

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/in	Durchwahl	Datum
KOA 2.250/24-056	Mag. ^a Kubesch	468	23. Juli 2024

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 Mag. Dr. Gerhard Holley, LL.M., im Rahmen der Rechtsaufsicht über private Rundfunkveranstalter und Mediendienstanbieter wie folgt entschieden:

Sie haben als Geschäftsführer der SAT.1 Privatrundfunk und Programmgesellschaft m.b.H. und somit als gemäß § 9 Abs. 1 Verwaltungsstrafgesetz 1991 (VStG), BGBl. Nr. 52/1991 idF BGBl. I Nr. 58/2018, zur Vertretung nach außen Berufener und für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften strafrechtlich Verantwortlicher dieser Gesellschaft zu verantworten, dass die SAT.1 Privatrundfunk und Programmgesellschaft m.b.H. die Bestimmung des § 29 Abs. 1 Audiovisuelle Mediendienste-Gesetz (AMD-G), BGBl. I Nr. 84/2001 idF BGBl. I Nr. 55/2022, dadurch verletzt hat, dass sie es unterlassen hat, der Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria) vollständige Aufzeichnungen des am 31.03.2023 von 18:15 bis 19:00 Uhr und von 20:00 bis 20:15 Uhr ausgestrahlten Fernsehprogramms „Sat.1 Österreich“ binnen drei Werktagen ab Erhalt des Aufforderungsschreibens und somit bis einschließlich 20.04.2023 vorzulegen, da lediglich die Zeiträume von 18:15 bis ca. 18:17:11 Uhr, ca. 18:23:22 bis ca. 18:46:54 Uhr, ca. 18:53:33 bis ca. 18:58:47 Uhr, ca. 18:59:25 bis ca. 19:30:35 Uhr, 20:00:00 bis ca. 20:14:22 Uhr und ca. 20:14:30 bis 20:15 Uhr vorgelegt wurden.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschrift(en) verletzt:

§ 64 Abs. 1 Z 6 iVm § 29 Abs. 1 AMD- G idF BGBl. I Nr. 55/2022, iVm § 9 Abs. 1 VStG idF BGBl. I Nr. 58/2018

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

Geldstrafe von Euro	falls diese uneinbringlich ist, Ersatzfreiheitsstrafe von	Freiheitsstrafe von	gemäß
300,-	3 Stunden	-	§ 64 Abs. 1 Z 6 AMD-G iVm §§ 16, 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 SAT.1 Privatrundfunk und Programmgesellschaft m.b.H. für die verhängte Geldstrafe sowie die Verfahrenskosten zur ungeteilten Hand.

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

30,- 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

330,- 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 Bescheid vom 28.04.2024, KOA 2.250/24-004, stellte die KommAustria fest, dass die SAT.1 Privatrundfunk und Programmgesellschaft m.b.H. (in Folge: die Fernsehveranstalterin) die Bestimmung des § 29 Abs. 1 AMD-G idF BGBl. I Nr. 55/2022 dadurch verletzt hat, dass sie es unterlassen hat, der KommAustria vollständige Aufzeichnungen des am 31.03.2023 von 18:15 bis 19:00 Uhr und von 20:00 bis 20:15 Uhr ausgestrahlten Fernsehprogramms „Sat.1 Österreich“ vorzulegen, da lediglich die Zeiträume von 18:15 bis ca. 18:17:11 Uhr, ca. 18:23:22 bis ca. 18:46:54 Uhr, ca. 18:53:33 bis ca. 18:58:47 Uhr, ca. 18:59:25 bis ca. 19:30:35 Uhr, 20:00:00 bis ca. 20:14:22 Uhr und ca. 20:14:30 bis 20:15 Uhr vorgelegt wurden (Spruchpunkt 1.a.), und die Bestimmung des § 47 Abs. 1 AMD-G idF BGBl. I Nr. 55/2022 am 31.03.2023 um 19:00 Uhr, um 20:00 Uhr und um 20:15 Uhr dadurch verletzt hat, dass zu Beginn bzw. Ende des Fernsehprogramms nicht eindeutig auf den Namen der Fernsehveranstalterin hingewiesen wurde (Spruchpunkt 1.b.). Mit Spruchpunkt 2. wurde ausgesprochen, dass es sich bei den Rechtsverletzungen um keine schwerwiegenden Rechtsverletzung handelt.

