

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

A

Zahl (Bitte bei Antworten angeben!)	Sachbearbeiter	Durchwahl	Datum
KOA 2.250/21-021	Mag. Schwab	455	09.06.2021

Straferkenntnis

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

Sie haben als Geschäftsführer der PULS 4 TV GmbH & Co KG 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 dieser Gesellschaft zu verantworten, dass die PULS 4 TV GmbH & Co KG entgegen der Aufforderung der KommAustria binnen der gesetzten Frist von zwei Wochen keine Aufzeichnungen des am 04.05.2020 ab ca. 13:56 Uhr im Satellitenfernsehprogramm „PULS 24“ ausgestrahlten Beitrags „PULS 24 sichert sich Eishockey-Rechte“ sowie der an diesen Beitrag anschließenden Ausführungen des Moderators vorgelegt hat.

Tatort: Media Quarter Marx 3.1, Maria Jacobi Gasse 1, A-1030 Wien

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschrift(en) verletzt:

§ 64 Abs. 1 Z 8 iVm § 29 Abs. 1 Audiovisuelles Mediendienste-Gesetz (AMD-G), BGBl. I Nr. 84/2001 idF BGBl. I Nr. 86/2015, iVm § 9 Abs. 1 VStG

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

Geldstrafe von Euro	falls diese uneinbringlich ist, Ersatzfreiheitsstrafe von	gemäß
250,-	6 Stunden	§ 64 Abs. 1 Z 8 iVm § 29 Abs. 1 AMD-G iVm § 9 Abs. 1 und §§ 16 und 19 VStG

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

Gemäß § 9 Abs. 7 VStG haftet die PULS 4 TV GmbH & Co KG für die verhängte Geldstrafe sowie die Verfahrenskosten zur ungeteilten Hand.

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

25,- 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

275,- 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 Schreiben vom 18.06.2020, KOA 2.250/20-015, zugestellt am 19.06.2020, forderte die KommAustria die PULS 4 TV GmbH & Co KG gemäß § 29 AMD-G auf, binnen zwei Wochen ab Zustellung des Schreibens Aufzeichnungen des am 04.05.2020, ab ca. 13:56 Uhr, im Satellitenfernsehprogramm „Puls 24“ ausgestrahlten Beitrags „Puls 24 sichert sich Eishockey-Rechte“ sowie der an diesen Beitrag anschließenden Ausführungen des Moderators zu übermitteln. Binnen der gesetzten Frist wurden keine Aufzeichnungen vorgelegt. Erst mit Schreiben vom 09.07.2020, am selben Tag bei der KommAustria eingelangt, legte die PULS 4 TV GmbH & Co KG die angeforderten Aufzeichnungen vor.

Mit Schreiben vom 21.07.2020, KOA 2.250/20-027, leitete die KommAustria gegen die PULS 4 TV GmbH & Co KG gemäß §§ 60, 61 Abs. 1 und § 62 Abs. 1 AMD-G ein Rechtsverletzungsverfahren wegen der vermuteten Verletzung des § 29 Abs. 1 AMD-G ein. In diesem Zusammenhang wurde der PULS 4 TV GmbH & Co KG die Möglichkeit zur Stellungnahme eingeräumt, wovon kein Gebrauch gemacht wurde.

Mit rechtskräftigen Bescheid der KommAustria vom 29.09.2020, KOA 2.250/20-034, wurde festgestellt, dass die PULS 4 TV GmbH & Co KG die Bestimmung des § 29 Abs. 1 AMD-G dadurch verletzt hat, dass sie der KommAustria binnen der gesetzten Frist von zwei Wochen keine Aufzeichnungen des am 04.05.2020 ab ca. 13:56 Uhr im Satellitenfernsehprogramm „PULS 24“ ausgestrahlten Beitrags „PULS 24 sichert sich Eishockey-Rechte“ sowie der an diesen Beitrag anschließenden Ausführungen des Moderators vorgelegt hat.

