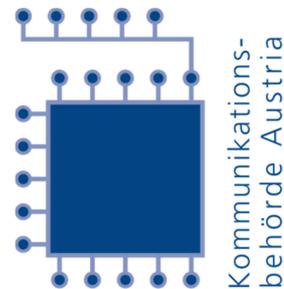


Behörde (Anschrift, Telefon, Telefax, E-Mail, DVR, URL)
 Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria)
 Mariahilfer Straße 77-79, 1060 Wien
 Telefon: 01/58058-0,
 Telefax: 01/58058-9191
 E-Mail: rtr@rtr.at
 http://www.rtr.at
 DVR: 4009878 Austria



KommAustria

Vorname und Familienname oder Nachname sowie Wohnort
 des/der Beschuldigten

A.

Zahl (Bitte bei Antworten angeben!)	Sachbearbeiter/in	Durchwahl	Datum
KOA 4.415/16-007	Mag. Bohdal, LL.M.	453	15.03.2016

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 der Rechtsaufsicht über private Rundfunkveranstalter und Mediendienstanbieter wie folgt entschieden:

Sie haben im Zeitraum

von	bis	in
16.04.2015	08.10.2015	xxx

als Geschäftsführerin der D-GmbH und somit als gemäß § 9 Abs. 1 Verwaltungsstrafgesetz 1991 (VStG), BGBl. Nr. 52/1991 idF BGBl. I Nr. 33/2013, nach außen für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften strafrechtlich Verantwortliche dieser Gesellschaft es unterlassen, Änderungen der Eigentumsverhältnisse der D-GmbH binnen zwei Wochen ab Rechtswirksamkeit der Anteilsübertragung der KommAustria anzuzeigen.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschrift(en) verletzt:

§ 64 Abs. 1 Z 3 iVm § 10 Abs. 7 Audiovisuelle Mediendienste-Gesetz (AMD-G), BGBl. I Nr. 84/2001 idF BGBl. I Nr. 86/2015 sowie § 9 Abs. 1 VStG

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

Geldstrafe von Euro	falls diese uneinbringlich ist, Ersatzfreiheitsstrafe von	Freiheitsstrafe von	gemäß
30,-	2 Stunden	-	§ 64 Abs. 1 Z 3 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 D-GmbH für die verhängte Geldstrafe sowie die Verfahrenskosten zur ungeteilten Hand.

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

10,- 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

40,- Euro

Zahlungsfrist:

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

1. Gang des Verfahrens

Mit rechtskräftigem Bescheid vom 09.12.2015, KOA 4.415/15-006, stellte die KommAustria gemäß §§ 60, 61 Abs. 1 und 62 Abs. 1 AMD-G fest, dass die D-GmbH die Bestimmung gemäß § 10 Abs. 7 AMD-G dadurch verletzt hat, dass sie die am 01.04.2015 mit Notariatsakt durchgeführte Änderung in ihren Eigentumsverhältnissen nicht binnen zwei Wochen ab Rechtswirksamkeit der Anteilsübertragung der Regulierungsbehörde angezeigt hat.

Mit Aufforderung zur Rechtfertigung vom 19.01.2016 leitete die KommAustria gegen die Beschuldigte als gemäß § 9 Abs. 1 VStG für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften strafrechtlich Verantwortliche der D-GmbH wegen des Vorwurfs, sie habe es als Geschäftsführerin dieser Gesellschaft zu verantworten, dass Änderungen in den Eigentumsverhältnissen der D-GmbH nicht binnen zwei Wochen ab Rechtswirksamkeit der Anteilsübertragung bzw. im Zeitraum von 16.04.2015 bis 08.10.2015 nicht bei der Regulierungsbehörde angezeigt wurden, ein Verwaltungsstrafverfahren ein.

Die zu eigenen Händen der Beschuldigten adressierte Aufforderung zur Rechtfertigung wurde dieser am 21.01.2016 durch Hinterlegung zugestellt.