Dieser Bescheid erwuchs hinsichtlich des Spruchpunkt 1.a. in Rechtskraft, gegen den Spruchpunkt. 1.b. erhob die Fernsehveranstalterin Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht (BVwG).

Mit Schreiben vom 01.03.2024 leitete die KommAustria gegen A (in Folge: der Beschuldigte) ein Verwaltungsstrafverfahren wegen der Verletzung des § 64 Abs. 1 Z 6 iVm § 29 Abs. 1 AMD-G idF BGBl. I Nr. 55/2022 iVm § 9 Abs. 1 VStG ein, da er es zu verantworten habe, dass die Fernsehveranstalterin es unterlassen habe, der KommAustria vollständige Aufzeichnungen des am 31.03.2023 von 18:15 bis 19:00 Uhr und von 20:00 bis 20:15 Uhr ausgestrahlten Fernsehprogramms „Sat.1 Österreich“ vorzulegen, da lediglich die Zeiträume von 18:15 bis ca. 18:17:11 Uhr, ca. 18:23:22 bis ca. 18:46:54 Uhr, ca. 18:53:33 bis ca. 18:58:47 Uhr, ca. 18:59:25 bis ca. 19:30:35 Uhr, 20:00:00 bis ca. 20:14:22 Uhr und ca. 20:14:30 bis 20:15 Uhr vorgelegt worden seien.

Mit Schreiben vom 26.03.2024 nahm der Beschuldigte hierzu Stellung und führte aus, dass der Sachverhalt nicht bestritten werde, allerdings seien sowohl die Intensität der Rechtsverletzung, die der Beschuldigte zu verantworten habe, als auch dessen Verschulden sehr gering. Aus Sicht des Beschuldigten seien in jenen Zeiträumen, die von der vorzulegenden 60-Minuten Sendezeit 13,5 Minuten ausmachen würden, nur Inhalte ausgestrahlt worden, die der deutschen Rundfunkzulassung des Mantelprogramms unterlägen. Auch nach intensiver Beschäftigung mit den relevanten Unterlagen und der Rechtslage sei der Beschuldigte nach wie vor der Ansicht, dass diese Inhalte nicht der redaktionellen Verantwortung der Fernsehveranstalterin unterliegen würden und sie somit nicht zur Vorlage verpflichtet sei. Daraus lasse sich auf ein geringes Verschulden des Beschuldigten schließen. Auch im zugrundeliegenden Rechtsverletzungsverfahren sei festgestellt worden, dass es sich im konkreten Fall um keine schwerwiegende Rechtsverletzung handle, somit sei die Intensität der Beeinträchtigung des geschützten Rechtsguts nicht besonders groß und überdies das Verschulden des Beschuldigten gering. Es werde daher beantragt, das Verfahren einzustellen, in eventu eine Ermahnung auszusprechen.

2. Entscheidungsrelevanter Sachverhalt

2.1. Zur Fernsehveranstalterin

Die SAT.1 Privatrundfunk und Programmgesellschaft mbH (FN 82592i) ist eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung mit Sitz in Wien.

Sie ist aufgrund des Bescheides der KommAustria vom 30.06.2015, KOA 2.135/15-004, Inhaberin einer Zulassung zur Veranstaltung des Fernsehprogramms „Sat.1 Österreich“ für die Dauer von zehn Jahren ab 02.07.2015.

Am Freitag, 31.03.2023, lautete das genehmigte Programm gemäß dem Bescheid der KommAustria vom 24.02.2023, KOA 2.150/23-004, wie folgt:

„Es handelt sich um ein Fensterprogramm im deutschen Rahmenprogramm „Sat.1“.

Das Fensterprogramm „Sat.1 Österreich“ beinhaltet verschiedene Programmfenster im zeitlichen Umfang von ca. 465 Minuten täglich.

Das erste Programmfenster umfasst von Montag bis Freitag im Ausmaß von rund 180 Minuten das PULS 4 Frühstücksfernsehen „Café Puls“ in der Zeit von 06:00 bis 09:00 Uhr. Die inhaltlichen Schwerpunkte bilden Informations-, Unterhaltungs- und Talkelemente. Im Anschluss an das Frühstücksfernsehen wird von 09:00 bis 10:00 Uhr sowie sonntags von 07:00 bis 11:00 Uhr ein Teleshoppingfenster gesendet.

