

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>



KommAustria
Kommunikationsbehörde Austria

Vorname und Familienname oder Nachname sowie Wohnort des/der
Beschuldigten

A

Zahl (Bitte bei Antworten angeben!)	Sachbearbeiter/in	Durchwahl	Datum
KOA 2.300/24-011	Mag. ^a Fellinger	463	12. April 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 Dr. Katharina Urbanek, im Rahmen der Rechtsaufsicht über private Rundfunkveranstalter und Mediendiensteanbieter wie folgt entschieden:

Sie haben als Geschäftsführer der M4TV GmbH (FN 435095x; nunmehr: APMedia GmbH) 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 M4TV GmbH in Kubastastraße 5, 3300 Amstetten

1. als Fernsehveranstalterin die Bestimmung des § 10 Abs. 8 AMD-G dadurch verletzt hat, dass sie die Übertragung von 100 % der Anteile ihrer Alleingesellschafterin und
2. als Multiplex-Betreiberin die Bestimmung des § 25 Abs. 7 AMD-G dadurch verletzt hat, dass sie die Übertragung von 100 % der Anteile ihrer Alleingesellschafterin

der Regulierungsbehörde nicht im Vorhinein angezeigt hat.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschrift(en) verletzt:

ad 1. § 64 Abs. 1 Z 3 iVm § 10 Abs. 8 Audiovisuelle Mediendienste-Gesetz (AMD-G), BGBl. I Nr. 84/2001 idF BGBl. I Nr. 55/2022, iVm § 9 Abs. 1 VStG

ad 2. § 64 Abs. 1 Z 3 iVm § 25 Abs. 7 AMD-G, BGBl. I Nr. 84/2001 idF BGBl. I Nr. 55/2022, iVm § 9 Abs. 1 VStG

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

Geldstrafe von Euro	falls diese uneinbringlich ist, Ersatzfreiheitsstrafe von	Freiheitsstrafe von	gemäß
1. 200,-	2 Stunden	Keine	§ 64 Abs. 1 Z 3 iVm §§ 16, 19 VStG
2. 200,-	2 Stunden	Keine	§ 64 Abs. 1 Z 3 iVm §§ 16, 19 VStG

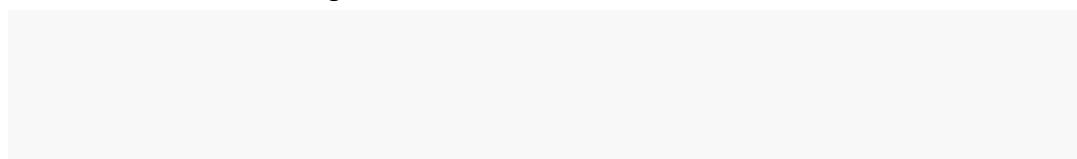
Allfällige weitere Aussprüche (z.B. über die Anrechnung der Vorhaft, über den Verfall oder über privatrechtliche Ansprüche):

Gemäß § 9 Abs. 7 VStG haftet die APMedia GmbH für die verhängten Geldstrafen sowie die Verfahrenskosten zur ungeteilten Hand.

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

40,- 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

440,- Euro

Zahlungsfrist:

Wird keine Beschwerde erhoben, ist dieses Straferkenntnis sofort vollstreckbar. Der **Gesamtbetrag (Strafe/Kosten)** ist – unter Angabe der **Geschäftszahl – KOA 2.300/24-011** binnen zwei Wochen auf das Konto der RTR-GmbH, IBAN: AT93 20111 29231280909, BIC: GIBAATWWXXX, zu überweisen.

Erfolgt binnen dieser Frist keine Zahlung, kann der Gesamtbetrag eingemahnt werden. In diesem Fall ist ein pauschalierter Kostenbeitrag in der Höhe von fünf Euro zu entrichten. Erfolgt dennoch keine Zahlung, wird der ausstehende Betrag **vollstreckt** und im Fall seiner **Uneinbringlichkeit** die diesem Betrag entsprechende **Ersatzfreiheitsstrafe** vollzogen.

