

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 2.300/20-074	Mag. Bohdal, LL.M.	453	15.10.2020

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

von	bis	in
02.11.2017	11.07.2019	Industriestraße 3, 6430 Ötztal-Bahnhof

--

als Geschäftsführerin der Melodie Express GmbH (FN 156131f beim LG Innsbruck) und somit als gemäß § 9 Abs. 1 Verwaltungsstrafgesetz (VStG), BGBl. I Nr. 52/1991 idF BGBl. I Nr. 58/2018, nach außen für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften verantwortliches Organ dieser Gesellschaft zu verantworten, dass diese das Satellitenfernsehprogramm „Melodie TV“ ohne vorherige Genehmigung durch die Regulierungsbehörde über eine geänderte Satelliten-Übertragungskapazität verbreitet hat.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschrift(en) verletzt:

§ 64 Abs. 3 Z 2 iVm § 6 Abs. 2 Audiovisuelle Mediendienste-Gesetz (AMD-G) BGBl. I Nr. 84/2001 idF BGBl. I Nr. 86/2015

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

Geldstrafe von Euro	falls diese uneinbringlich ist, Ersatzfreiheitsstrafe von	Freiheitsstrafe von	gemäß
100	1 Tag	-	§ 64 Abs. 3 Z 2 AMD-G iVm §§ 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 Melodie Express 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

Aufgrund der Anzeige der Melodie Express GmbH vom 09.04.2019, der zufolge bereits am 02.11.2017 ein Wechsel des Transponders und der Satellitenfrequenz zur Verbreitung ihres Satellitenfernsehprogramms „Melodie TV“ von ASTRA 1KR 19,2° Ost, Transponder: 1.003, Frequenz: 11.244 MHz auf ASTRA 1KR 19,2° Ost, Transponder: 1.005, Frequenz: 11.273 MHz vorgenommen worden sei, wurde mit Bescheid der KommAustria vom 04.06.2019, KOA 2.150/19-008, die Verbreitung des Satellitenfernsehprogramms „Melodie TV“ über den Satelliten ASTRA 1KR 19,2° Ost, Transponder: 1.005, Frequenz: 11.273 MHz genehmigt. Dieser Bescheid, zugestellt am 12.06.2019, ist mit Ablauf der Beschwerdefrist am 11.07.2019 in Rechtskraft erwachsen.

Mit rechtskräftigem Bescheid der KommAustria vom 18.07.2019, KOA 2.300/19-037, wurde gemäß §§ 60, 61 Abs. 1 und 62 Abs. 1 AMD-G festgestellt, dass die Melodie Express GmbH am 02.11.2017 einen Wechsel der Satellitenfrequenz zur Verbreitung ihres Satellitenfernsehprogramms „Melodie TV“ von ASTRA 1KR 19,2° Ost, Transponder: 1.003, Frequenz: 11.244 MHz auf ASTRA 1KR 19,2° Ost, Transponder: 1.005, Frequenz: 11.273 MHz ohne vorherige Genehmigung der Regulierungsbehörde vorgenommen hat. Gleichzeitig stellte die KommAustria gemäß § 62 Abs. 4 AMD-G fest, dass es sich bei dieser Rechtsverletzung um keine schwerwiegende Verletzung des AMD-G handelt.

Mit Aufforderung zur Rechtfertigung vom 05.11.2019 leitete die KommAustria gegen die Beschuldigte als gemäß § 9 Abs. 1 VStG im Zeitraum von 02.11.2017 bis 11.07.2019 für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften strafrechtlich Verantwortliche der Melodie Express GmbH wegen des Vorwurfs, sie habe es zu verantworten, dass diese das Satellitenfernsehprogramm „Melodie TV“ im Zeitraum von 02.11.2017 bis 11.07.2019 ohne vorherige Genehmigung durch die Regulierungsbehörde über eine geänderte Satelliten-Übertragungskapazität verbreitet und dadurch eine Verwaltungsübertretung nach § 64 Abs. 3 Z 2 iVm § 6 Abs. 2 AMD-G begangen hat, ein Verwaltungsstrafverfahren ein.

Die zu eigenen Händen der Beschuldigten adressierte Aufforderung zur Rechtfertigung wurde dieser am 08.11.2019 zugestellt.