Hierauf leitete die KommAustria mit Aufforderung zur Rechtfertigung vom 11.11.2020, KOA 2.250/20-041, gegen den Beschuldigten wegen des Verdachts, er habe als gemäß § 9 Abs. 1 VStG für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften Verantwortlicher der PULS 4 TV GmbH & Co KG zu verantworten, dass diese auf Verlangen keine Aufzeichnungen der angeforderten Beiträge des Satellitenfernsehprogramms „Puls 24“ zur Verfügung gestellt hat, ein Verwaltungsstrafverfahren ein.

Die Aufforderung zur Rechtfertigung wurde dem Beschuldigten am 11.12.2020 zugestellt.

Mit Schreiben vom 14.12.2020 nahm der Beschuldigte dazu Stellung und führte im Wesentlichen aus, man sei aufgrund eines internen Abstimmungsfehlers versehentlich der Ansicht gewesen, dass das verlangte Material fristgerecht vorgelegt worden sei, habe dies aber sofort nach Kenntniserlangen, mit einer Verspätung von sechs Tagen, behoben. Die KommAustria habe im Rechtsverletzungsverfahren per Bescheid festgestellt, dass es sich im gegenständlichen Verfahren nicht um eine schwerwiegende Verletzung handle. Das erwähnte Kenntniserlangen über die noch nicht erfolgte Vorlage sei aufgrund systeminterner, eigener Erinnerungsfunktion erfolgt und man habe das Material schließlich selbstständig nachgereicht. Es sei daher aufgrund der bloß versehentlichen Verspätung kein Verschulden vorwerfbar.

2. Sachverhalt

Nach den Ergebnissen des Ermittlungsverfahrens steht folgender entscheidungsrelevanter Sachverhalt fest:

2.1. Allgemeines

Die PULS 4 TV GmbH & Co KG ist eine zu FN 310081b eingetragene Gesellschaft mit beschränkter Haftung und Sitz in Wien.

Die PULS 4 TV GmbH & Co KG ist aufgrund des Bescheides der KommAustria vom 16.05.2017, KOA 2.135/17-005, Inhaberin einer Zulassung zur Veranstaltung des Satellitenfernsehprogramms „PULS 4“ sowie aufgrund des Bescheides der KommAustria vom 28.08.2019, KOA 2.135/19-016, Inhaberin einer Zulassung zur Veranstaltung des Satellitenfernsehprogramms „PULS 24“. Weiters ist die PULS 4 TV GmbH & Co KG Anbieterin des audiovisuellen Mediendienstes auf Abruf „puls4.com“ sowie weiterer audiovisueller Mediendienste und mehrerer Zusatzdienste.

Die PULS 4 TV GmbH & Co KG wurde von der KommAustria mit Schreiben vom 18.06.2020, KOA 2.250/20-015, aufgefordert, Aufzeichnungen des am 04.05.2020 ab ca. 13:56 Uhr im Satellitenfernsehprogramm „Puls 24“ ausgestrahlten Beitrags „*Puls 24 sichert sich Eishockey-Rechte*“ sowie der an diesen Beitrag anschließenden Ausführungen des Moderators zu übermitteln. Dieses Schreiben wurde PULS 4 TV GmbH & Co KG nachweislich am 19.06.2020 zugestellt. Innerhalb der gesetzten Frist wurden jedoch die angeforderten Aufzeichnungen nicht vorgelegt. Mit Schreiben vom 09.07.2020 legte die PULS 4 TV GmbH & Co KG die angeforderten Aufzeichnungen vor.

Mit rechtskräftigen Bescheid der KommAustria vom 29.09.2020, KOA 2.250/20-034, wurde festgestellt, dass die PULS 4 TV GmbH & Co KG die Bestimmung des § 29 Abs. 1 AMD-G dadurch verletzt hat, dass sie der KommAustria binnen der gesetzten Frist von zwei Wochen keine Aufzeichnungen des am 04.05.2020 ab ca. 13:56 Uhr im Satellitenfernsehprogramm „PULS 24“ ausgestrahlten Beitrags „*PULS 24 sichert sich Eishockey-Rechte*“ sowie der an diesen Beitrag anschließenden Ausführungen des Moderators vorgelegt hat.