Begründung:

1. Gang des Verfahrens

Mit rechtskräftigem Bescheid vom 15.03.2023, KOA 2.300/23-007, stellte die KommAustria gemäß §§ 61 Abs. 1, 62 Abs. 1 und 66 Abs. 1 AMD-G fest, dass die M4TV GmbH (nunmehr: APMedia GmbH) als Fernsehveranstalterin die Bestimmung des § 10 Abs. 8 AMD-G dadurch verletzt hat, dass sie die Übertragung von 100 % der Anteile ihrer Alleingesellschafterin der Regulierungsbehörde nicht im Vorhinein angezeigt hat. Ebenso stellte die KommAustria fest, dass die M4TV GmbH als Multiplex-Betreiberin die Bestimmung des § 25 Abs. 7 AMD-G dadurch verletzt hat, dass sie die Übertragung von 100 % der Anteile ihrer Alleingesellschafterin der Regulierungsbehörde nicht im Vorhinein angezeigt hat.

Die KommAustria leitete in der Folge mit Schreiben vom 13.06.2023 gegen den Beschuldigten wegen des Verdachts, er habe als (ehemaliger) Geschäftsführer der M4TV GmbH und somit als zur Vertretung nach außen Berufener und für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften strafrechtlich Verantwortlicher der M4TV GmbH, in 3300 Amstetten, Kubastastraße 5, zu verantworten, dass die M4TV GmbH als Fernsehveranstalterin die Bestimmung des § 10 Abs. 8 AMD-G dadurch verletzt hat, dass sie die Übertragung von 100 % der Anteile ihrer Alleingesellschafterin, und als Multiplex-Betreiberin die Bestimmung des § 25 Abs. 7 AMD-G dadurch verletzt hat, dass sie die Übertragung von 100 % der Anteile ihrer Alleingesellschafterin der Regulierungsbehörde nicht im Vorhinein angezeigt hat.

Mit Schreiben vom 22.06.2023 nahm der Beschuldigte zu den vorgehaltenen Verwaltungsübertretungen Stellung. Der Beschuldigte führte aus, dass Andreas Punz als Käufer in Vorbereitung zur Eigentumsübergabe der Anteile der M4TV GmbH zahlreiche Informationen bei der Rundfunk und Telekom Regulierungs-GmbH eingeholt habe. Dazu hätten zahlreiche Telefonate gehört. Auch Frau B, damalige Geschäftsleitung und mit der Abwicklung betraut, habe Gespräche mit diversen Personen geführt. Leider sei dem Beschuldigten nicht bewusst gewesen, dass eine Anzeige im Vorhinein hätte erfolgen sollen. Auch dem involvierten Rechtsanwalt sei nicht bewusst gewesen, dass die gegenständliche Eigentumsübergabe im Vorhinein bekannt zu geben sei. Der Beschuldigte habe angenommen, dass die vielen Kontakte von beiden Seiten genügen würden und die Eigentumsübertragung der KommAustria auch bekannt sei. Leider sei ihm nicht bewusst gewesen, dass eine explizite, separate schriftliche Anzeige notwendig sei. Es tue ihm leid, dass es zu diesem formellen Fehler gekommen sei, den er unwissentlich begangen habe. Er bitte um Nachsicht und dass das Verfahren eingestellt werde.

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

2. Entscheidungsrelevanter Sachverhalt

Die APMedia GmbH (vormals: M4TV GmbH) ist eine zu FN 435095x eingetragene Gesellschaft mit Sitz in Purgstall (vormals: Amstetten).

A war von 27.06.2019 bis zum 17.10.2022 Geschäftsführer der M4TV GmbH.

Der M4TV GmbH wurden mit den Bescheiden der KommAustria vom 23.10.2018, KOA 4.214/18-004, und vom 01.06.2022, KOA 4.230/22-004, gemäß § 25 Abs. 1 AMD-G Zulassungen zum Betrieb der regionalen terrestrischen Multiplex-Plattformen für digitales terrestrisches Fernsehen „MUX C – Region Steyr und Mostviertel“ bzw. „MUX C – Strudengau“ für die Dauer von zehn Jahren erteilt.