Die Beiträge im Rahmen des aus österreichischen Infotainment- bzw. Magazinsendungen bestehenden zweiten Programmfensters im Ausmaß von ca. 30 Minuten täglich werden weiterhin ausgestrahlt, wobei die Programminhalte wie etwa „KlimaheldInnen“ oder „Gradwanderung – Das Klimamagazin mit Manuel Kelemen“ saisonal und umfangmäßig geringfügig variieren. Die Produktion „KlimaheldInnen“ wird ab 09.03.2023 montags und freitags von ca. 05:30 Uhr bis 05:35 Uhr ausgestrahlt.

Die Sendung „Austria Wetter“ wird von Montag bis Freitag um ca. 18:59 Uhr und um ca. 20:14 Uhr ausgestrahlt. Das „Austria Wetter“ wird samstags um ca. 20:09 Uhr und am Sonntag um ca. 20:04 Uhr ausgestrahlt. An Feiertagen erfolgt die Ausstrahlung um ca. 20:04 Uhr.

Im Rahmen des dritten Programmfensters wird von Montag bis Freitag von ca. 20:00 Uhr bis 20:14 Uhr die Nachrichtensendung „Sat. 1 Österreich Aktuell“ vor dem „Austria Wetter“ ausgestrahlt. Samstags wird „Sat. 1 Österreich Aktuell“ von ca. 20:00 Uhr bis 20:09 Uhr vor dem „Austria Wetter“ ausgestrahlt. An Sonn- und Feiertagen erfolgt die Ausstrahlung von „Sat. 1 Österreich Aktuell“ von ca. 20:00 Uhr bis 20:04 Uhr. Darüber hinaus wird sonntags von ca. 20:05 Uhr bis 20:15 Uhr die Nachrichtensendung „ATV Aktuell – Im Fokus“ ausgestrahlt.

Montags bis freitags von ca. 16:00 Uhr bis 19:00 Uhr werden – aufgrund einer Überblendung des deutschen Mantelprogramms – im Rahmen eines zusätzlichen Programmfensters Magazinsendungen (wie z.B. „GO! Das Motormagazin“) sowie Sendungen aus den Bereichen „Factuals“ und „Docutainment“ (bspw. „Klinik am Südring“, „Lenßen übernimmt“) ausgestrahlt. Samstags wird „GO! Spezial“ von 20:10 Uhr bis 20:15 Uhr ausgestrahlt.

Daneben werden von Montag bis Sonntag in der Zeit von 07:00 bis 02:30 Uhr innerhalb jeder vollen Stunde bei Bedarf bis zu zwei zusätzliche Fenster mit einer Gesamtlänge von insgesamt bis zu zwölf Minuten zu Werbezwecken ausgestrahlt.

Außerdem werden – bedingt durch wechselnde Programmlängen und Programmplanung des deutschen Mantelprogramms – für den zeitgleichen Programmstart nach bzw. vor einem Fensterprogramm, wenn nötig, Füllformate ausgestrahlt. Die Dauer des Fensterprogramms wird dadurch nicht maßgeblich verändert.“

2.2. Zur Nichtvorlage von Aufzeichnungen

Mit Schreiben vom 03.04.2023 forderte die KommAustria die Fernsehveranstalterin gemäß § 29 AMD-G auf, der KommAustria binnen drei Werktagen (Montag bis Freitag) ab Erhalt des Schreibens Aufzeichnungen des Fensterprogramms "Sat.1 Österreich" vom 31.03.2023, von 18:15 bis 20:15 Uhr, beschränkt auf die in diesem Zeitraum unter der redaktionellen Verantwortung der Fernsehveranstalterin ausgestrahlten Programmteile, vorzulegen.

Mit Schreiben vom 12.04.2023 wurden der KommAustria durch Zurverfügungstellung eines Download-Links Aufzeichnungen für die Zeiträume von 18:15 bis ca. 18:17:11 Uhr, ca. 18:23:22 bis ca. 18:46:54 Uhr, ca. 18:53:33 bis ca. 18:58:47 Uhr, ca. 18:59:25 bis ca. 19:30:35, 20:00:00 bis ca. 20:14:22 Uhr und ca. 20:14:30 bis 20:15 Uhr vorgelegt.