2.2. Zum Beschuldigten

Der Beschuldigte war im verfahrensgegenständlichen Zeitraum Geschäftsführer der PULS 4 TV GmbH & Co KG.

Mit rechtskräftigen Bescheid vom 02.05.2019, KOA 2.250/19-011, wurde festgestellt, dass die ProSiebenSat.1 PULS4 GmbH der KommAustria binnen der gesetzten Frist keine vollständigen Aufzeichnungen des von ihr am 28.09.2018 von 06:00 bis 08:00 Uhr verbreiteten Fernsehprogramms „Sat.1 Gold Österreich“ vorgelegt hat. Der Beschuldigte ist ebenso Geschäftsführer der ProSiebenSat.1 PULS4 GmbH und war dies auch im Zeitraum der mit Bescheid vom 02.05.2019, KOA 2.250/19-011, festgestellten Rechtsverletzung.

Die KommAustria geht von einem Jahresbruttoeinkommen des Beschuldigten in Höhe von EUR XXX aus. Die konkreten Vermögensverhältnisse sowie die Unterhalts- und Sorgepflichten des Beschuldigten konnten nicht festgestellt werden.

3. Beweiswürdigung

Die Feststellungen zur Tätigkeit der PULS 4 TV GmbH & Co KG ergeben sich aus den zugrundeliegenden Akten der KommAustria sowie aus den zitierten Bescheiden.

Die Feststellungen zum Inhalt des Aufforderungsschreibens zur Vorlage von Aufzeichnungen vom 18.06.2020, KOA 2.250/20-015, zu dessen Zustellung, dazu, dass binnen der Frist keine Aufzeichnungen vorgelegt wurden und zum rechtskräftigen Bescheid vom 29.09.2020, KOA 2.250 / 20-034, beruhen auf den Akten der KommAustria und den entsprechenden Zustellnachweisen im jeweiligen Akt.

Die Feststellungen zum Inhalt des Einleitungsschreibens und dessen Zustellung betreffend ein Strafverfahren wegen Nichtvorlage von Aufzeichnungen vom 11.11.2020, KOA 2.250/20-041, beruhen auf dem entsprechenden Zustellnachweis und den Akten der KommAustria im gegenständlichen Verfahren.

Der Beschuldigte hat seine Vermögens- und Einkommensverhältnisse sowie ihn allenfalls treffende Unterhalts- und Sorgepflichten gegenüber der Behörde nicht offengelegt. Die Feststellungen zum Einkommen des Beschuldigten beruhen mangels Vorbringens des Beschuldigten auf entsprechenden Schätzungen der KommAustria (vgl. dazu die rechtlichen Ausführungen unter 4.5.). Das angenommene Einkommen beruht auf folgenden Überlegungen:

Der Beschuldigte ist als Geschäftsführer der PULS 4 TV GmbH & Co KG tätig.

Als Anhaltspunkt für die von der Regulierungsbehörde vorgenommene Schätzung diente der Einkommensbericht 2020 der Statistik Austria. Der Einkommensbericht für unselbständige männliche Führungskräfte (abrufbar unter https://www.statistik.at/web_de/statistiken/menschen_und_gesellschaft/soziales/personeneinkommen/allgemeiner_einkommensbericht/index.html, „Berufsgruppen“ Tabelle 3) weist für männliche Geschäftsführer und Vorstände im Jahr 2019 im arithmetischen Mittel ein Jahresbruttoeinkommen von EUR XXX auf.

Daher geht die KommAustria von einem Jahresbruttoeinkommen des Beschuldigten in Höhe von EUR XXX aus. Ein solches Einkommen erscheint auch vor dem Hintergrund der Größe des vom Beschuldigten geleiteten Unternehmensrealistisch.