Mit Schreiben vom 02.02.2016 nahm die Beschuldigte schriftlich zu der ihr vorgehaltenen Verwaltungsübertretung Stellung und verwies hierbei auf die Ausführungen ihres Co-

Geschäftsführers B in dessen Rechtfertigung vom selben Tag. Demnach gebe es in der D-GmbH eine Doppelgeschäftsführung mit getrennten Aufgabenbereichen. Der mitbeschuldigte Co-Geschäftsführer B betreue die kaufmännischen Agenden, wozu u.a. auch die Verwaltung, rechtliche Belange, Kontakt mit Behörden und Gesellschaftern zähle, sodass die verpflichtende Meldung über Änderungen in der Eigentümerstruktur zu 100 % in dessen Aufgabenbereich fiele. Demgegenüber verantworte sie selbst vor allem die Programmagenden (Entwicklung, Produktion, Koordination, Redaktion) und fungiere als Chefredakteurin. Die – im gegenständlichen Fall nicht erfolgte – Änderungsmeldung zähle folglich nicht zu ihren Aufgaben.

Im parallel geführten Verwaltungsstrafverfahren gegen B brachte dieser im Rahmen seiner schriftlichen Rechtfertigung vom 02.02.2016 zur Verantwortlichkeit seiner Co-Geschäftsführerin A vor, dass eine klare Arbeitsteilung innerhalb der Doppelgeschäftsführung im oben dargestellten Sinne vereinbart sei und daher die verpflichtende Meldung über Änderungen in der Eigentümerstruktur zu 100% in seinen Aufgabenbereich fiele.

Zur konkreten Verwaltungsübertretung der nicht rechtzeitig erfolgten Anzeige einer Eigentumsänderung brachte die Beschuldigte vor, dass B ihr gegenüber mitgeteilt habe, dass er selbst nicht rechtzeitig vom Geschäftsführer der C-GmbH über die Anteilsübertragungen informiert worden sei. Sie sei jedoch überzeugt davon, dass B die Meldung einer Änderung in den Eigentumsverhältnissen gemacht hätte, wenn er rechtzeitig davon erfahren hätte. Ebenso sei sie davon überzeugt, dass auch der Geschäftsführer der C-GmbH nicht die Absicht verfolgt hätte, keine Mitteilung hierüber zu machen. Wie schon B in seiner Rechtfertigung dargelegt habe, bestünde beim Verkauf von Anteilen bei gemeinnützigen nicht kommerziellen Rundfunkunternehmen keine Gewinnabsicht. Die Änderung der Eigentumsverhältnisse stelle lediglich eine Aktualisierung der Eigentümer mit engagierten Programmachern dar. B werde zudem Schritte unternehmen, um künftig solche Versehen zu vermeiden.

Der Rechtfertigung fügte die Beschuldigte sowohl Nachweise über ihre Vermögensverhältnisse als auch Einkommensnachweise bei und erläuterte, keine Unterhalts- bzw. Sorgepflichten für Kinder zu haben.

2. Entscheidungsrelevanter Sachverhalt

A ist selbständig vertretungsbefugte Geschäftsführerin der D-GmbH. Laut interner Arbeitsaufteilung zwischen A und dem ebenfalls selbständig vertretungsbefugten Geschäftsführer B, betreut dieser die kaufmännischen Agenden, wozu u.a. auch die Verwaltung, rechtliche Belange, Kontakt mit Behörden und Gesellschaftern zählen, während A vor allem die Programmagenden (Entwicklung, Produktion, Koordination, Redaktion) verantwortet und als Chefredakteurin fungiert.

Die D-GmbH ist aufgrund des Bescheides der KommAustria vom 30.03.2010, KOA 4.415/10-001, Inhaberin einer Zulassung zur Veranstaltung des digital terrestrischen Fernsehprogramms „D-TV“ über die terrestrische Multiplex-Plattform „MUX C – XXX“.

Die C-GmbH ist Gesellschafterin der D-GmbH und hält seit Erteilung der Zulassung zur Veranstaltung eines digital terrestrischen Fernsehprogramms an die D-GmbH 15 % ihrer Anteile. Die C-GmbH ist aufgrund des Bescheides der KommAustria vom 21.04.2011, KOA 1.376/11-002, Inhaberin einer Hörfunkzulassung im Versorgungsgebiet „YYY“.

Zum Zeitpunkt der Erteilung der Zulassung zur Veranstaltung eines digital terrestrischen Fernsehprogramms an die D-GmbH stellte sich die Gesellschaftsstruktur der C-GmbH wie folgt dar:

Der Verein E hielt 49 % der Anteile, der Verein F und der Verein G hielten jeweils 11,5 % der Anteile, der Verein H 11 %, der Verein I und der Verein J jeweils 5 %, der Verein K 3 % und L sowie M jeweils 2 % der Anteile der C-GmbH.