Mit Schreiben vom 14.04.2023 forderte die KommAustria die Fernsehveranstalterin erneut auf, binnen drei Werktagen ab Erhalt des Schreibens vollständige Aufzeichnungen des am 31.03.2023 von 18:15 bis 19:00 Uhr und von 20:00 bis 20:15 Uhr ausgestrahlten Fensterprogramms „Sat.1 Österreich“ vorzulegen, einschließlich insbesondere allfälliger Programmhinweise, Werbetrenner (wie etwa Split-Screens), Werbespots und gestalteter oder ungestalteter Sponsorhinweise.

Dieses Schreiben wurde am 17.04.2023 elektronisch zugestellt, die Zustellung ist durch Abholung ausgewiesen. Weitere Aufzeichnungen wurden binnen der gesetzten Frist bis einschließlich 20.04.2023, aber auch darüber hinaus nicht vorgelegt.

2.3. Zum Beschuldigten

Der Beschuldigte ist selbständig vertretungsbefugter Geschäftsführer der Fernsehveranstalterin. Diese Funktion hatte er auch im Tatzeitraum inne. Zudem war im Tatzeitraum für die Fernsehveranstalterin im Hinblick auf die Einhaltung der Bestimmung des § 29 Abs. 1 AMD-G kein verantwortlicher Beauftragter gemäß § 9 Abs. 2 VStG bestellt.

Der Beschuldigte bezieht ein jährliches Nettoeinkommen von EUR XXX. Unterhalts- und Obsorgepflichten konnten nicht festgestellt werden.

3. Beweiswürdigung

Die Feststellungen hinsichtlich der Fernsehveranstalterin und ihres Fensterprogramms „Sat.1 Österreich“ gründen auf dem offenen Firmenbuch sowie den zitierten Bescheiden der KommAustria.

Die Feststellungen zur Tätigkeit des Beschuldigten als Geschäftsführer der Fernsehveranstalterin beruhen auf dem offenen Firmenbuch.

Die Feststellungen hinsichtlich der Vorlage der Sendungen bzw. Sendungsteile gründen sich auf den Akten der KommAustria und sind unbestritten.

Darüber hinaus ist festzuhalten, dass der verfahrensgegenständliche Sachverhalt bereits mit diesbezüglich (Spruchpunkt 1.a.) rechtskräftigem Bescheid der KommAustria vom 28.04.2024, KOA 2.250/24-004, festgestellt und im vorliegenden Verwaltungsstrafverfahren nicht mehr bestritten wurde.

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.

Als Anhaltspunkt für die von der Regulierungsbehörde vorgenommene Schätzung diente der Einkommensbericht 2022 der Statistik Austria. Der Einkommensbericht für unselbständige männliche Führungskräfte (abrufbar unter der URL <https://www.statistik.at/fileadmin/publications/Einkommensbericht-2022.pdf>; vgl. Tabelle 51) weist für männliche Führungskräfte im Jahr 2021 im arithmetischen Mittel ein Jahresbruttoeinkommen von EUR 82.780,- auf. Dieser Wert ist als realistischer Näherungswert heranzuziehen, sodass daraus unter Anwendung des Gehaltsrechners des österreichischen Finanzministeriums (für das Jahr 2024) ein Nettojahresgehalt von EUR XXX resultiert.

4. Rechtliche Beurteilung

4.1. Zur Zuständigkeit der KommAustria

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. 90/2024, eingerichtete KommAustria.

Gemäß § 64 Abs. 5 AMD-G sind die Verwaltungsstrafen durch die KommAustria zu verhängen. Die Strafgeelder fließen dem Bund zu.

4.2. Rechtsgrundlage

§ 2 AMD-G lautet in seinem maßgeblichen Teil:

„Begriffsbestimmungen

§ 2. [...]