Darüber hinaus wurden der M4TV GmbH mit den Bescheiden der KommAustria vom 30.11.2018, KOA 4.414/18-002, und vom 01.06.2022, KOA 2.135/22-011, Zulassungen zur Veranstaltung und Verbreitung des digitalen Fernsehprogramms „M4TV“ über die oben genannten Multiplex-Plattformen erteilt.

Des Weiteren betreibt die M4TV GmbH (nunmehr: APMedia GmbH) den anzeigenpflichtigen audiovisuellen

Mediendienst auf Abruf „M4TV“.

Bei Zulassungserteilung im Jahr 2018 zum Betrieb der regionalen terrestrischen Multiplex-Plattform für digitales terrestrisches Fernsehen „MUX C – Region Steyr und Mostviertel“ sowie zur Veranstaltung und Verbreitung des digitalen Fernsehprogramms „M4TV“ über diese Multiplex-Plattform waren die Wirth GmbH zu 60 % und der österreichische Staatsbürger Reinhard Lembacher zu 40 % Gesellschafter der M4TV GmbH.

Die Wirth GmbH ist eine zu FN 267855f eingetragene Gesellschaft mit beschränkter Haftung mit Sitz in Amstetten. Alleingesellschafter und Geschäftsführer der Wirth GmbH ist A.

Mit Eingabe vom 30.12.2019 zeigte die M4TV GmbH die Übernahme des gesamten Geschäftsanteils von Reinhard Lembacher durch die Wirth GmbH im Rahmen der Aktualisierung an. Die Wirth GmbH war sodann Alleingesellschafterin der M4TV GmbH.

Bei Erteilung der Zulassung zum Betrieb der regionalen terrestrischen Multiplex-Plattform für digitales terrestrisches Fernsehen „MUX C – Strudengau“ sowie zur Veranstaltung und Verbreitung des digitalen Fernsehprogramms „M4TV“ über diese Multiplex-Plattform im Jahr 2022 war die Wirth GmbH bereits Alleingesellschafterin der M4TV GmbH.

Mit Notariatsakt vom 17.10.2022 wurden sämtliche Geschäftsanteile (100 %) der Wirth GmbH an der M4TV GmbH ohne aufschiebende Bedingung an den österreichischen Staatsbürger Andreas Punz abgetreten. Aufgrund der Eingabe der M4TV GmbH vom 18.10.2022 wurde diese Änderung am 09.11.2022 im Firmenbuch eingetragen.

Die M4TV GmbH zeigte diese Änderung der Eigentumsverhältnisse der KommAustria mit Schreiben vom 19.10.2022 an.

Mit rechtskräftigem Bescheid vom 15.03.2023, KOA 2.300/23-007, stellte die KommAustria gemäß §§ 61 Abs. 1, 62 Abs. 1 und 66 Abs. 1 AMD-G, fest, dass die M4TV GmbH als Fernsehveranstalterin die Bestimmung des § 10 Abs. 8 AMD-G, dadurch verletzt hat, dass sie die Übertragung von 100% der Anteile ihrer Alleingesellschafterin der Regulierungsbehörde nicht im Vorhinein angezeigt hat, und als Multiplex-Betreiberin die Bestimmung des § 27 Abs. 7 AMD-G, dadurch verletzt hat, dass sie die Übertragung von 100% der Anteile ihrer Alleingesellschafterin der Regulierungsbehörde nicht im Vorhinein angezeigt hat.

Am 28.10.2023 wurde die Änderung des Firmenwortlauts von M4TV GmbH auf APMedia GmbH im Firmenbuch eingetragen.

Die KommAustria geht von einem Jahresnettoeinkommen des Beschuldigten in Höhe von EUR XXX aus.

Unterhalts- und Sorgepflichten des Beschuldigten konnten nicht festgestellt werden.

3. Beweiswürdigung

Die Feststellungen zur Tätigkeit der M4TV GmbH (nunmehr: APMedia GmbH) als Veranstalterin von digitalem terrestrischen Fernsehen, als Multiplex-Betreiberin und als Mediendiensteanbieterin ergeben sich aus den diesbezüglichen Akten der KommAustria.