Mit Notariatsakt vom 01.04.2015 hat der frühere Gesellschafter M seine Anteile (2 %) an den Verein N abgetreten und ist als Gesellschafter aus der C-GmbH ausgeschieden. Gleichzeitig hat

der bestehende Gesellschafter L 1 % der von ihm gehaltenen Anteile (2 %) an den Verein O abgetreten.

Mit Schreiben vom 09.10.2015 gab die D-GmbH die aktuellen Eigentumsverhältnisse ihrer Gesellschafterin der Regulierungsbehörde bekannt.

Mit rechtskräftigem Bescheid vom 09.12.2015, KOA 4.415/15-006, stellte die KommAustria gemäß §§ 60, 61 Abs. 1 und 62 Abs. 1 AMD-G fest, dass die D-GmbH die Bestimmung gemäß § 10 Abs. 7 AMD-G dadurch verletzt hat, dass sie die am 01.04.2015 durchgeführte Änderung in ihren Eigentumsverhältnissen nicht binnen zwei Wochen ab Rechtswirksamkeit der Anteilsübertragung der Regulierungsbehörde angezeigt hat.

Die Beschuldigte teilte der KommAustria mit, ohne Berücksichtigung des Urlaubs- und Weihnachtsgeldes, ein monatliches Nettoeinkommen von rund XXX Euro zu beziehen. Ferner erklärte die Beschuldigte gegenüber der KommAustria, ...[anonymisiert]

3. Beweiswürdigung

Die Feststellungen zur Zulassung der D-GmbH sowie dazu, dass die Beschuldigte als selbständig vertretungsbefugte Geschäftsführerin der D-GmbH tätig ist, beruhen einerseits auf den zitierten Verwaltungsakten bzw. dem Zulassungsbescheid der KommAustria und andererseits auf dem offenen Firmenbuch.

Die Feststellung, wonach es zwischen den jeweils selbständig vertretungsbefugten Geschäftsführern der D-GmbH eine interne Aufteilung der Verantwortungsbereiche dergestalt gebe, dass A für die Programmagenten (Entwicklung, Produktion, Koordination, Redaktion) verantwortlich zeichne und als Chefredakteurin tätig sei, während ihr Co-Geschäftsführer B die kaufmännischen Agenden betreue, wozu u.a. auch die Verwaltung, rechtliche Belange, Kontakt mit Behörden und Gesellschaftern und folglich auch die Anzeige von Eigentumsänderungen an die Regulierungsbehörde zählen, beruht auf dem glaubwürdigen und übereinstimmenden Vorbringen der Beschuldigten und ihres Co-Geschäftsführers B.

Die Feststellungen zu den Beteiligungsverhältnissen der D-GmbH, insbesondere dass die C-GmbH seit dem Zeitpunkt der Erteilung der Zulassung zur Veranstaltung eines digital terrestrischen verbreiteten Fernsehprogramms an die D-GmbH Gesellschaftsanteile im Ausmaß von 15 % an letzterer hält, gründen sich auf den Zulassungsbescheid der KommAustria vom 30.03.2010, KOA 4.415/10-001, den im vorangegangenen Rechtsverletzungsverfahren erlassenen Bescheid der KommAustria vom 09.12.2015, KOA 4.415/15-006, und schließlich auf das offene Firmenbuch.

Die Feststellungen zu den bei der C-GmbH eingetretenen und seitens der D-GmbH nicht binnen der gesetzlich vorgesehenen Frist von zwei Wochen ab deren Rechtswirksamkeit angezeigten Eigentumsänderungen beruhen ebenfalls auf dem im vorangegangenen Rechtsverletzungsverfahren erlassenen Bescheid der KommAustria vom 09.12.2015, KOA 4.415/15-006, sowie dem übereinstimmenden Vorbringen der Beschuldigten und ihres Co-Geschäftsführers B im Rahmen der schriftlichen Rechtfertigungen vom 02.02.2016.

Die Feststellung, dass seitens der D-GmbH erst am 09.10.2015 die Mitteilung über die geänderten Eigentumsverhältnisse an die Regulierungsbehörde erfolgte, ergibt sich ebenfalls aus dem rechtskräftigen Bescheid der KommAustria vom 09.12.2015, KOA 4.415/15-006.