Am 12.11.2019 langte bei der KommAustria eine schriftliche Rechtfertigung der Beschuldigten ein, in der diese darlegte, dass im Zuge der Anzeige des Mediendienstes auf Abruf namens „Melodie TV“ festgestellt worden sei, dass auch der Wechsel der Satelliten-Übertragungskapazität anzeigepflichtig gewesen wäre. Es sei dieser Frequenzwechsel zeitlich mit einer ressourcenintensiven Umstellung des ERP-Systems zusammengefallen, weshalb man die Anzeigepflicht übersehen habe. Die Beschuldigte erklärte ferner, dieses Versäumnis zu bedauern. Schließlich teilte sie mit, nicht mehr in der Melodie Express GmbH tätig zu sein und ihre Geschäftsführerintätigkeit zurückgelegt zu haben. Die Beschuldigte ersuchte daher, sich im Falle weiterer Fragen an die neue Geschäftsführung zu wenden.

2. Entscheidungsrelevanter Sachverhalt

Nach den Ergebnissen des Ermittlungsverfahrens steht folgender entscheidungswesentliche Sachverhalt fest:

Die Beschuldigte war zwischen dem 03.07.2009 und dem 09.11.2019 selbständig vertretungsbefugte Geschäftsführerin der Melodie Express GmbH (FN 156131f beim LG Innsbruck). Somit war sie auch im Zeitraum 02.11.2017 bis 11.07.2019 alleinvertretungsbefugte Geschäftsführerin der Melodie Express GmbH. Die Melodie Express GmbH ist aufgrund des Bescheides der KommAustria vom 14.08.2012, KOA 2.135/12-018, zuletzt geändert mit Bescheid der KommAustria vom 04.06.2019, KOA 2.150/19-008, Inhaberin einer Zulassung zur Veranstaltung des Satellitenfernsehprogramms „Melodie TV“.

Aufgrund des Zulassungsbescheides vom 14.08.2012, KOA 2.135/12-018, wurde das Programm über den

Satelliten ASTRA 1KR 19,2° Ost, Transponder: 1.003, Frequenz: 11.244 MHz, verbreitet. Seit dem 02.11.2017 verbreitet die Melodie Express GmbH ihr Satellitenfernsehprogramm über den Satelliten ASTRA 1KR 19,2° Ost, Transponder: 1.005, Frequenz: 11.273 MHz. Diese Änderung zeigte die Melodie Express GmbH mit Schreiben vom 09.04.2019 der KommAustria an.

Mit Bescheid der KommAustria vom 04.06.2019, KOA 2.150/19-008, wurde die angezeigte Änderung der Verbreitung des Programms gemäß § 6 Abs. 2 und 3 AMD-G genehmigt. Dieser Bescheid wurde der Melodie Express GmbH am 12.06.2019 zugestellt und ist am 11.07.2019 rechtskräftig geworden.

Mit rechtskräftigem Bescheid vom 18.07.2019, KOA 2.300/19-037, hat die KommAustria festgestellt, dass die Melodie Express GmbH die Bestimmung des § 6 Abs. 2 AMD-G dadurch verletzt hat, dass sie am 02.11.2017 einen Wechsel der Satellitenfrequenz zur Verbreitung ihres Satellitenfernsehprogramms „Melodie TV“ von ASTRA 1KR 19,2° Ost, Transponder: 1.003, Frequenz: 11.244 MHz auf ASTRA 1KR 19,2° Ost, Transponder: 1.005, Frequenz: 11.273 MHz vorgenommen hat, ohne zuvor eine Genehmigung der Regulierungsbehörde einzuholen.

Aufgrund einer zeitgleich mit dem Wechsel der Satellitenfrequenz vorgenommenen Umstellung des ERP-Systems, die viele Ressourcen gebunden hat, ist die Anzeige des Wechsels der Satellitenfrequenz verabsäumt worden.

Die KommAustria geht von einem monatlichen Nettoeinkommen der Beschuldigten von ca. XXX Euro aus. Die konkreten Vermögensverhältnisse sowie allfällige Unterhalts- und Sorgerechtsverpflichtungen der Beschuldigten konnten nicht festgestellt werden. Über die Beschuldigte wurden bis dato keine Verwaltungsstrafen wegen Verletzungen von Anzeigepflichten nach dem AMD-G verhängt.