Die Vermögensverhältnisse sowie Unterhalts- oder Obsorgepflichten des Beschuldigten konnten nicht festgestellt werden.

4. Rechtliche Beurteilung

4.1. Behördenzuständigkeit

Gemäß § 66 AMD-G ist Regulierungsbehörde im Sinne dieses Bundesgesetzes die KommAustria.

Gemäß § 64 Abs. 1 Z 8 AMD-G begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit einer Geldstrafe bis zu 4.000,- Euro zu bestrafen, wer der Verpflichtung nach § 29 Abs. 1 AMD-G nicht nachkommt. Gemäß § 64 Abs. 5 AMD-G sind die Verwaltungsstrafen durch die KommAustria zu verhängen.

4.2. Zum objektiven Tatbestand

§ 29 Abs. 1 AMD-G lautet auszugweise:

„Mediendiensteanbieter haben auf ihre Kosten von allen Bestandteilen ihrer audiovisuellen Mediendienste Aufzeichnungen herzustellen, die eine vollständige und originalgetreue Wiedergabe des Mediendienstes ermöglichen, und diese mindestens zehn Wochen lang aufzubewahren. Über Verlangen haben sie der Regulierungsbehörde die gewünschten Aufzeichnungen zur Verfügung zu stellen. Überdies haben sie

jedermann, der ein rechtliches Interesse daran darzutun vermag, Einsicht in die Aufzeichnungen zu gewähren. Ist wegen eines Bestandteils eines audiovisuellen Mediendienstes ein Verfahren vor der Regulierungsbehörde anhängig, so besteht die Aufbewahrungspflicht bis zum Abschluss des Verfahrens.

[...]“

Gemäß § 29 Abs. 1 AMD-G haben Mediendiensteanbieter von allen Bestandteilen ihrer audiovisuellen Mediendienste Aufzeichnungen herzustellen und der Regulierungsbehörde auf Verlangen zur Verfügung zu stellen.

Die Verpflichtung der Medienanbieter zur Vorlage von Aufzeichnungen gemäß § 29 Abs. 1 AMD-G soll vor allem sicherstellen, dass die KommAustria ihrer Verpflichtung zu einer effektiven Rechtskontrolle und Rechtsdurchsetzung nachkommen kann (vgl. *Kogler/Trainer/Truppe*, Österreichische Rundfunkgesetz⁴, 550ff). Sie stellt damit eine der zentralen Anforderungen der Regulierung überhaupt dar (Erl zur RV 611 BlgNR, 24. GP). Zur Sicherstellung einer angemessenen Rechtsaufsicht gehört auch die regelmäßige Auswertung von Mediendiensten, die kommerzielle Kommunikation beinhalten (§ 2 Abs. 1 Z 7 KOG).

Wie sich aus den Feststellungen ergibt, hat die PULS 4 TV GmbH & Co KG es unterlassen, der KommAustria die geforderten Aufzeichnungen ihres Satellitenfernsehprogramms „Puls 24“ binnen der gesetzten, zweiwöchigen Frist vorzulegen. Das in diesem Zusammenhang ergangene Schreiben der KommAustria betreffend die Aufforderung zur Vorlage von Aufzeichnungen wurde der PULS 4 TV GmbH & Co KG nachweislich am 19.06.2020 zugestellt. Gemäß § 32 Abs. 1 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 (AVG), BGBl. I Nr. 51/1991 idF BGBl. I Nr. 58/2018, wird bei der Berechnung von Fristen, die nach Tagen bestimmt sind, der Tag nicht mitgerechnet, in den der Zeitpunkt oder das Ereignis fällt, wonach sich der Anfang der Frist richten soll. Die behördlich gesetzte Frist zur Vorlage von Aufzeichnungen endete somit mit Ablauf des 03.07.2020.

Mit Bescheid der KommAustria vom 29.09.2020, KOA 2.250/20-034, wurde daher eine Verletzung des § 29 Abs. 1 AMD-G festgestellt. Der Bescheid ist inzwischen in Rechtskraft erwachsen.