Die Feststellungen zum monatlichen Nettoeinkommen der Beschuldigten, deren Vermögensverhältnissen und nicht bestehenden Sorge- bzw. Unterhaltspflichten für Kinder beruhen auf den ausführlichen Angaben im Rahmen der schriftlichen Rechtfertigung der Beschuldigten vom 02.02.2016.

4. Rechtliche Beurteilung

4.1. Zuständigkeit der Behörde und gesetzliche Grundlagen

Gemäß § 66 AMD-G ist Regulierungsbehörde im Sinne dieses Bundesgesetzes die gemäß § 1 KommAustria-Gesetz (KOG), BGBl. I Nr. 32/2001 idF BGBl. I Nr. 86/2015, eingerichtete Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria).

Gemäß § 64 Abs. 1 Z 3 AMD-G 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.

Die hier maßgeblichen Bestimmungen des AMD-G, insbesondere die Fernsehveranstalter nach § 10 Abs. 7 AMD-G treffende Verpflichtung zur Anzeige von Eigentumsänderungen binnen zwei Wochen ab deren Rechtswirksamkeit wurden durch die Novellierung dieses Bundesgesetzes mit BGBl. I Nr. 86/2015, welche am 01.08.2015 in Kraft getreten ist (vgl. § 69 Abs. 11 AMD-G), nicht berührt. Die Verwaltungsstrafnorm nach § 64 Abs. 1 Z 3 AMD-G wurde ebenfalls keiner Änderung unterzogen und bestand bereits vor der Novelle mit BGBl. I Nr. 84/2013 wortident in der Bestimmung gemäß § 64 Abs. 1 Z 5 AMD-G.

4.2. Zum objektiven Tatbestand

Die hier maßgebliche Bestimmung des § 10 Abs. 7 AMD-G lautet:

„(7) Der Mediendiensteanbieter hat die zum Zeitpunkt der Antragstellung um eine Zulassung oder einer Anzeige bestehenden Eigentumsverhältnisse oder Mitgliederverhältnisse zusammen mit dem Antrag oder der Anzeige der Regulierungsbehörde mitzuteilen. Stehen Anteile des Mediendiensteanbieters 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. Änderungen der Eigentums- oder Mitgliederverhältnisse gegenüber dem Zeitpunkt der Zulassung sind vom Fernsehveranstalter binnen zwei Wochen ab Rechtswirksamkeit der Abtretung oder Anteilsübertragung der Regulierungsbehörde anzuzeigen; für anzeigepflichtige Mediendienste gilt § 9 Abs. 4.

[Hervorhebung nicht im Original]

Als Veranstalterin eines digital terrestrisch verbreiteten Fernsehprogramms unterliegt die D-GmbH somit der gegenständlichen Verpflichtung nach § 10 Abs. 7 AMD-G, wobei auch Änderungen der Eigentumsverhältnisse von Gesellschaftern anzuzeigen sind, wenn also Anteile der Fernsehveranstalterin im direkten oder indirekten Eigentum von Kapitalgesellschaften, Personengesellschaften oder Genossenschaften stehen.

Das gegenständliche Ermittlungsverfahren hat ergeben, dass die am 01.04.2015 mit Notariatsakt erfolgten Eigentumsänderungen der C-GmbH – welche zu 15 % an der D-GmbH beteiligt ist – nicht binnen zwei Wochen ab Rechtswirksamkeit der Regulierungsbehörde mitgeteilt worden sind. Wie bereits im vorangegangenen Rechtsverletzungsverfahren festgehalten wurde, wird die Übertragung von Gesellschaftsanteilen einer GmbH nicht erst mit Eintragung in das Firmenbuch wirksam, sondern ist vielmehr nach den allgemeinen bürgerlich-rechtlichen Grundsätzen zu beurteilen (vgl. dazu *Rauter in Straube, GmbHG § 76 Rz 31f*). Es ist somit zwar der Zeitpunkt der Firmenbucheintragung der erstmögliche Zeitpunkt, in dem eine Änderung der Eigentumsverhältnisse nach außen hin ersichtlich wird, aus behördlicher Sicht (arg. „Rechtswirksamkeit“) ist jedoch auf das frühere Datum der gültig zustande gekommenen Vereinbarung über die Abtretung abzustellen, im gegenständlichen Fall der Errichtung des Notariatsaktes. Die Anzeige erfolgte hingegen erst mit Schreiben vom 09.10.2015 und somit verspätet. Dies wurde auch seitens der nunmehr Beschuldigten nicht bestritten.