Die Feststellung zur Tätigkeit des Beschuldigen als Geschäftsführer der M4TV GmbH ergibt sich aus dem offenen Firmenbuch. Vom Beschuldigten wurde nicht vorgebracht, dass im Zeitpunkt der Tatbegehung ein verantwortlicher Beauftragter für die Einhaltung der Bestimmungen der § 10 Abs. 8 und § 25 Abs. 7 AMD-G für die M4TV GmbH bestellt war. Die Feststellungen hinsichtlich der Eigentumsverhältnisse sowie deren Änderung ergeben sich aus den Akten der KommAustria und dem offenen Firmenbuch.

Die Feststellungen, dass die M4TV GmbH die gegenständliche Eigentumsänderung der KommAustria nicht im Vorhinein der Abtretung, sondern erst am 19.10.2022 angezeigt hat, ergeben sich aus den Akten der

KommAustria.

Die Feststellungen zum rechtskräftigen Bescheid der KommAustria vom 15.03.2023, KOA 2.300/23-007, ergeben sich aus dem zitierten Akt der KommAustria.

Der Beschuldigte hat seine Vermögens- und Einkommensverhältnisse sowie ihn allenfalls treffende Unterhalts- und Obsorgepflichten im gegenständlichen Verfahren gegenüber der Behörde nicht offengelegt. Die Feststellungen zum Einkommen des Beschuldigten beruhen mangels aktuellen 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 2022) ein Nettojahresgehalt von EUR XXX (entspricht einem Nettomonatsgehalt von gerundet EUR XXX) resultiert.

4. Rechtliche Beurteilung

4.1. Behördenzuständigkeit

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. 112/2023, eingerichtete KommAustria.

Gemäß § 64 Abs. 1 Z 3 AMD-G begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit einer Geldstrafe bis zu EUR 6.000,- zu bestrafen, wer der Pflicht zur Anzeige von Änderungen in den Eigentumsverhältnissen nach § 10 Abs. 7 oder 8, § 25 Abs. 7 oder § 25a Abs. 11 leg. cit. nicht nachkommt.

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

4.2. Rechtsgrundlagen

§ 10 Abs. 8 AMD-G, idF BGBl. I Nr. 55/2022, lautet:

„Mediendiensteanbieter“

§ 10. (1) – (7) ...

(8) Werden mehr als 50 vH der Anteile, wie sie zum Zeitpunkt der Erteilung der Zulassung oder einer Feststellung nach diesem Absatz beim Fernsehveranstalter bestehen, an Dritte übertragen, hat der Fernsehveranstalter diese Übertragung der Regulierungsbehörde im Vorhinein anzuzeigen. Mehrere Übertragungen sind zusammenzurechnen. Die Regulierungsbehörde hat spätestens innerhalb einer Frist von acht Wochen ab der Anzeige festzustellen, ob unter den geänderten Verhältnissen weiterhin den Bestimmungen des § 4 Abs. 3, §§ 10 und 11 entsprochen wird. Die Zulassung ist nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung zu widerrufen, wenn der Fernsehveranstalter entgegen dieser Feststellung eine Übertragung der Anteile vorgenommen hat.“

§ 25 AMD-G, idF BGBl. I Nr. 55/2022, lautet auszugsweise:

„Erteilung der Zulassung und Auflagen für den terrestrischen Multiplex-Betreiber“

§ 25. (1) – (6) ...

(7) Werden mehr als 50 vH der Anteile, wie sie zum Zeitpunkt der Erteilung der Zulassung oder einer

Feststellung nach diesem Absatz beim Multiplex-Betreiber bestehen, an Dritte übertragen, hat der Fernsehveranstalter diese Übertragung der Regulierungsbehörde im Vorhinein anzugeben. Mehrere Übertragungen sind zusammenzurechnen. Die Regulierungsbehörde hat spätestens innerhalb einer Frist von acht Wochen ab der Anzeige festzustellen, ob unter den geänderten Verhältnissen weiterhin den Bestimmungen dieses Bundesgesetzes entsprochen wird. Die Zulassung ist nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung zu widerrufen, wenn der Multiplex-Betreiber entgegen dieser Feststellung eine Übertragung der Anteile vorgenommen hat.“

