

Behörde (Anschrift, Telefon, Telefax, E-Mail, 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



Vorname und Familienname oder Nachname sowie Wohnort des/der
Beschuldigten

RSb
A

Zahl (Bitte bei Antworten angeben!)	Sachbearbeiter/in	Durchwahl	Datum
KOA 1.988/20-020	Mag. ^a Ali-Pahlavani	470	08.07.2020

Straferkenntnis

Die Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria) hat durch Senat II, bestehend aus der Vorsitzenden-Stellvertreterin Dr. Susanne Lackner als Senatsvorsitzende sowie den weiteren Mitgliedern Dr. Martina Hohensinn und Dr. Katharina Urbanek, im Rahmen der Rechtsaufsicht über private Rundfunkveranstalter und Mediendienstanbieter wie folgt entschieden:

Sie haben als Geschäftsführer der SCM Immobilien GmbH und somit als gemäß § 9 Abs. 1 Verwaltungsstrafgesetz 1991 (VStG), BGBl. Nr. 52/1991 idF BGBl. I Nr. 58/2018, nach außen hin für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften verantwortliches Organ der SCM Immobilien GmbH (FN 343409p beim Landesgericht Wiener Neustadt), in 2700 Wiener Neustadt, Giltschwertgasse 81, zu verantworten, dass der KommAustria von der SCM Immobilien GmbH bis zum 06.12.2019 keine Aufstellung der Maßnahmen betreffend die angemessene Herausstellung oder Kennzeichnung europäischer Werke in der Präsentation ihres Programmkatalogs betreffend den Audiovisuellen Mediendienst auf Abruf „SCWNTV“ für das Jahr 2018 gemäß § 40 Abs. 2 Audiovisuelle Mediendienste-Gesetz (AMD-G), BGBl. I Nr. 84/2001 idF BGBl. I Nr. 86/2015, übermittelt wurde.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschrift(en) verletzt:

§ 64 Abs. 1 Z 9 iVm § 40 Abs. 2 AMD-G und § 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
100	3 Stunden	keine	§ 64 Abs. 1 Z 9 AMD-G iVm § 9 Abs. 1 VStG

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

Gemäß § 9 Abs. 7 VStG haftet die SCM Immobilien 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

110,- 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 Aufforderung zur Rechtfertigung vom 26.02.2020, zugestellt durch Hinterlegung am 28.02.2020, leitete die KommAustria gegen den Beschuldigten als gemäß § 9 Abs. 1 VStG für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften strafrechtlich Verantwortlichen der SCM Immobilien GmbH wegen des Vorwurfs, er habe es als Geschäftsführer der SCM Immobilien GmbH zu verantworten, dass der KommAustria von der SCM Immobilien GmbH bis zum 06.12.2019 keine Aufstellung der Maßnahmen betreffend die angemessene Herausstellung oder Kennzeichnung europäischer Werke in der Präsentation ihres Programmkatalogs betreffend den Audiovisuellen Mediendienst auf Abruf „SCWNTV“ für das Jahr 2018 gemäß § 40 Abs. 2 Audiovisuelle Mediendienste-Gesetz (AMD-G), BGBl. I Nr. 84/2001 idF BGBl. I Nr. 86/2015, übermittelt wurde, ein Verwaltungsstrafverfahren ein. Die Aufforderung zur Rechtfertigung wurde auch der SCM Immobilien GmbH zur Kenntnis und allfälligen Stellungnahme übermittelt.

Der Beschuldigte gab keine Stellungnahme ab.

Mit E-Mail vom 23.03.2020 nahm der Prokurist der SCM Immobilien GmbH zur Verwaltungsübertretung Stellung, wobei er ausführte, dass der Beschuldigte und der zweite Geschäftsführer der SCM Immobilien GmbH im September 2019 Geschäftsführer der SCM Immobilien GmbH geworden seien, ohne irgendwelche Informationen über den audiovisuellen Mediendienst auf Abruf „SCWNTV“ erhalten zu haben. Darüber hinaus sei die Einstellung des audiovisuellen Mediendienstes auf Abruf geplant.