15. *Fensterprogramm: ein zeitlich begrenztes Rundfunkprogramm, das im Rahmen eines von einem anderen Rundfunkveranstalter veranstalteten Programms (Rahmenprogramm), welches den überwiegenden Teil der Sendezeit in Anspruch nimmt, ausgestrahlt wird;*

[...]“

§ 29 AMD-G lautet auszugsweise:

„Auskunfts- und Aufzeichnungspflichten

§ 29. (1) *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.*

1. [...]“

§ 64 Abs. 1 AMD-G lautet auszugsweise:

„Verwaltungsstrafbestimmungen

§ 64. (1) *Eine Verwaltungsübertretung begeht und ist mit Geldstrafe bis zu 6 000 Euro zu bestrafen, wer*

[...]

6. *der Aufzeichnungspflicht nach § 29 Abs. 1 oder der Informationspflicht nach § 29 Abs. 2*

nicht nachkommt.

(2) – (5) [...]“

4.3. Zum objektiven Tatbestand

Die Verpflichtung der Mediendiensteanbieter zur Herstellung und Vorlage von Aufzeichnungen gemäß § 29 Abs. 1 AMD-G soll sicherstellen, dass die KommAustria ihrer Verpflichtung zu einer effektiven Rechtskontrolle und Rechtsdurchsetzung – sei es in Verfahren der Werbebeobachtung gemäß § 2 Abs. 1 Z 7 KOG oder in sonstigen Verfahren, in welchen Mitschnitte bestimmter Rundfunksendungen als Beweismittel dienen – nachkommen kann (vgl. *Kogler/Trainer/Truppe*, Österreichische Rundfunkgesetze⁴, 602 zum insofern vergleichbaren § 47 Abs. 1 AMD-G idF BGBl. I Nr. 86/2015). Sie stellt damit eine der zentralen Anforderungen der Regulierung überhaupt dar (Erläuterungen zur RV 611 BlgNR, 24. GP).

Denklogisch können Mediendienstanbieter jedoch nur zur Vorlage jener Programme bzw. Sendungen aufgefordert werden, die unter ihrer redaktionellen Verantwortung ausgestrahlt werden, denn nur für diese Teile kann die Mediendienstanbieterin in weiterer Folge auch verantwortlich gemacht werden. Der Versuch, die Rechtshoheit hinsichtlich einzelner Inhalte nach Belieben zu argumentieren und die Vorlage von Aufzeichnungen dementsprechend zu gestalten, steht jedoch im diametralen Gegensatz zu dem Regelungszweck des § 29 Abs. 1 AMD-G.

Gemäß § 2 Z 15 AMD-G ist ein Fensterprogramm ein zeitlich begrenztes Rundfunkprogramm, das im Rahmen eines von einem anderen Rundfunkveranstalter veranstalteten Programms (Rahmenprogramm), welches den überwiegenden Teil der Sendezeit in Anspruch nimmt, ausgestrahlt wird. Gemäß § 5 Abs. 3 AMD-G sind in der Zulassung die Programmgattung, das Programmschema und die Programmdauer und bei Fensterprogrammen deren Anzahl und zeitlicher Umfang zu genehmigen.

Im vorliegenden Fall ist die Fernsehveranstalterin aufgrund des Bescheides der KommAustria vom 30.06.2015, KOA 2.135/15-004, hinsichtlich des verfahrensgegenständlichen 31.03.2023 zuletzt geändert durch Bescheid der KommAustria vom 24.02.2023, KOA 2.150/23-004, Inhaberin einer Zulassung zur Veranstaltung des Fernsehprogramms „Sat.1 Österreich“ für die Dauer von zehn Jahren ab 02.07.2015. Dem Zulassungsbescheid zufolge handelt es sich dabei um ein Fensterprogramm im deutschen Rahmenprogramm „Sat.1“.

Im verfahrensgegenständlichen Zeitraum umfasste die Zulassung des Fensterprogramms „Sat.1 Österreich“ montags bis freitags aufgrund einer Überblendung des deutschen Mantelprogramms ein Programmfenster im Zeitraum von ca. 16:00 Uhr bis 19:00 Uhr, in welchem Magazinsendungen und „Factuals“ und „Docutainment“-Sendungen ausgestrahlt wurden. Um ca. 18:59 Uhr wurde die Sendung „Austria Wetter“ ausgestrahlt. Im Rahmen eines weiteren Programmfensters war von der Zulassung die Nachrichtensendung „Sat.1 Österreich Aktuell“ und das darauffolgende „Austria Wetter“ von ca. 20:00 Uhr bis 20:15 Uhr umfasst.

