-rechtlichen Verwaltungsvorschriften zu beachtenden Tatbestandsmerkmale faktische Grenzen gesetzt sind. Unterlässt der Beschuldigte somit die entsprechenden Angaben über sein Einkommen, so hat die Behörde eine Schätzung des Einkommens vorzunehmen (vgl. VwGH 23.02.1996, Zl. 95/02/0174).

Die KommAustria geht aus den unter 3. genannten Gründen davon aus, dass der Beschuldigte in seiner Funktion als hauptberuflich tätiger Geschäftsführer einer Gesellschaft, die unter anderem als Kabelfernsehveranstalterin tätig ist, jedenfalls über ein monatliches Nettoeinkommen in Höhe von EUR 4.200,- verfügt. Der Strafbemessung im vorliegenden Fall wird daher ein monatliches Nettoeinkommen des Beschuldigten in Höhe von EUR 4.200,- zugrunde gelegt. Unterhalts- oder Sorgepflichten konnten nicht festgestellt werden.

Als strafmildernd war anzusehen, dass der Beschuldigte ein volles Geständnis abgelegt hat. Bei der Strafbemessung als erschwerend zu berücksichtigen war, dass es sich bei der Verwaltungsübertretung nicht um die erste Übertretung dieser Art des Beschuldigten gehandelt hat, weil der Beschuldigte bereits mehrere strafbare Handlungen derselben Art begangen hat.

Unter Berücksichtigung des Verschuldensausmaßes und der obigen Ausführungen zur wiederholten Verwaltungsübertretung dieser Art konnte aber mit einer Strafe von 200,- Euro, welche noch immer am untersten Ende des Strafrahmens angesiedelt ist (Höchstmaß 4.000,- Euro), das Auslangen gefunden werden.

Wird eine Geldstrafe verhängt, so ist gemäß § 16 Abs. 1 VStG zugleich für den Fall ihrer Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe festzusetzen. Gemäß § 16 Abs. 2 VStG darf die Ersatzfreiheitsstrafe das Höchstmaß der für die Verwaltungsübertretung angedrohten Freiheitsstrafe und, wenn keine Freiheitsstrafe angedroht und nicht anderes bestimmt ist, zwei Wochen nicht übersteigen. Eine Ersatzfreiheitsstrafe von mehr als zwei Wochen ist, wenn keine Freiheitsstrafe angedroht ist, nicht zulässig. Sie ist ohne Bedachtnahme auf § 12 VStG nach den Regeln der Strafbemessung festzusetzen. Die festgesetzte Ersatzfreiheitsstrafe von zwei Stunden erscheint der KommAustria mit Rücksicht auf die obigen Ausführungen zur Bemessung der Geldstrafe angemessen.

4.6. Kosten des Strafverfahrens

Gemäß § 64 Abs. 1 VStG ist in jedem Straferkenntnis auszusprechen, dass der Bestrafte einen Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens zu leisten hat. Gemäß § 64 Abs. 2 VStG ist dieser Beitrag für das Verfahren erster Instanz mit 10 % der verhängten Strafe, mindestens jedoch mit je EUR 10,- zu bemessen; bei Freiheitsstrafen ist zur Berechnung der Kosten ein Tag Freiheitsstrafe gleich EUR 100,- anzurechnen. Der Kostenbeitrag fließt der Gebietskörperschaft zu, die den Aufwand der Behörde zu tragen hat.

Vor diesem Hintergrund war auszusprechen, dass der Beschuldigte einen Beitrag zu den Kosten

des Strafverfahrens in Höhe von 10 % der verhängten Strafe, somit EUR 20,-, zu leisten hat. Der Gesamtbetrag (Strafe/Kosten) ist – unter Angabe der Geschäftszahl KOA 1.960/14-146 – auf das Konto der RTR-GmbH, IBAN: AT93 20111 29231280909, BIC: GIBAAWWXXX, zu überweisen.

4.7. Haftung der B Gesellschaft m.b.H.

Gemäß § 9 Abs. 7 VStG haften juristische Personen und eingetragene Personengesellschaften sowie die in Abs. 3 genannten natürlichen Personen für die über die zur Vertretung nach außen Berufenen oder über einen verantwortlichen Beauftragten verhängten Geldstrafen, sonstige in Geld bemessene Unrechtsfolgen und die Verfahrenskosten zur ungeteilten Hand. Es war daher auszusprechen, dass die B Gesellschaft m.b.H. für die über A verhängte Geldstrafe zur ungeteilten Hand haftet.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Rechtsmittelbelehrung:

Sie haben das Recht gegen diesen Bescheid Beschwerde zu erheben.

Eine rechtzeitig eingebrachte und zulässige Beschwerde hat aufschiebende Wirkung, das heißt, der Bescheid kann bis zur abschließenden Entscheidung nicht vollstreckt werden.

Die Beschwerde ist innerhalb von vier Wochen nach Zustellung dieses Bescheides schriftlich bei uns einzubringen. Wurde der Bescheid mündlich verkündet, ist die Beschwerde innerhalb von vier Wochen nach dessen Verkündung, wenn jedoch spätestens drei Tage nach der Verkündung eine schriftliche Ausfertigung verlangt wurde, innerhalb von vier Wochen nach deren Zustellung schriftlich bei uns einzubringen. Falls Sie innerhalb der Beschwerdefrist die Beigebung eines Verteidigers/einer Verteidigerin beantragen, beginnt die Beschwerdefrist erst mit dem Zeitpunkt zu laufen, in dem der Beschluss über die Bestellung des Rechtsanwalts/der Rechtsanwältin zum Verteidiger/zur Verteidigerin und der anzufechtende Bescheid diesem/dieser zugestellt sind. Wird der rechtzeitig gestellte Antrag auf Beigebung eines Verteidigers/einer Verteidigerin abgewiesen, beginnt die Beschwerdefrist mit der Zustellung des abweisenden Beschlusses an Sie zu laufen.

Die Beschwerde hat den Bescheid, gegen den sie sich richtet, und die Behörde, die den Bescheid erlassen hat, zu bezeichnen. Weiters hat die Beschwerde die Gründe, auf die sich die Behauptung der Rechtswidrigkeit stützt, das Begehren und die Angaben, die erforderlich sind, um zu beurteilen, ob die Beschwerde rechtzeitig eingebracht ist, zu enthalten.

Sie haben das Recht, in der Beschwerde zu beantragen, dass eine öffentliche mündliche Verhandlung durchgeführt wird. Bitte beachten Sie, dass Sie auf Ihr Recht auf Durchführung einer Verhandlung verzichten, wenn Sie in der Beschwerde keinen solchen Antrag stellen.

Die Beschwerde kann in jeder technisch möglichen Form übermittelt werden.

Technische Voraussetzungen oder organisatorische Beschränkungen des elektronischen Verkehrs sind auf folgender Internetseite bekanntgemacht:

Bitte beachten Sie, dass der Absender/die Absenderin die mit jeder Übermittlungsart verbundenen Risiken (zB Übertragungsverlust, Verlust des Schriftstückes) trägt.

Kommunikationsbehörde Austria
Der Senatsvorsitzende

Dr. Florian Philapitsch, LL.M.
(Vorsitzender)