Zu den Einkommens- und Vermögensverhältnissen sowie allfälligen Sorgepflichten wurden keine Angaben gemacht.

2. Entscheidungsrelevanter Sachverhalt

Die SCM Immobilien GmbH war 2018 als Anbieterin des audiovisuellen Mediendienstes auf Abruf „SCWNTV“ bei der KommAustria registriert.

Mit Schreiben der KommAustria vom 20.11.2019, KOA 1.988/19-142, zugestellt durch Hinterlegung am 26.11.2019, wurde die SCM Immobilien GmbH aufgefordert, der KommAustria bis zum 06.12.2019 einen Bericht hinsichtlich der Förderung europäischer Werke gemäß § 40 Abs. 1 AMD-G in ihrem Programmkatalog vorzulegen.

Von der SCM Immobilien GmbH wurde der KommAustria innerhalb der von der Behörde gesetzten Frist kein Bericht hinsichtlich der Förderung europäischer Werke im Programmkatalog des audiovisuellen Mediendienstes auf Abruf „SCWNTV“ für das Jahr 2018 gemäß § 40 Abs. 1 AMD-G vorgelegt.

Bis heute langte kein Bericht hinsichtlich der Förderung europäischer Werke im audiovisuellen Mediendienst auf Abruf für das Jahr 2018 gemäß § 40 AMD-G bei der KommAustria ein.

Mit rechtskräftigem Bescheid vom 01.04.2020, KOA 1.988/20-010, stellte die KommAustria gemäß §§ 60, 61 Abs. 1 und 62 Abs. 1 AMD-G fest, dass die SCM Immobilien GmbH als Anbieterin des audiovisuellen Mediendienstes auf Abruf „SCWNTV“ die Bestimmung des § 40 Abs. 2 AMD-G dadurch verletzt hat, dass der KommAustria für das Jahr 2018 keine Aufstellung der nach § 40 Abs. 1 AMD-G getroffenen Maßnahmen binnen der von ihr gesetzten Frist übermittelt wurde.

Der Beschuldigte ist seit 23.08.2019 einer von zwei vertretungsbefugten Geschäftsführern der SCM Immobilien GmbH. Diese Funktion hatte er auch im Tatzeitpunkt inne. Im Tatzeitpunkt war für die SCM Immobilien GmbH im Hinblick auf die Einhaltung der Bestimmung des § 40 Abs. 2 AMD-G kein verantwortlicher Beauftragter gemäß § 9 Abs. 2 VStG bestellt.

Der Beschuldigte gab keine Stellungnahme ab. Die KommAustria geht von einem Jahresbruttoeinkommen des Beschuldigten als Geschäftsführer der SCM Immobilien GmbH in Höhe von EUR XXX aus. Unterhalts- und Sorgepflichten des Beschuldigten konnten nicht festgestellt werden.

Über den Beschuldigten wurden bis dato keine Verwaltungsstrafen wegen Verletzungen von Bestimmungen des AMD-G verhängt.

3. Beweiswürdigung

Die Feststellung hinsichtlich des von der SCM Immobilien GmbH bereitgestellten audiovisuellen Mediendienstes auf Abruf ergibt sich aus der entsprechenden Anzeige bei der KommAustria vom 30.03.2018, KOA 1.950/18-021.

Die Feststellungen zur Aufforderung der KommAustria zur Übermittlung des Berichtes gemäß § 40 Abs. 2 AMD-G und zur Zustellung dieser Aufforderung ergeben sich aus den Akten der KommAustria.

Die Feststellung, dass im Jahr 2018 von der SCM Immobilien GmbH innerhalb der von der Behörde gesetzten Frist kein Bericht hinsichtlich der Förderung europäischer Werke im Programmkatalog des audiovisuellen Mediendienstes auf Abruf „SCWNTV“ für das Jahr 2018 vorgelegt wurde, ergibt sich ebenso wie die Feststellung, dass bis zum heutigen Tag von der SCM Immobilien GmbH für das Jahr 2018 kein Bericht hinsichtlich der Förderung europäischer Werke im Programmkatalog des audiovisuellen Mediendienstes auf Abruf „SCWNTV“ vorgelegt wurde, aus den Akten der KommAustria.