Angesichts des festgestellten Sachverhalts und der rechtskräftig gegenüber der D-GmbH festgestellten Verletzung der Bestimmung des § 10 Abs. 7 AMD-G (vgl. dazu KommAustria 9.12.2015, KOA 4.415/15-006) ist somit der Tatbestand nach § 64 Abs. 1 Z 3 AMD-G in objektiver Hinsicht verwirklicht worden.

Darüber hinaus ist hinsichtlich des verwirklichten Tatbildes von einem Unterlassungsdelikt mit der Wirkung eines Dauerdelikts auszugehen, bei welchem das strafbare Verhalten erst dann endet, wenn der Verpflichtete seiner Pflicht zum Handeln nachkommt, sodass auch die Aufrechterhaltung des rechtswidrigen Zustands pönalisiert ist. Da die Anzeige erst am 09.10.2015 erfolgt ist und der Notariatsakt über die gegenständlichen Anteilsübertragungen bereits am 01.04.2015 errichtet worden ist, wurde der pönalisierte Zustand von 16.04.2015 bis 08.10.2015 aufrechterhalten.

4.3. Zur strafrechtlichen Verantwortlichkeit der 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.

Eine für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften gemäß § 9 Abs. 2 VStG strafrechtlich beauftragte Person war bei der D-GmbH nicht bestellt. Somit war auch die Beschuldigte als im Tatzeitraum selbständig zur Vertretung nach außen berufene Geschäftsführerin der D-GmbH für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften gemäß § 9 Abs. 1 VStG verantwortlich. Sie hat somit die der D-GmbH zurechenbare Verwaltungsübertretung zu verantworten.

§ 9 Abs. 1 VStG nimmt im Hinblick auf die Einhaltung der Rechtsvorschriften die statutarischen Vertretungsorgane juristischer Personen in die Pflicht, sodass bei mehrgliedrigen Organen – etwa auch bei der Doppelgeschäftsführung einer GmbH – daher grundsätzlich eine parallele, je selbständige Verantwortlichkeit aller Organwalter besteht. Nach der Rechtsprechung des VwGH soll eine bloß interne Geschäftsaufteilung für eine Pflichtenbegrenzung grundsätzlich nicht ausreichen, wobei eine mündliche interne Arbeitsaufteilung nach der Rechtsprechung jedenfalls unzureichend ist (vgl. dazu *Lewisich/Fister/Weilguni*, Kommentar zum Verwaltungsstrafgesetz, Wien 2013, § 9 Rz 14, 16, m.w.N.; VwGH 04.07.2008, 2008/17/0072). Mit anderen Worten entlässt eine interne Aufgabenverteilung zwischen zwei ansonsten selbständig vertretungsbefugten Geschäftsführern nicht aus der strafrechtlichen Verantwortung für Verwaltungsübertretungen (der GmbH) im Zusammenhang mit dem „intern“ allenfalls dem anderen selbständig vertretungsbefugten Geschäftsführer überantworteten Aufgaben- bzw. Geschäftsbereich.

4.4. Zum subjektiven Tatbestand – Verschulden der Beschuldigten

Zur Erfüllung der subjektiven Tatseite muss die Verwaltungsübertretung der Beschuldigten auch vorzuwerfen sein. Hierbei ist zunächst zu prüfen, ob die gegenständliche Verwaltungsübertretung gemäß § 64 Abs. 1 Z 3 iVm § 10 Abs. 7 AMD-G als Erfolgsdelikt oder als Ungehorsamsdelikt zu qualifizieren ist.

Hinsichtlich der Ungehorsamsdelikte besteht das Tatbild in einem bloßen Verhalten ohne Merkmal eines Erfolges. § 5 VStG normiert hierzu:

„(1) Wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nicht anderes bestimmt, genügt 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.

(2) Unkenntnis der Verwaltungsvorschrift, der der Täter zuwidergehandelt hat, entschuldigt nur

dann, wenn sie erwiesenermaßen unverschuldet ist und der Täter das Unerlaubte seines Verhaltens ohne Kenntnis der Verwaltungsvorschrift nicht einsehen konnte.“

§ 5 Abs. 1 VStG legt somit auch fest, dass für die verwaltungsstrafrechtliche Strafbarkeit – sofern eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nichts Gegenteiliges anordnet – fahrlässiges Verhalten ausreicht.