§ 25 Abs. 7 AMD-G lautete in seiner Stammfassung (vormals § 25 Abs. 6 Privatfernsehgesetzes [PrTV-G], BGBl. I Nr. 84/2001] wie folgt:

„(6) Werden mehr als 50 vH der Anteile, wie sie zum Zeitpunkt der Erteilung der Zulassung beim Multiplex-Betreiber bestehen, an Dritte übertragen, hat der Multiplex-Betreiber diese Übertragung der Regulierungsbehörde im Vorhinein anzugeben. Die Regulierungsbehörde hat die Zulassung zu widerrufen, wenn unter den geänderten Verhältnissen vom Multiplex-Betreiber die Voraussetzungen für eine Zulassung nach diesem Bundesgesetz nicht mehr erfüllt sind. Mehrere Übertragungen sind zusammenzurechnen.“

Im Rahmen der Novellierung des AMD-G (BGBl. I Nr. 50/2010) wurde das Widerrufsverfahren für Multiplex-Betreiber bei Anteilsübertragungen an den für Mediendiensteanbieter geltenden Wortlaut angeglichen, dies geht auch aus den Erläuterungen zu § 25 Abs. 7 AMD-G (RV 611 BlgNR, 24. GP) hervor:

„Die Änderung in Abs. 7 gleicht das Widerrufsverfahren bei Anteilsübertragung an die für Mediendiensteanbieter geltenden Regeln des § 10 Abs. 8 an.“

Die KommAustria geht daher vor diesem Hintergrund davon aus, dass es sich bei der Verwendung des Wortes „Fernsehveranstalter“ in der Bestimmung des § 25 Abs. 7 erster Satz AMD-G um ein redaktionelles Versehen des Gesetzgebers handelt und der wahre Wille des Gesetzgebers vorsieht, dass der Multiplex-Betreiber selbst eine Übertragung von mehr als 50 vH der Anteile, wie sie zum Zeitpunkt der Erteilung der Zulassung oder einer Feststellung nach diesem Absatz beim Multiplex-Betreiber bestehen, an Dritte der Regulierungsbehörde im Vorhinein anzugeben hat. Dies ergibt sich auch aus systematischen und teleologischen Überlegungen.

§ 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

1. -2. [...]

3. der Pflicht zur Anzeige von Änderungen in den Eigentumsverhältnissen nach § 10 Abs. 7 oder 8, § 25 Abs. 7 oder § 25a Abs. 11,

4. - 6. [...]

(2) – (5) [...]“

4.3. Objektiver Tatbestand

Nach § 10 Abs. 8 AMD-G hat der Fernsehveranstalter eine Übertragung von mehr als 50 vH der Anteile – wie sie zum Zeitpunkt der Erteilung der Zulassung oder einer Feststellung nach diesem Absatz beim Fernsehveranstalter bestehen – an Dritte der Regulierungsbehörde im Vorhinein anzugeben.

„Dritte“ im Sinne des § 10 Abs. 8 AMD-G sind Personen, die bisher noch keine Gesellschafteranteile halten, sodass Übertragungen innerhalb der Gesellschafter nicht von der Anzeigepflicht und allfälligen bescheidmäßigen Feststellungen durch die Regulierungsbehörde nach § 10 Abs. 8 AMD-G erfasst sind.

Zudem kommt die Bestimmung des § 10 Abs. 8 AMD-G im Hinblick auf den klaren Wortlaut „beim

Fernsehveranstalter“ nur bei Anteilen am Fernsehveranstalter zur Anwendung, nicht aber auf den Stufen darüber (vgl. Kogler/Traimer/Truppe, Österreichische Rundfunkgesetze⁴, 493).

Ebenso hat der Multiplex-Betreiber nach § 25 Abs. 7 AMD-G eine Übertragung von mehr als 50 vH der Anteile, wie sie zum Zeitpunkt der Erteilung der Zulassung oder einer Feststellung nach diesem Absatz beim Multiplex-Betreiber bestehen, an Dritte der Regulierungsbehörde im Vorhinein anzuseigen (vgl. hierzu auch die Ausführungen unter Punkt 4.2.). Zur Begrifflichkeit „Dritte“ iSd § 25 Abs. 7 AMD-G wird auf die sinngemäßen Ausführungen zu § 10 Abs. 8 AMD-G verwiesen.