Die Feststellung zur Funktion des Beschuldigten als Geschäftsführer der SCM Immobilien GmbH ergibt sich aus dem offenen Firmenbuch. Vom Beschuldigten wurde nicht vorgebracht, dass im Zeitpunkt der Tatbegehung ein verantwortlicher Beauftragter für die Einhaltung der Bestimmung des § 40 Abs. 2 AMD-G für die SCM Immobilien GmbH bestellt war.

Die Feststellung, dass der Beschuldigte keine Stellungnahme abgegeben hat, ergibt sich aus den Akten der KommAustria.

Die Feststellung zu den Einkommens- und Vermögensverhältnissen des Beschuldigten beruht auf einer Einschätzung der KommAustria. Der Beschuldigte selbst hat hierzu keine Angaben gemacht. Die KommAustria geht hinsichtlich der Berufstätigkeit des Beschuldigten als Geschäftsführer der SCM Immobilien GmbH davon aus, dass er ein Einkommen aus unselbstständiger Erwerbstätigkeit bezieht. Als Bezugsgröße für die Einkommensschätzung wurde der allgemeine Einkommensbericht 2018 der Statistik Austria herangezogen. Der Einkommensbericht für unselbständige Führungskräfte (abrufbar: http://www.statistik-austria.at/web_de/statistiken/menschen_und_gesellschaft/soziales/personen-einkommen/allgemeiner_einkommensbericht/index.html, „nach Berufsgruppen“) weist für männliche Führungskräfte ein jährliches Bruttodurchschnittseinkommen in der Höhe von EUR XXX (Median) aus. Auf dieser Grundlage vermochte die KommAustria das jährliche Bruttoeinkommen des Beschuldigten zu schätzen. Feststellungen zu allfälligen Unterhalts- und Sorgerechten konnten nicht getroffen werden.

Die Feststellung, dass über den Beschuldigten noch keine Verwaltungsstrafen nach dem AMD-G verhängt wurden, ergibt sich aus den Akten der KommAustria.

4. Rechtliche Beurteilung

4.1. Zuständigkeit der Behörde

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

Gemäß § 64 Abs. 1 Z 9 AMD-G begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit einer Geldstrafe bis zu EUR 4.000,- zu bestrafen, wer der Berichtspflicht nach § 40 Abs. 2 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 § 40 Abs. 2 AMD-G

§ 40 AMD-G lautet:

„Förderung europäischer Werke

§ 40. (1) *Mediendienstanbieter von audiovisuellen Mediendiensten auf Abruf haben in der Präsentation ihrer Programmatalogen europäische Werke dadurch zu fördern, dass diese angemessen herausgestellt oder gekennzeichnet werden.*

(2) Mediendienstanbieter haben der Regulierungsbehörde auf deren Aufforderung eine Aufstellung der nach Abs. 1 getroffenen Maßnahmen zu übermitteln. Die Regulierungsbehörde hat die erhobenen Daten dem Bundeskanzler zusammengefasst zu übermitteln.“

§ 40 Abs. 2 AMD-G sieht vor, dass Mediendienstanbieter von audiovisuellen Mediendiensten auf Abruf der Regulierungsbehörde auf deren Aufforderung eine Aufstellung der nach § 40 Abs. 1 AMD-G getroffenen Maßnahmen zu übermitteln haben.

Mit Schreiben der KommAustria vom 20.11.2019, KOA 1.988/19-142, wurde die SCM Immobilien GmbH aufgefordert, der KommAustria bis zum 06.12.2019 einen Bericht hinsichtlich der Förderung europäischer Werke in ihrem Programmatalog für das Jahr 2018 gemäß § 40 Abs. 1 AMD-G zu übermitteln.