Was die innere Tatseite anlangt, ist somit davon auszugehen, dass es sich bei der vorgeworfenen Verletzung 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, mwN.). 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.

Die Beschuldigte beruft sich in diesem Zusammenhang vor allem darauf, dass die Meldung von Änderungen in den Eigentumsverhältnissen der D-GmbH nach der internen Geschäftsverteilung zwischen ihr und ihrem Co-Geschäftsführer B allein in dessen Verantwortungsbereich falle. Sie verantwortete demgegenüber die Programmagenden und redaktionelle Entscheidungen.

Wie bereits unter Pkt 4.3. zur strafrechtlichen Verantwortlichkeit gemäß § 9 Abs. 1 VStG ausgeführt wurde, entbindet eine interne Aufgaben- bzw. Geschäftsverteilung einen Geschäftsführer nicht von vorneherein und ohne nähere Begründung von seiner Verantwortlichkeit (vgl. Lewisch, in: *Lewisch/Fister/Weilguni*, Kommentar zum Verwaltungsstrafgesetz, Wien 2013, § 9 Rz 18 m.w.N., etwa: VwGH 4.07.2008, 2008/17/0072; vgl. auch VwGH 16.05.2011, 2009/17/0185). Somit ist die Unzuständigkeit der Beschuldigten nach der internen Geschäftsverteilung nicht von vorneherein geeignet, ihre Entlastung von der Verantwortung für die anderen Geschäftsbereiche der D-GmbH zu bewirken.

Es stellt sich allerdings die Frage, ob der Beschuldigten – ungeachtet ihrer umfassenden verwaltungsstrafrechtlichen Verantwortlichkeit gemäß § 9 Abs. 1 VStG – vor dem Hintergrund der internen Aufgabenverteilung in der Doppelgeschäftsführung der D-GmbH allenfalls eine etwas „geringere Pflichtendichte“ bezüglich der nicht unmittelbar in ihren Tätigkeitsbereich fallenden Aufgaben oblag. In diesem Sinne wäre es wohl nicht ausreichend, würde sich die ebenfalls selbständig vertretungsbefugte Co-Geschäftsführerin bloß darauf verlassen haben, dass der für die ihr nicht zugewiesenen Geschäftsbereiche zuständige Geschäftsführer seinen Aufgaben korrekt nachkomme. Andererseits kann auch nicht verlangt werden, dass ein nach der internen Aufgabenverteilung unzuständiger Geschäftsführer die im Verantwortungsbereich des anderen Geschäftsführers liegenden Agenden mit gleicher Intensität überwacht, wie es dem nach der internen Geschäftseinteilung zuständigen Geschäftsführer obliegen würde (in diesem Sinne: VwGH 16.05.2011, 2009/17/0185; diese Tendenz befürwortend: Lewisch, in *Lewisch/Fister/Weilguni*, Kommentar zum Verwaltungsstrafgesetz, Wien 2013, § 5 Rz 12).

Es ist daher im Hinblick auf das Ausmaß des individuellen Verschuldens der Beschuldigten die spezifische interne Aufgabenverteilung (Doppelgeschäftsführung) insoweit zu berücksichtigen, als auslösend für deren strafrechtliche Verantwortlichkeit die Unterlassung organisatorischer Maßnahmen ist, die ein Übersehen der Anzeigepflicht durch den Co-Geschäftsführer verhindert hätten. Im Verfahren wurden jedoch keine Umstände vorgebracht, die darauf schließen lassen,

dass im Tatzeitraum derartige Maßnahmen wirksam etabliert waren.

Die Schuldvermutung gemäß § 5 Abs. 1 zweiter Satz VStG wurde somit nicht widerlegt, sodass zumindest von Fahrlässigkeit auszugehen ist. Die Beschuldigte hat daher jedenfalls fahrlässig die Verwaltungsübertretung nach § 64 Abs. 1 Z 3 AMD-G begangen und dadurch § 10 Abs. 7 AMD-G 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, sodass im konkreten Fall (siehe bereits unter Pkt 4.4 vorletzter Absatz) vor dem Hintergrund der internen Aufgabenverteilung in der Doppelgeschäftsführung der D-GmbH eine etwas „geringere Kontrolldichte“ bezüglich der nicht unmittelbar in den Tätigkeitsbereich der Beschuldigten fallenden Aufgaben zu berücksichtigen ist.