Mit Notariatsakt vom 17.10.2022 wurden sämtliche Geschäftsanteile (100 %) der Wirth GmbH an der M4TV GmbH (nunmehr: APMedia GmbH) ohne aufschiebende Bedingung an den österreichischen Staatsbürger Andreas Punz abgetreten. Da somit 100% der Anteile an der Fernsehveranstalterin bzw. der Multiplex-Betreiberin an einen „Dritten“ übertragen wurden, hat eine Eigentumsübertragung stattgefunden, die gemäß § 10 Abs. 8 bzw. § 25 Abs. 7 AMD-G einer Anzeige im Vorhinein bedurft hätte und einer Feststellung durch die Regulierungsbehörde, ob unter den geänderten Verhältnissen weiterhin den Bestimmungen des AMD-G entsprochen wird, unterlegen wäre. Eine diesbezügliche Anzeige im Vorhinein ist jedoch bei der Regulierungsbehörde nicht eingelangt.

Das Tatbild des § 64 Abs. 1 Z 3 iVm § 10 Abs. 8 AMD-G bzw. § 25 Abs. 7 AMD-G besteht in der nicht im Vorhinein erfolgten Anzeige der Anteilsübertragung von mehr als 50 % der Anteile an „Dritte“, wie sie zum Zeitpunkt der Erteilung der Zulassung oder einer Feststellung nach diesem Absatz beim Fernsehveranstalter bzw. Multiplexbetreiber bestehen. Die Tat ist mit Anteilsübertragung vollendet. Es handelt sich somit um ein Unterlassungsdelikt.

Durch den geschilderten Sachverhalt wurde daher – wie bereits rechtskräftig mit Bescheid der KommAustria vom 15.03.2023, KOA 2.300/23-007, festgestellt – der objektive Tatbestand der Verwaltungsstrafbestimmung des § 64 Abs. 1 Z 3 iVm § 10 Abs. 8 bzw. § 64 Abs. 1 Z 3 iVm § 25 Abs. 7 AMD-G 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 M4TV GmbH (nunmehr: APMedia GmbH) und damit zur Vertretung dieser Gesellschaft nach außen berufen. Ein verantwortlicher Beauftragter für die Einhaltung der Anzeigeverpflichtungen nach § 10 Abs. 8 und § 25 Abs. 7 AMD-G war nicht bestellt. Der Beschuldigte war daher für die Einhaltung der Anzeigeverpflichtung der Fernsehveranstalterin bzw. Multiplex-Betreiberin verwaltungsstrafrechtlich verantwortlich.

4.5. Zum subjektiven Tatbestand – Verschulden des Beschuldigten

Zur Erfüllung der subjektiven Tatseite muss die Verwaltungsübertretung dem Beschuldigten auch vorwerfbar sein. Hierbei ist zunächst zu prüfen, ob die gegenständlichen Verwaltungsübertretungen gemäß § 64 Abs. 1 Z 3 iVm § 10 Abs. 8 bzw. § 64 Abs. 1 Z 3 iVm § 25 Abs. 7 AMD-G als Erfolgsdelikt oder als Ungehorsamsdelikt zu qualifizieren sind.

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 Zu widerhandeln 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. Fahrlässigkeit ist bei Zuwiderhandeln gegen ein Verbot oder bei Nichtbefolgung eines Gebotes dann ohne weiteres anzunehmen, wenn zum Tatbestand einer Verwaltungsübertretung der Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr nicht gehört und der Täter nicht glaubhaft macht, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft.

Bei Ungehorsamsdelikten besteht das Tatbild in einem bloßen Verhalten ohne Merkmal eines Erfolges. Was die innere Tatseite anlangt, ist somit davon auszugehen, dass es sich bei den vorgeworfenen Verletzungen des § 10 Abs. 8 und des § 25 Abs. 7 AMD-G um Ungehorsamsdelikte 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, widerlegbare 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 Kontrollsysteem 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 Kontrollsysteem abstrakt zu umschreiben. Vielmehr muss ausgeführt werden, wie das Kontrollsysteem 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 Kontrollsysteins – die Übertretung nicht verhindert werden konnte.