Von der SCM Immobilien GmbH wurde der KommAustria innerhalb der von der Behörde gesetzten Frist kein Bericht hinsichtlich der Förderung europäischer Werke im Programmatalog des audiovisuellen Mediendienstes auf Abruf „SCWNTV“ für das Jahr 2018 gemäß § 40 Abs. 1 AMD-G vorgelegt. Es liegt daher, wie mit rechtskräftigem Bescheid der KommAustria vom 01.04.2020, KOA 1.988/20-010, festgestellt, eine Verletzung der Verpflichtung gemäß § 40 Abs. 2 AMD-G vor.

Das Tatbild nach § 40 Abs. 2 AMD-G besteht in der nicht fristgerechten und damit nicht rechtzeitigen Erfüllung der Berichtspflicht gemäß § 40 Abs. 1 AMD-G. Die Tat ist mit Ablauf der von der KommAustria gesetzten Frist (06.12.2019) vollendet. Es handelt sich somit um ein Unterlassungsdelikt.

Angesichts des festgestellten Sachverhalts und der rechtskräftig gegenüber der SCM Immobilien GmbH festgestellten Verletzung des § 40 Abs. 2 AMD-G ist der Tatbestand des § 64 Abs. 1 Z 9 AMD-G in objektiver Hinsicht erfüllt.

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 nach § 9 Abs. 2 VStG bestellt sind, strafrechtlich verantwortlich, wer zur Vertretung nach außen berufen ist.

Ein verantwortlicher Beauftragter für die Einhaltung der Verpflichtung zur Berichterstattung nach § 40 Abs. 2 AMD-G war nicht bestellt. Der Beschuldigte war im Tatzeitpunkt Geschäftsführer SCM Immobilien GmbH und somit zur Vertretung dieser Gesellschaft nach außen berufen. Demnach trifft den Beschuldigten als zur Vertretung nach außen Berufenen und somit gemäß § 9 Abs. 1 VStG für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften strafrechtlichen verantwortlichen die Pflicht, die Einhaltung der Rechtsvorschriften durch den Mediendienstanbieter von audiovisuellen Mediendiensten auf Abruf zu gewährleisten. Er hat damit die der SCM Immobilien GmbH zurechenbare Verwaltungsübertretung zu verantworten. Der Beschuldigte war daher für die Einhaltung der Verpflichtung zur Berichterstattung gemäß § 40 Abs. 2 AMD-G der SCM Immobilien GmbH verwaltungsstrafrechtlich verantwortlich.

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 Verwaltungsübertretung gemäß § 64 Abs. 1 Z 9 iVm § 40 Abs. 2 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:

„Schuld

§ 5. (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.

(1a) Abs. 1 zweiter Satz gilt nicht, wenn die Verwaltungsübertretung mit einer Geldstrafe von über 50 000 Euro bedroht ist.

(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.“

Gemäß § 5 Abs. 1 VStG genügt, wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nichts 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 dem vorgeworfenen Verstoß gegen § 40 Abs. 2 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, 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.

Im vorliegenden Verfahren wurden jedoch keine Umstände vorgebracht, die darauf schließen lassen, dass ein wirksames Kontrollsystem, um der Berichtslegung nach § 40 Abs. 2 AMD-G nachzukommen, bestanden hat.

Die Schuldvermutung gemäß § 5 Abs. 1 zweiter Satz VStG wurde somit nicht widerlegt, sodass der Beschuldigte jedenfalls fahrlässig die Verwaltungsübertretung nach § 64 Abs. 1 Z 9 iVm § 40 Abs. 2 AMD-G iVm § 9 Abs. 1 VStG begangen hat.

4.5. Strafbemessung

Grundlage für die Bemessung der Strafe sind 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 der 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 der Beschuldigten gering sind. Sie kann den Beschuldigten jedoch gleichzeitig unter Hinweis auf die Rechtswidrigkeit ihres Verhaltens mit Bescheid ermahnen, sofern dies geboten erscheint, um den Beschuldigten von weiteren strafbaren 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. 18f). 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 und VwGH 06.11.2012, 2012/09/0066).