Das Tatbild nach § 29 Abs. 1 AMD-G besteht in der nicht fristgerechten und damit nicht rechtzeitigen Vorlage von Aufzeichnungen. Die Tat ist mit Ablauf der Frist (03.07.2020) vollendet. Es handelt sich somit um ein Unterlassungsdelikt. Zu dem Vorbringen, dass die Vorlage der angeforderten Aufzeichnungen aufgrund eines Versehens unterblieben sei, wird auf die Ausführungen unter Punkt 4.5. verwiesen.

Angesichts des festgestellten Sachverhalts und der rechtskräftig gegenüber der PULS 4 TV GmbH & Co KG festgestellten Verletzung des § 29 Abs. 1 AMD-G ist der Tatbestand des § 64 Abs. 1 Z 8 AMD-G in objektiver Hinsicht verwirklicht.

4.3. Zur strafrechtlichen Verantwortlichkeit des Beschuldigten iSd § 9 Abs. 1 VStG

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.

Der Beschuldigte war im Tatzeitraum Geschäftsführer der PULS 4 TV GmbH & Co KG und somit im Sinne des § 9 Abs. 1 VStG für den Tatzeitraum für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften – im gegenständlichen Fall der Bestimmung des § 29 Abs. 1 AMD-G – verantwortlich. Ein verantwortlicher Beauftragter für die Einhaltung der Vorlageverpflichtung nach § 29 Abs. 1 AMD-G war nicht bestellt. Demnach trifft den Beschuldigten als zur Vertretung nach außen Berufenen und somit gemäß § 9 Abs. 1 VStG für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften strafrechtlich Verantwortlichen die Pflicht, die Einhaltung der Rechtsvorschriften durch den Mediendiensteanbieter zu gewährleisten. Er hat damit die der PULS 4 TV GmbH & Co KG zurechenbare Verwaltungsübertretung zu verantworten.

4.4. Zum subjektiven Tatbestand

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 8 iVm § 29 Abs. 1 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.

(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.“

§ 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 § 29 Abs. 1 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.

Im Verfahren wurden keine Umstände vorgebracht, die darauf schließen lassen, dass im Tatzeitraum ein wirksames Kontrollsystem bestanden hat bzw. weshalb die Übertretung nicht verhindert werden konnte. Dem Vorbringen, dass aufgrund eines Versehens innerhalb der von der Behörde gesetzten Frist zwar keine Aufzeichnungen vorgelegt, der KommAustria jedoch die vollständigen Aufzeichnungen sechs Tage später selbstständig übermittelt wurden und somit kein Verschulden bestehe, kann nicht zugestimmt werden. Zwar war aufgrund der selbstständigen, nachträglichen Übermittlung ein Bemühen um die Einhaltung von § 29 AMD-G und darum, der Behörde eine entsprechende Rechtsaufsicht zu gewährleisten, wahrnehmbar. Dieses Bemühen vermag jedoch aufgrund des oben Ausgeführten das Verschulden – in Form der Fahrlässigkeit - nicht auszumerzen. Die Schuldvermutung gemäß § 5 Abs. 1 zweiter Satz VStG wurde somit nicht widerlegt, sodass von Fahrlässigkeit auszugehen ist.

Überdies ist in diesem Zusammenhang anzumerken, dass auch mit rechtskräftigem Bescheid vom 02.05.2019, KOA 2.250/19-011, festgestellt wurde, dass die ProSiebenSat.1 PULS4 GmbH, deren für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften verwaltungsstrafrechtlich Verantwortlicher der Beschuldigte im verfahrensgegenständlichen Zeitraum war und bis heute ist, der KommAustria keine vollständigen

Aufzeichnungen des von ihr am 28.09.2018 von 06:00 bis 08:00 Uhr verbreiteten Fernsehprogramms „Sat.1 Gold Österreich“ vorgelegt hat.