Der Beschuldigte hat im Rahmen seiner Rechtfertigung im Wesentlichen ausgeführt, dass er es trotz Vorerkundungen Dritter aufgrund von Unwissenheit letztlich verabsäumt habe, der Regulierungsbehörde die erfolgte Abtretung der Gesellschaftsanteile im Vorhinein anzuzeigen. Dieses Vorbringen enthält keine Umstände, welche darauf hindeuten, dass der Beschuldigte im maßgeblichen Zeitraum ein funktionierendes Kontrollsysteem eingerichtet hatte, um den gegenständlichen Verpflichtungen zur Anzeige der Eigentumsänderung im Vorhinein der Anteilsübertragung nachzukommen.

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 Verwaltungsübertretungen nach § 64 Abs. 1 Z 3 iVm § 10 Abs. 8 bzw. § 64 Abs. 1 Z 3 iVm § 25 Abs. 7 AMD-G iVm § 9 Abs. 1 VStG begangen.

4.6. Kumulationsprinzip

Hinsichtlich des Zusammentreffens von strafbaren Handlungen normiert § 22 VStG Folgendes:

„Zusammentreffen von strafbaren Handlungen“

§ 22. (1) Soweit die Verwaltungsvorschriften nicht anderes bestimmen, ist eine Tat als Verwaltungsübertretung nur dann strafbar, wenn sie nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet.

(2) Hat jemand durch mehrere selbstständige Taten mehrere Verwaltungsübertretungen begangen oder fällt eine Tat unter mehrere einander nicht ausschließende Strafdrohungen, so sind die Strafen nebeneinander zu verhängen. Dasselbe gilt bei einem Zusammentreffen von Verwaltungsübertretungen mit anderen von einer Verwaltungsbehörde zu ahndenden strafbaren Handlungen.“

Gemäß § 22 Abs. 2 VStG sind, wenn jemand mehrere Verwaltungsübertretungen begangen hat oder eine Tat unter mehrere einander nicht ausschließende Strafdrohungen fällt, die Strafen nebeneinander zu verhängen (vgl. Lewisch/Fister/Weilguni, Verwaltungsstrafgesetz³, § 22 Rz 1). Damit hat der Gesetzgeber für das Verwaltungsstrafverfahren das sogenannte Kumulationsprinzip normiert.

Der Verwaltungsgerichtshof (VwGH) hat in Fällen gleichzeitiger Verwirklichung mehrerer Tatbestände durch eine einzelne Handlung (Idealkonkurrenz) zur Annahme echter Konkurrenz tendiert. Der VwGH hat beispielsweise auch im Falle von Verletzungen des Gefahrgutbeförderungsgesetzes einerseits als Zulassungsbesitzer und andererseits als Beförderer eine echte Idealkonkurrenz angenommen (VwGH 15.11.2000, 2000/03/0143).

Im gegenständlichen Fall schließen die Verwaltungsstraftatbestände des § 10 Abs. 8 und § 25 Abs. 7 AMD-G einander nicht aus. Es bestehen auch keine Anhaltspunkte für die Annahme, dass der Unwert des einen Deliktes von der Strafdrohung gegen das andere Delikt mitumfasst ist. Es ist eben gerade nicht der idealtypische Fall, dass eine (juristische) Person zugleich Fernsehveranstalter und Multiplex-Betreiber ist. Vielmehr handelt es sich um Delikte, die einen Verstoß gegen unterschiedliche Verhaltensanforderungen einerseits an den Fernsehveranstalter und andererseits an den Multiplex-Betreiber zum Inhalt haben. Die Verwaltungsstrafen sind daher nebeneinander zu verhängen.