3. Beweiswürdigung

Die Feststellungen zur Zulassung der Melodie Express GmbH ergeben sich aus dem Zulassungsbescheid der KommAustria vom 14.08.2012, KOA 2.135/12-018. Die Feststellung, dass die Beschuldigte im Zeitraum vom 02.11.2017 bis 11.07.2019 alleinvertretungsbefugte Geschäftsführerin der Melodie Express GmbH war, ergibt sich aus dem offenen Firmenbuch. Ebenso ergibt sich aus dem offenen Firmenbuch das Geburtsjahr der Beschuldigten und der Zeitpunkt, in dem die Tätigkeit als alleinvertretungsbefugte Geschäftsführerin geendet hat.

Dass die Melodie Express GmbH ihr Programm im Zeitraum von 02.11.2017 bis 11.07.2019 ohne vorherige Genehmigung durch die Regulierungsbehörde über eine andere Satelliten-Übertragungskapazität verbreitet hat, als jene, die im Zulassungsbescheid bewilligt worden war, wurde mit Bescheid der KommAustria vom 18.07.2019, KOA 2.300/19-037, rechtskräftig festgestellt.

Die Feststellung, dass die Verbreitung beginnend mit 02.11.2017 geändert wurde, beruht auf den eigenen Angaben der Melodie Express GmbH in ihrer Anzeige vom 09.04.2019 und dem entsprechenden Genehmigungsbescheid der KommAustria vom 04.06.2019, KOA 2.150/19-008. Die Feststellung zur Rechtskraft dieses Bescheides am 11.07.2020 beruht auf den Bezug habenden Akten der KommAustria.

Die Feststellung, dass die Anzeige des Wechsels der Satellitenfrequenz verabsäumt worden ist, da zeitgleich eine Umstellung des ERP-Systems durchgeführt worden ist, die viele Ressourcen gebunden hat, beruht auf dem glaubwürdigen und nachvollziehbaren Vorbringen der Beschuldigten.

Da die Beschuldigte ihre Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse gegenüber der KommAustria nicht offengelegt hat, beruht die Feststellung ihres Einkommens auf einer Schätzung der KommAustria (vgl. dazu die rechtlichen Ausführungen unter Punkt 4.5.). Als Anhaltspunkt für die von der Regulierungsbehörde vorgenommene Schätzung diente der Einkommensbericht 2018 der Statistik Austria (Stand: April 2019), der für unselbständige weibliche Erwerbstätige im Jahr 2017

(https://www.statistik.at/web_de/statistiken/menschen_und_gesellschaft/soziales/personen-einkommen/jaehrliche_personen_einkommen/index.html, Tabelle nach Altersgruppen) bzw. für Frauen im Alter zwischen 50 und 59 Jahren als Median ein Jahresnettoeinkommen von XXX Euro ausweist. Unter Anwendung des Gehaltsrechners des Finanzministeriums resultiert daraus ein Nettomonatsgehalt in Höhe von ca. XXX Euro (14 Mal). Bei der vorgenommenen Schätzung war zu berücksichtigen, dass die Beschuldigte bekannt gab, ihre Geschäftsführerinnen-tätigkeit mit Ende des Jahres 2019 zurückgelegt zu haben und nicht mehr für die Zulassungsinhaberin tätig zu sein. Zugleich aber hat sie keine Angaben über ihre Einkommens- und Vermögensverhältnisse sowie allfällige Unterhalts- und Obsorgepflichten gemacht. Aus diesem Grund war daher jedenfalls nicht mehr das Gehalt einer Geschäftsführerin (weiblichen Führungskraft) eines auf den Verkauf von Musik- und DVD-Produkten aus dem Genre der volkstümlichen Musik spezialisierten Fernsehsenders abzustellen.

Mangels näherer Angaben der Beschuldigten über ihre aktuellen Einkommensverhältnisse, erscheint daher im Ergebnis der von der Statistik Austria ausgewiesene Median für ein Jahresnettoeinkommen in Höhe von XXX Euro und somit ein Nettomonatsgehalt in Höhe von rund XXX Euro einen realistischen Näherungswert zu bilden. Die Vermögensverhältnisse sowie Unterhalts- oder Obsorgepflichten der Beschuldigten konnten nicht festgestellt werden.