Mit Schreiben vom 03.04.2023 forderte die KommAustria die Fernsehveranstalterin auf, Aufzeichnungen des Fernsehprogramms „Sat. 1 Österreich“ vom 31.03.2023, von 18:15 bis 20:15 Uhr, beschränkt auf die in diesem Zeitraum unter der redaktionellen Verantwortung der Fernsehveranstalterin ausgestrahlten Programmteile, vorzulegen.

Über diese Aufforderung legte die Fernsehveranstalterin mit Schreiben vom 12.04.2023 lediglich Aufzeichnungen für die Zeiträume von 18:15 bis ca. 18:17:11 Uhr, ca. 18:23:22 bis ca. 18:46:54 Uhr, ca. 18:53:33 bis ca. 18:58:47 Uhr, ca. 18:59:25 bis ca. 19:30:35, 20:00:00 bis ca. 20:14:22 Uhr und ca. 20:14:30 bis 20:15 Uhr vor. Weitere Vorlagen erfolgten – auch über erneute Aufforderung – nicht.

Da somit nicht Aufzeichnungen sämtlicher am 31.03.2023 unter der redaktionellen Verantwortung der Fernsehveranstalterin im Rahmen ihrer Zulassung ausgestrahlten Inhalte für die Zeiträume von 18:15 bis 19:00 Uhr und von 20:00 bis 20:15 Uhr vorgelegt wurden, liegt eine Verletzung von § 29 Abs. 1 AMD-G vor und wurde auch bereits rechtskräftig (vgl. Bescheid der KommAustria vom 28.04.2024, KOA 2.250/24-004) festgestellt.

Durch den geschilderten Sachverhalt wurde daher der objektive Tatbestand der Verwaltungsstrafbestimmung des § 64 Abs. 1 Z 6 iVm § 29 Abs. 1 AMD-G idF BGBl. I Nr. 55/2022 verwirklicht.

4.4. 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.

Der Beschuldigte war nach dem Ermittlungsverfahren im Tatzeitraum Geschäftsführer der Fernsehveranstalterin und damit zur Vertretung dieser Gesellschaft nach außen berufen. Ein

verantwortlicher Beauftragter für die Einhaltung der Aufzeichnungs- und Auskunftspflichten war nicht bestellt. Der Beschuldigte war daher für die Einhaltung der der Pflichten gemäß § 29 Abs. 1 AMD-G durch die Fernsehveranstalterin verwaltungsstrafrechtlich verantwortlich.

4.5. 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 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.“

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

Was die innere Tatseite anlangt, ist 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.

Der Beschuldigte führte im Rahmen seiner Stellungnahmen aus, dass er nach intensiver Beschäftigung mit der Rechtslage nach wie vor davon ausgehe, dass eine Vorlagepflicht nicht bestanden habe, da seiner Ansicht nach die nicht vorgelegten Unterlagen der deutschen Rundfunkzulassung des Mantelprogramms und somit nicht der redaktionellen Verantwortung der Fernsehveranstalterin unterlägen. Das Vorliegen eines Kontrollsystems zur Verhinderung der vorgeworfenen Verwaltungsübertretung wurde mit diesem Vorbringen weder behauptet noch ausgeführt. Zudem ist festzuhalten, dass ein Irrtum über die Auslegung des Gesetzes das Verschulden nicht per se ausschließen kann. Da der Beschuldigte weiters vorbringt, dass

aufgrund des intensiven Befassens sein Verschulden gering sei, geht auch dieser wohl davon aus, dass er die Verwaltungsübertretung zumindest fahrlässig begangen hat.

Das Vorbringen des Beschuldigten ist somit insgesamt nicht geeignet, die Schuldvermutung gemäß § 5 Abs. 1 zweiter Satz VStG zu widerlegen. Der Beschuldigte hat jedenfalls fahrlässig die Verwaltungsübertretung nach § 64 Abs. 1 Z 6 iVm § 29 Abs. 1 AMD-G begangen.