Andere Strafausschließungsgründe liegen nicht vor.

Der Beschuldigte hat daher jedenfalls fahrlässig die Verwaltungsübertretung nach § 64 Abs. 1 Z 8 AMD-G begangen.

4.5. Zur 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 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).

Im vorliegenden Fall tritt das tatbildmäßige Verhalten nicht erheblich hinter dem in der betreffenden Strafdrohung typisierten Unrechts- und Schuldgehalt zurück, womit kein geringfügiges Verschulden vorliegt. Die Verpflichtung der Mediendienstanbieter gemäß § 29 Abs. 1 AMD-G von allen Bestandteilen ihrer audiovisuellen Mediendienste Aufzeichnungen herzustellen, die eine vollständige und originalgetreue

Wiedergabe des Mediendienstes ermöglichen, diese mindestens zehn Wochen lang aufzubewahren und auf Verlangen der Regulierungsbehörde zur Verfügung zu stellen, dient insbesondere dazu, die KommAustria in die Lage zu versetzen, ihrer Aufgabe der effektiven Rechtskontrolle und Rechtsdurchsetzung nachkommen zu können. Durch die Vorlage der Aufzeichnungen soll insbesondere sichergestellt werden, dass zu jedem beliebigen späteren Zeitpunkt eine exakte Wiedergabe des tatsächlich bereitgestellten audiovisuellen Mediendienstes möglich ist. Zur Sicherstellung einer angemessenen Rechtsaufsicht gehört auch die regelmäßige Auswertung von Mediendiensten, die kommerzielle Kommunikation beinhalten (§ 2 Abs. 1 Z 7 KOG). Der Mediendiensteanbieter hat demnach eine bis zehn Wochen über den konkreten Bereitstellungszeitraum hinausreichende, unveränderte Datei sicherzustellen.

Da die geforderten Aufzeichnungen binnen der gesetzten Frist nicht vorgelegt wurden, liegt in der gegenständlichen Konstellation ein typischer Fall eines Verstoßes gegen § 29 Abs. 1 AMD-G vor. Schon deshalb ist ein Absehen von der Fortführung des Strafverfahrens gemäß § 45 Abs. 1 VStG ausgeschlossen.

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 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, 95/02/0174).

Da der Beschuldigte trotz Aufforderung durch die KommAustria keinen Nachweis seiner Einkommensverhältnisse vorgelegt hat, waren diese aufgrund der Ermittlungsergebnisse einzuschätzen. Ausgehend von der oben dargelegten Beweiswürdigung wird der Strafbemessung ein Jahresbruttoeinkommen des Beschuldigten in Höhe von EUR XXX zugrunde gelegt. Unterhaltspflichten des Beschuldigten konnten nicht festgestellt werden.

Unter Berücksichtigung dieser Strafbemessungsgrundsätze gelangt die KommAustria in Ausübung des Ermessens im Sinne des Gesetzes zu dem Ergebnis, dass ein Betrag von EUR 250,- für die gegenständliche Übertretung angemessen ist. Diese Strafe bewegt sich am untersten Ende des Strafrahmens von EUR 4.000,-.

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

4.6. Haftung der PULS 4 TV GmbH & Co KG

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 spruchgemäß auszusprechen, dass die PULS 4 TV GmbH & Co KG für die über den Beschuldigten verhängte Geldstrafe sowie die auf die verhängte Strafe entfallenden Verfahrenskosten zur ungeteilten Hand haftet.

4.7. Verfahrenskosten

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 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 der Beschuldigte einen Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens in Höhe von 10 % der verhängten Strafe zu leisten hat. Der Gesamtbetrag (Strafe/Kosten) ist – unter Angabe der Geschäftszahl KOA 2.250/21-021 – auf das Konto der RTR-GmbH, IBAN: AT93 20111 29231280909, BIC: GIBAATWWXXX, zu überweisen.

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 Verfahrenshilfverteidiger/eine Verfahrenshilfverteidigerin 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)