4. Rechtliche Beurteilung

4.1. Zuständigkeit der KommAustria

Gemäß § 66 AMD-G ist Regulierungsbehörde im Sinne dieses Bundesgesetzes die KommAustria. Gemäß § 64 Abs. 5 AMD-G sind die Verwaltungsstrafen durch die KommAustria zu verhängen.

Gemäß § 64 Abs. 3 Z 2 AMD-G begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit einer Geldstrafe bis zu 40.000 Euro zu bestrafen, wer (u.a.) eine Änderung der Verbreitung oder Weiterverbreitung nach § 6 Abs. 2 AMD-G ohne Genehmigung der Regulierungsbehörde vornimmt.

4.2. Zum objektiven Tatbestand

§ 6 AMD-G, BGBl. I Nr. 84/2001 idF BGBl. I Nr. 86/2015, lautet wie folgt:

„Änderungen bei Satellitenprogrammen und digitalen terrestrischen Programmen

§ 6. (1) Der Inhaber einer Zulassung zur Veranstaltung von Satellitenfernsehen oder digitalem terrestrischem Fernsehen hat wesentliche Änderungen der Programmgestaltung, der Programmdauer, der Anzahl und des zeitlichen Umfangs bei Fensterprogrammen der Regulierungsbehörde im Vorhinein anzuzeigen.

(2) Ebenso ist die geplante Weiterverbreitung des Programms über andere Satelliten oder weitere terrestrische Multiplex-Plattformen (einschließlich Multiplex-Plattformen für mobilen terrestrischen Rundfunk) der Regulierungsbehörde vom Fernsehveranstalter im Vorhinein anzuzeigen. Gleiches gilt für eine geplante Weiterverbreitung des Programms auf dem jeweils anderen Übertragungsweg oder bei einem Wechsel der Verbreitung innerhalb der oder zwischen den Verbreitungswegen. Die Anzeige hat insbesondere Nachweise über das Vorliegen von Vereinbarungen über die geplante Nutzung mit einem Satellitenbetreiber oder einem Multiplex-Betreiber zu enthalten.

(3) Die Änderungen sind von der Regulierungsbehörde zu genehmigen, wenn die Einhaltung der Bestimmungen des 3., 7. und 9. Abschnittes dieses Bundesgesetzes oder von Auflagen eines Multiplex-Zulassungsbescheides gewährleistet ist.“

[Hervorhebung nicht im Original]

Den Feststellungen zufolge hat die Melodie Express GmbH ihr Satellitenfernsehprogramm „Melodie TV“ im Zeitraum von 02.11.2017 bis 11.07.2019 ohne vorherige Genehmigung durch die Regulierungsbehörde

über eine geänderte Satelliten-Übertragungskapazität verbreitet.

Aus § 6 Abs. 2 und 3 AMD-G ergibt sich, dass sämtliche Änderungen im Hinblick auf die Verbreitung eines Satellitenfernsehprogramms vom Fernsehveranstalter im Vorhinein anzuzeigen und von der Regulierungsbehörde zu genehmigen sind. Es handelt sich insoweit um eine Änderung des Zulassungsbescheides. Die Melodie Express GmbH hätte die gegenständliche Änderung daher erst aufgrund einer Genehmigung durch die KommAustria vornehmen dürfen. Diese Genehmigung wurde mit Bescheid der KommAustria vom 04.06.2019, KOA 2.150/19-008, nachträglich erteilt und ist mit Ablauf der Rechtsmittelfrist am 10.07.2019 am 11.07.2019 rechtskräftig geworden.

In objektiver Hinsicht kommt es für die Strafbarkeit allein auf das (Nicht-)Vorliegen der Genehmigung durch die Regulierungsbehörde bei Vornahme eines Wechsels der Satelliten-Übertragungskapazität an. Im gegenständlichen Fall erfolgte die Anzeige des Wechsels des Transponders und der Satellitenfrequenz erst knapp eineinhalb Jahre nach dem erfolgten Wechsel. An der Verwirklichung des Tatbestands in objektiver Hinsicht ändert es daher nichts, dass eine Genehmigung infolge einer nachträglichen Anzeige durch die Melodie Express GmbH erteilt wurde.