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.

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 kann (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 2001/10/0049, VwGH 29.11.2007, 2007/09/0229, VwGH 16.09.2010, 2010/09/0141).

Zwar ist infolge der Anteilsübertragung von insgesamt 3 % der Anteile der C-GmbH nicht zu befürchten, dass es zu einer grundsätzlichen strategischen und programmlichen Neuausrichtung der Rundfunkprogramme einerseits von Radio XY und andererseits von D-TV kommen könnte, weshalb die Tat eher geringe Auswirkungen haben dürfte, dennoch ist der Anzeigepflicht binnen der gesetzlichen Pflicht nicht nachgekommen worden und konnte daher die Behörde nicht ohne Weiteres von den Änderungen in den Beteiligungsverhältnissen Kenntnis erlangen. Zweck der Vorschrift des § 10 Abs. 7 AMD-G ist es, 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 AMD-G) zu ermöglichen. Somit ist davon auszugehen, dass in der vorliegenden Konstellation ein typischer Fall einer Verletzung des § 10 Abs. 7 AMD-G vorliegt und daher ein Absehen von der Fortführung des Strafverfahrens gemäß § 45 Abs. 1 Z 4 VStG ausgeschlossen ist. Andere Strafausschließungsgründe gemäß § 45 Abs. 1 VStG liegen ebenfalls nicht vor.

Das individuelle Verschulden der Beschuldigten ist insoweit als gering einzustufen, als die interne Aufgabenverteilung in der Doppelgeschäftsführung von der Beschuldigten wohl eine etwas geringere Kontrolldichte hinsichtlich jener Aufgaben abverlangt, die nicht in ihren Zuständigkeitsbereich fallen. Diese besondere Konstellation ist jedenfalls bei der Strafbemessung zu berücksichtigen (vgl. VwGH vom 27.03.2008, 2007/07/0129). Da die Tatbestandsmerkmale „geringe Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes“ und „Intensität seiner Beeinträchtigung“ sowie „geringes Verschulden“ kumulativ vorliegen müssen, kann somit von einer Strafe nicht abgesehen werden.

Die Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse der Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen ebenfalls zu berücksichtigen. Basierend auf den Angaben der Beschuldigten hat die KommAustria festgestellt, dass diese über ein monatliches Nettoeinkommen von ca. XXX Euro verfügt, ... [anonymisiert]. Als strafmildernd war insbesondere anzusehen, dass die interne Aufgabenverteilung im Rahmen der Doppelgeschäftsführung von der Beschuldigten eine geringere Kontrolldichte hinsichtlich jener Aufgaben abverlangt, die nicht in ihren Zuständigkeitsbereich fallen und die Beschuldigte bisher keine Verwaltungsübertretung dieser Art begangen hat.

Unter Berücksichtigung dieser Strafbemessungsgrundsätze gelangt die KommAustria in Ausübung des Ermessens im Sinne des Gesetzes zu dem Ergebnis, dass ein Betrag von 30,- Euro für die gegenständliche Übertretung angemessen ist. Diese Strafe bewegt sich am untersten Ende des Strafrahmens von 4.000,- Euro.

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 drei Stunden erscheint der KommAustria mit Rücksicht auf die obigen Ausführungen zur Bemessung der Geldstrafe angemessen.

4.6. Haftung und Kosten des Strafverfahrens

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 D-GmbH für die über den Beschuldigten verhängte Geldstrafe sowie

die auf die verhängte Strafe entfallenden Verfahrenskosten zur ungeteilten Hand haftet.

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 10,- Euro zu bemessen; bei Freiheitsstrafen ist zur Berechnung der Kosten ein Tag Freiheitsstrafe gleich 100,- Euro anzurechnen. Der Kostenbeitrag fließt der Gebietskörperschaft zu, die den Aufwand der Behörde zu tragen hat.

Vor diesem Hintergrund war auszusprechen, dass die Beschuldigte einen Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens in Höhe von 10,- Euro, zu leisten hat. Der Gesamtbetrag (Strafe/Kosten) ist – unter Angabe der Geschäftszahl KOA 4.415/16-007 – auf das Konto der RTR-GmbH, IBAN: AT93 20111 29231280909, BIC: GIBAATWWXXX, zu überweisen.

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 Philipitsch, LL.M.
(Vorsitzender-Stellvertreter)