4.7. 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 bestreffenden 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 (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 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, VStG, § 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. Sowohl bei einer Verletzung des § 10 Abs. 8 AMD-G als auch des § 25 Abs. 7 leg. cit. handelt es sich jeweils um eine Verletzung von Vorschriften, deren Beachtung eine wesentliche Voraussetzung regulatorischer Tätigkeit durch die KommAustria darstellt. Diesbezüglich ist insbesondere auch zu berücksichtigen, dass eine Übertragung an Dritte von mehr als 50 % der Anteile, wie sie zum Zeitpunkt der Erteilung der Zulassung beim Fernsehveranstalter bzw. Multiplex-Betreiber bestehen, der KommAustria bereits im Vorhinein anzusehen und im Falle des Vorliegens der Voraussetzungen von dieser auch zu genehmigen ist. Die Bestimmungen der § 10 Abs. 8 und § 25 Abs. 7 AMD-G dienen insbesondere dazu, die KommAustria in die Lage zu versetzen, ihrer Aufgabe zur Beurteilung der wesentlichen Einflussverhältnisse oder sonstiger Voraussetzungen für die Veranstaltung von Fernsehen bzw. dem Betrieb einer Multiplex-Plattform nach dem AMD-G nachkommen zu können. Erst dadurch kann die Regulierungsbehörde die Überprüfung der Einhaltung der Bestimmungen nach dem AMD-G (vgl. etwa in Bezug auf § 10 Abs. 8 AMD-G die Ausschlussgründe nach § 10 AMD-G und Schranken der Medienkonzentration nach § 11 AMD-G) effektiv wahrnehmen (vgl. dazu den mit § 10 Abs. 8 AMD-G inhaltsgleichen § 22 Abs. 5 PrR-G: Kogler/Traimer/Truppe, Österreichische Rundfunkgesetze4, 760 mwN).

Es ist somit davon auszugehen, dass vorliegend gerade der typische Fall einer Verletzung des § 10 Abs. 8 AMD-G bzw. des § 25 Abs. 7 leg. cit. vorliegt und daher schon deshalb ein Absehen von der Fortführung des Strafverfahrens gemäß § 45 Abs. 1 VStG ausgeschlossen ist. Somit kann im vorliegenden Fall von einer Strafe nicht abgesehen werden. Andere Strafausschließungsgründe liegen ebenfalls nicht vor. Die Behörde konnte daher nicht von der Fortführung des Strafverfahrens gemäß § 45 Abs. 1 VStG absehen.

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).

Die KommAustria geht von einem jährlichen Nettoeinkommen in Höhe von EUR XXX aus (vgl. Punkt 2. und 3.). Unterhalts- und Obsorgepflichten konnten nicht festgestellt werden

Erschwerungsgründe liegen keine vor. Als strafmildernd war anzusehen, dass sich der Beschuldigte in seiner Stellungnahme reumütig zeigte und angab, dass die Verwaltungsübertretungen nicht beabsichtigt gewesen seien. Als strafmildernd war weiters anzusehen, dass gegenüber dem Beschuldigten keine einschlägigen Vorstrafen vorliegen.

Unter Berücksichtigung der Einkommensverhältnisse, der Ausmaßes der Beeinträchtigung der strafrechtlich geschützten Rechtsgüter durch die Tat (hierbei war zu beachten, dass die Anzeige zeitnah nach Durchführung der Anteilsübertragung erfolgte) sowie des Schuldausmaßes, das angesichts der dargestellten Milderungsgründe 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 jeweils EUR 200,-, welche am untersten 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 Ersatzfreiheitsstrafen von je 2 Stunden erscheinen der KommAustria mit Rücksicht auf die obigen Ausführungen zur Bemessung der Geldstrafe angemessen.

4.8. 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 APMedia GmbH für die über den Beschuldigten verhängten Geldstrafen zur ungeteilten Hand haftet.

Gemäß § 64 Abs. 1 VStG ist in jedem Straferkenntnis auszusprechen, dass der Bestrafte einen Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens zu leisten hat. Gemäß § 64 Abs. 2 VStG ist dieser Beitrag für das Verfahren erster Instanz mit 10 % der verhängten Strafe, mindestens jedoch mit je EUR 10,- zu bemessen; bei Freiheitsstrafen ist zur Berechnung der Kosten ein Tag Freiheitsstrafe gleich EUR 100,- anzurechnen. Der Kostenbeitrag fließt der Gebietskörperschaft zu, die den Aufwand der Behörde zu tragen hat.

Vor diesem Hintergrund war auszusprechen, dass der Beschuldigte einen Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens in Höhe von 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 beigeben (§ 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 Beigabe 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)