Angesichts des festgestellten Sachverhalts und der rechtskräftig festgestellten Verletzung des § 6 Abs. 2 AMD-G ist der Tatbestand des § 64 Abs. 3 Z 2 AMD-G in objektiver Hinsicht erfüllt. Ausgehend davon, dass die Änderung erst durch den Bescheid der KommAustria vom 04.06.2019, KOA 2.150/19-008, genehmigt und mit 11.07.2019 rechtskräftig wurde, erstreckt sich der Tatzeitraum von 02.11.2017 bis 11.07.2019.

4.3. Zur strafrechtlichen Verantwortlichkeit der Beschuldigten

Gemäß § 9 Abs. 1 VStG ist für die Einhaltung der Rechtsvorschriften durch juristische Personen, soweit nicht ein verantwortlicher Beauftragter bestellt wurde, strafrechtlich verantwortlich, wer zur Vertretung nach außen berufen ist. Die Beschuldigte hatte daher als Geschäftsführerin der Melodie Express GmbH im Tatzeitraum von 02.11.2017 bis 11.07.2019 die Pflicht, die Einhaltung der Rechtsvorschriften durch die Fernsehveranstalterin zu gewährleisten. Sie hat somit die der Melodie Express GmbH im genannten Zeitraum zurechenbare Verwaltungsübertretung zu verantworten.

4.4. Zum subjektiven Tatbestand – Verschulden der Beschuldigten

Zur Erfüllung der subjektiven Tatseite muss die Verwaltungsübertretung der Beschuldigten auch vorzuwerfen sein. Hierzu ist zunächst zu prüfen, ob die gegenständliche Verwaltungsübertretung gemäß § 64 Abs. 3 Z 2 iVm § 6 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:

„§ 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.“

Die verwaltungsrechtliche Strafbarkeit setzt einen Sorgfaltsverstoß voraus, der grundsätzlich zumindest in

der Form der Fahrlässigkeit vorzuliegen hat (§ 5 Abs. 1 erster Satz VStG). § 5 Abs. 1 zweiter Satz VStG stellt eine – widerlegbare – gesetzliche Vermutung auf, dass bei Zuwiderhandeln gegen ein Verbot oder bei Nichtbefolgung eines Gebots im Zusammenhang mit Ungehorsamsdelikten ohne weiteres das Vorliegen von Fahrlässigkeit anzunehmen ist.

Was die innere Tatseite anlangt, ist somit davon auszugehen, dass es sich bei der vorgeworfenen Übertretung des § 64 Abs. 3 Z 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 (vgl. VwGH 03.10.2016, Ra 2016/02/0150).

Bei Ungehorsamsdelikten verlangt die in § 5 Abs. 1 zweiter Satz VStG verankerte, widerlegbare Schuldvermutung zu Lasten des Täters, dass dieser von sich aus sein mangelndes Verschulden glaubhaft zu machen hat. Das bedeutet aber, dass der Beschuldigte initiativ alles darzulegen hat, was für seine Entlastung spricht (vgl. etwa VwGH 26.03.2015, 2013/07/0011 unter Verweis auf VwGH 17.10.2007, 2006/07/0007). Bloß allgemein gehaltene Behauptungen sind nicht geeignet, um diese Entlastungsbescheinigung für mangelndes Verschulden zu erbringen (vgl. etwa VwGH 26.03.2015, 2013/07/0011 unter Verweis auf VwGH 17.10.2007, 2006/07/0007). Dazu bedarf es etwa der Darlegung, dass im Betrieb ein wirksames Kontrollsystem eingerichtet wurde, sodass der Beschuldigte unter vorhersehbaren Verhältnissen mit gutem Grund die Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften erwarten konnte (vgl. VwGH 27.04.2011, 2010/08/0172, m.w.N.). Hiefür genügt es nicht, ein derartiges Kontrollsystem abstrakt zu umschreiben. Vielmehr muss ausgeführt werden, wie das Kontrollsystem im Einzelnen funktionieren hätte sollen (VwGH 10.10.2004, 2004/02/0269), wobei es insbesondere nicht ausreicht, Mitarbeitern Belehrungen oder Dienstanweisungen über die einzuhaltenden Rechtsvorschriften zu erteilen, ohne deren tatsächliche Einhaltung auch zu kontrollieren (vgl. VwGH 04.07.2000, 2000/11/0123; 25.02.2010, 2008/09/0224). Abgesehen davon muss dargelegt werden, wieso – trotz Vorliegens eines funktionierenden Kontrollsystems – die Übertretung nicht verhindert werden konnte.