Im vorliegenden Fall tritt das tatbildmäßige Verhalten nicht erheblich hinter dem in der betreffenden Strafdrohung typisierten Unrechts- und Schuldgehalt zurück. Der Zweck des § 40 Abs. 2 erster Satz AMD-G besteht darin, die Berichtslegung im Hinblick auf die Erfüllung des § 40 Abs. 1 AMD-G sicherzustellen, damit die KommAustria die Einhaltung des § 40 Abs. 1 AMD-G überprüfen und ihrer Verpflichtung gemäß § 40 Abs. 2 letzter Satz AMD-G (Berichtslegung an den Bundeskanzler) nachkommen kann. Das Verhalten des Beschuldigten beeinträchtigt diesen Zweck somit nicht nur unerheblich. Vielmehr liegt ein typischer Fall einer Verletzung des § 40 Abs. 2 AMD-G vor und ist daher schon deshalb ein Absehen von der Fortführung des Strafverfahrens gemäß § 45 Abs. 1 VStG ausgeschlossen. Andere Strafausschließungsgründe liegen ebenfalls nicht vor. Die Behörde konnte daher nicht von der Fortführung des Strafverfahrens gemäß § 45 Abs. 1 VStG absehen.

Erschwerungsgründe liegen keine vor. Als strafmildernd war anzusehen, dass es sich hierbei um die bisher erste Verwaltungsübertretung dieser Art durch den Beschuldigten handelt.

Die Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen. Der Beschuldigte hat dazu keine Angaben gemacht. Der Verfahrensgrundsatz, die Verwaltungsbehörde habe von Amts wegen vorzugehen, enthebt den

Beschuldigten auch im Verwaltungsstrafrecht nicht der Verpflichtung, zur Ermittlung des maßgebenden Sachverhaltes beizutragen, wobei der Beschuldigte 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, 95/02/0174). Ausgehend von der obigen Beweiswürdigung wird der Strafbemessung ein jährliches Bruttoeinkommen des Beschuldigten von EUR XXX zugrunde gelegt. Berücksichtigungswürdige Umstände im Bereich der Vermögensverhältnisse und Sorgepflichten wurden nicht eingewandt.

Unter Berücksichtigung dieser Strafbemessungsgrundsätze gelangt die KommAustria in Ausübung des Ermessens im Sinne des Gesetzes zu dem Ergebnis, dass für die Verletzung des § 64 Abs. 1 Z 9 iVm § 40 AMD-G mit einer Strafe von EUR 100,- welche am untersten Ende des Strafrahmens angesiedelt ist (Höchstmaß EUR 4.000,-), das Auslangen gefunden werden kann.

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 sechs Wochen ist nicht zulässig. Sie ist ohne Bedachtnahme auf § 12 VStG nach den Regeln der Strafbemessung festzusetzen. Die festgesetzte Ersatzfreiheitsstrafe 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 die 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 EUR 10,- zu leisten hat.

4.7. Haftung der SCM Immobilien GmbH

Gemäß § 9 Abs. 7 VStG haften juristische Personen und eingetragene Personengesellschaften sowie die in § 9 Abs. 3 VStG 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 SCM Immobilien GmbH für die über den Beschuldigten 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.

Sind Sie außerstande, die Kosten der Verteidigung ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten, so kann Ihnen das Verwaltungsgericht auf Antrag einen Verfahrenshilfeverteidiger/eine Verfahrenshilfeverteidigerin begeben (§ 40 iVm § 8a Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz – VwGVG). Falls Sie innerhalb der Beschwerdefrist einen solchen Antrag, der in diesem Fall bei uns einzubringen ist, stellen, 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 Begebung 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:

<https://www.rtr.at/de/rtr/Amtstafel>

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

Kommunikationsbehörde Austria
Die Senatsvorsitzende

Dr. Susanne Lackner
(Vorsitzende-Stellvertreterin)