4.6. Strafbemessung

Grundlage für die Bemessung der Strafe sind nach § 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. Von einem geringen Verschulden im Sinne dieser Bestimmung ist nur dann zu sprechen, wenn das tatbildmäßige Verhalten des Täters hinter dem in der betreffenden Strafdrohung typisierten Unrechts- und Schuldgehalt erheblich zurückbleibt (vgl. VwGH 07.04.2017, Ra 2016/02/0245 unter Verweis auf VwGH 15.10.2009, 2008/09/0015; 05.05.2014, Ro 2014/03/0052). 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.

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 (ErIRV 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 VwGH 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. *Lewisch/Fister/Weilguni*, VStG³, § 45 Abs. 1 Z 4, Rz 3). 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 den in der betreffenden Strafdrohung typisierten Unrechts- und Schuldgehalt zurück. 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). Im vorliegenden Fall wurde jedoch genau die vollständige Auswertung von Mediendiensten, die kommerzielle Kommunikation beinhalten, durch die bruchstückhafte Vorlage vereitelt. Es ist daher davon auszugehen, dass in der vorliegenden Konstellation insofern ein typischer Fall einer Verletzung des § 29 Abs. 1 AMD-G vorliegt und daher schon deshalb ein Absehen von der Fortführung des Strafverfahrens gemäß § 45 Abs. 1 VStG ausgeschlossen ist. Andere Strafausschließungsgründe liegen ebenfalls nicht vor. Die Behörde konnte daher nicht von einer Fortführung des Strafverfahrens gemäß § 45 Abs. 1 VStG absehen.

Dass der Beschuldigte auch nach Rechtskraft des Bescheides, mit dem der objektive Tatbestand festgestellt wurde, eine andere Rechtsansicht als die Behörde vertritt, führt jedenfalls vor Augen, dass eine Ermahnung nicht ausreicht, um ihn von der Begehung strafbarer Handlungen gleicher Art abzuhalten.

Die Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen. Dass der Beschuldigte über seine Einkommensverhältnisse keine Angaben gemacht hat, kann die Behörde nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes von der gesetzlich zwingend vorgeschriebenen Berücksichtigung dieser Verhältnisse (§ 19 Abs. 2 VStG) nicht entbinden. Die Behörde ist vielmehr gehalten, eine Schätzung des Einkommens vorzunehmen (VwGH 31.01.2012, 2009/05/0123 mwN). Der Beschuldigte hat es in diesem Fall seiner unterlassenen Mitwirkung zuzuschreiben, sollte die Behörde bei dieser Einschätzung zum Nachteil des Beschuldigten Umstände unberücksichtigt gelassen haben, die ohne seine Mitwirkung der Behörde nicht zur Kenntnis gelangen konnten (VwGH 27.04.2000, 98/10/0003 mwN).

Da der Beschuldigte trotz Aufforderung durch die KommAustria keinen Nachweis seiner Einkommens- und Familienverhältnisse vorgelegt hat, waren diese aufgrund der Ermittlungsergebnisse einzuschätzen. Ausgehend von der oben dargelegten Beweiswürdigung wird der Strafbemessung ein Jahresnettoeinkommen des Beschuldigten von jedenfalls EUR XXX zugrunde gelegt. Unterhalts- und Obsorgepflichten des Beschuldigten konnten nicht festgestellt werden.

Als strafmildernd war anzusehen, dass gegen den Beschuldigten zum Zeitpunkt der Tat keine rechtskräftige, auf gleicher schädlicher Neigung beruhende Verurteilung (sprich: Bestrafung) vorgelegen ist (vgl. VwGH 25.06.2014, 2011/07/0004, mwN). Erschwerungsgründe liegen keine vor.

Unter Berücksichtigung der Einkommensverhältnisse, des Ausmaßes der Beeinträchtigung des strafrechtlich geschützten Rechtsguts durch die Tat sowie des Schuldausmaßes, das angesichts des dargestellten Milderungsgrundes und dem Fehlen von Erschwerungsgründen nicht wesentlich über dem im Sinne des § 45 Abs. 1 Z 4 VStG umschriebenen geringfügigen Verschulden liegt, konnte mit einer Strafe von EUR 300,-, welche am unteren Ende des Strafrahmens angesiedelt ist (Höchstmaß EUR 6.000,-), das Auslangen gefunden werden.

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

4.7. 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

Fernsehveranstalterin 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 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.

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/rtr/Kontakt/Amtstafel.de.html>

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)