Die Beschuldigte hat in diesem Zusammenhang keinerlei Vorbringen erstattet, um von sich aus mangelndes Verschulden glaubhaft zu machen. Vielmehr hat sie eingeräumt, dass es sich um ein dem zeitlichen Zusammenfallen des Wechsels der Satelliten-Übertragungskapazität mit einer ressourcenintensiven Umstellung des ERP-Systems geschuldetes Versäumnis handelt.

Unter Berücksichtigung ihrer beruflichen Tätigkeit hätte die Beschuldigte bei Anwendung der gebotenen Sorgfalt dafür Sorge tragen müssen, dass die Melodie Express GmbH den beabsichtigten Wechsel gemäß § 6 Abs. 2 AMD-G nur nach Genehmigung durch die KommAustria vornimmt. Die Schuldvermutung gemäß § 5 Abs. 1 VStG wurde somit nicht widerlegt, sodass von Fahrlässigkeit auszugehen ist. Die Beschuldigte hat daher jedenfalls fahrlässig die Verwaltungsübertretung nach § 64 Abs. 3 Z 2 AMD-G begangen und dadurch § 6 Abs. 2 AMD-G verletzt.

4.5. Strafbemessung

Grundlage für die Bemessung der Strafe ist gemäß § 19 Abs. 1 VStG die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat. Gemäß § 19 Abs. 2 VStG sind im ordentlichen Verfahren (§§ 40 bis 46) überdies die nach dem Zweck der Strafdrohung in Betracht kommenden Erschwerungs- und Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Auf das Ausmaß des Verschuldens ist besonders Bedacht zu nehmen. 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 sowie 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.

Dieser Einstellungsgrund entspricht weitestgehend dem § 21 Abs. 1 aF (vgl. ErläutRV 2009 BlgNR 24. GP 19), sodass die Judikatur des VwGH zu dieser Vorschrift grundsätzlich auf § 45 Abs. 1 Z 4 übertragen werden kann (vgl. *Fister in Lewisch/Fister/Weilguni*, VStG² § 45 Rz 3 (Stand 1.5.2017, rdb.at); VwGH 21.03.2014, 2013/06/0246; 05.05.2014, Ro 2014/03/0052; 24.09.2014, Ra 2014/03/0012; 18.11.2014, Ra 2014/05/0008; 17.04.2015, Ra 2015/02/0044; 08.09.2016, Ra 2016/06/0099).

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. die bei *Raschauer/Wessely* [Hg.], VStG, Rz 6 mwN; VwGH 20.06.2016, Ra 2016/02/0065; 09.09.2016, Ra 2016/02/0118; 16.12.2016, Ra 2014/02/0087). Ein Verschulden 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. VwGH 09.09.2016, Ra 2016/02/0118 mwN). Unbedeutende Folgen zöge eine Tat etwa nach sich, wenn der von der betroffenen Norm gewünschte Zustand auf eine andere Weise ohnehin eingetreten wäre.

Im vorliegenden Fall tritt das tatbildmäßige Verhalten nicht erheblich hinter den in der Strafdrohung typisierten Unrechts- und Schuldgehalt zurück. Zweck der Bestimmung gemäß § 6 Abs. 2 und 3 AMD-G ist, auch im Fall der Änderung der Verbreitung bzw. Weiterverbreitung die Einhaltung der Bestimmungen des 3., 7. und 9. Abschnittes des AMD-G zu gewährleisten. Auch unter Berücksichtigung des Umstandes, dass die angezeigte Änderung im Fall der rechtzeitigen vollständigen Anzeige zu genehmigen gewesen wäre und in der Folge aufgrund einer verspäteten Anzeige auch tatsächlich genehmigt wurde, stellt die vorliegende Übertretung nach Ansicht der KommAustria einen typischen Fall einer Verletzung von § 6 Abs. 2 AMD-G dar. Immerhin erfolgte die Anzeige des Wechsels der Satelliten-Übertragungskapazität erst rund eineinhalb Jahre später. Ein Absehen von der Fortführung des Strafverfahrens gemäß § 45 Abs. 1 VStG ist daher ausgeschlossen.

Die Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse der Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen. Die Beschuldigte hat dazu keine Angaben gemacht. Der Verfahrensgrundsatz, die Verwaltungsbehörde habe von Amts wegen vorzugehen, enthebt die Beschuldigte auch im Verwaltungsstrafrecht nicht der Verpflichtung, zur Ermittlung des maßgebenden Sachverhaltes beizutragen, wobei der Beschuldigten die Verpflichtung insbesondere dort zukommt, wo ein Sachverhalt nur iZm der 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 die Beschuldigte somit die entsprechenden Angaben über ihr Einkommen, so hat die Behörde eine Schätzung des Einkommens vorzunehmen (vgl. VwGH 23.02.1996, 95/02/0174; VwGH 31.01.2012, 2009/05/0123). Bei dieser Schätzung kann – in Ermangelung näherer Informationen – von einem Durchschnittseinkommen ausgegangen werden (VwGH 18.11.2011, 2011/02/0322 m.w.N.). Die Beschuldigte hat es in diesem Fall ihrer unterlassenen Mitwirkung zuzuschreiben, sollte die Behörde bei dieser Einschätzung zu ihrem Nachteil Umstände unberücksichtigt gelassen haben, die ohne ihre Mitwirkung der Behörde nicht zur Kenntnis gelangen konnten (VwGH 27.04.2000, 98/10/0003). Eine solche Schätzung verlangt, dass deren Grundlagen konkret und nachvollziehbar (auch ziffernmäßig) in Anschlag gebracht und daraus schlüssig die monatliche Einkommenssituation abgeleitet wird (VwGH 31.01.2012, 2009/05/0123).

Ausgehend von der oben dargelegten Beweiswürdigung wird der Strafbemessung ein monatliches Nettoeinkommen der Beschuldigten von netto XXX Euro zugrunde gelegt. Allfällige Unterhaltspflichten der Beschuldigten konnten nicht festgestellt werden.

Als strafmindernd war anzusehen, dass die Beschuldigte bisher keine Verwaltungsübertretung dieser Art begangen hat und – wenn auch verspätet – die Anzeige des Wechsels der Satelliten-Übertragungskapazität von sich aus vorgenommen hat. Bei der Strafbemessung waren keine Umstände als erschwerend zu berücksichtigen.

Unter Berücksichtigung des (nach dem Gesagten verminderten) Verschuldensausmaßes und der obigen Ausführungen zur Intensität der Beeinträchtigung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes – die angezeigte Änderung wäre im Fall der rechtzeitigen vollständigen Anzeige zu genehmigen gewesen und wurde in der Folge aufgrund einer verspäteten Anzeige auch tatsächlich genehmigt – konnte jedoch mit einer Strafe im unteren Bereich des Strafrahmens das Auslangen gefunden werden. Die Strafe wird somit bei einem Strafrahmen von bis zu 40.000,- Euro mit 100,- Euro festgelegt.

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 einem Tag erscheint der KommAustria mit Rücksicht auf die obigen Ausführungen zur Bemessung der Geldstrafe angemessen.

4.6. Haftung und Kosten des Strafverfahrens

Gemäß § 9 Abs. 7 VStG haften juristische Personen und eingetragene Personengesellschaften sowie die in Abs. 3 genannten natürlichen Personen für die über die zur Vertretung nach außen Berufenen oder über einen verantwortlichen Beauftragten verhängten Geldstrafen, sonstige in Geld bemessene Unrechtsfolgen und die Verfahrenskosten zur ungeteilten Hand. Es war daher auszusprechen, dass die Melodie Express GmbH für die über die Beschuldigte 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 die 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 2.300/20-074** – 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 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)