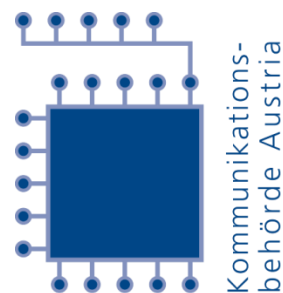


Behörde (Anschrift, Telefon, Telefax, E-Mail, DVR, URL)

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>
 DVR: 4009878 Austria



KommAustria

RSb

Herrn Mag. K
 p.A. M AG

Zahl (Bitte bei Antworten angeben!)	Sachbearbeiter/in	Durchwahl	Datum
KOA 13.500/14-040	Mag. Schörg	474	31. März 2014

Ermahnung

Sie haben

am	um (von – bis Uhr)	in
11.07.2013		Wien
als Vorstandsmitglied der M AG und somit als gemäß § 9 Abs. 1 Verwaltungsstrafgesetz 1991 (VStG), BGBl. Nr. 52/1991 idF BGBl. I Nr. 33/2013, nach außen hin für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften strafrechtlich Verantwortlicher dieser Gesellschaft, zu verantworten, im Rahmen der Bekanntgabe von Daten gemäß § 2 Abs. 1 Medienkooperations- und -förderungs-Transparenzgesetz (MedKF-TG), BGBl. I Nr. 125/2011, an die Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria) auf der unter www.rtr.at abrufbaren Webschnittstelle unter der Rubrik „Name des Mediums“ durch die Eingabe der Bezeichnungen „Media Friends Vienna Netzwerk“ sowie „News Network Netzwerk“ Bekanntgaben veranlasst zu haben, deren Unrichtigkeit insofern offensichtlich ist, als es sich bei den genannten Bezeichnungen nicht um Bezeichnungen von Medien handelt.		

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschrift(en) verletzt:

§ 5 Abs. 2 2. Fall in Verbindung mit § 2 Abs. 1 Medienkooperations- und -förderungs-Transparenzgesetz (MedKF-TG), BGBl. I Nr. 125/2011 in Verbindung mit § 9 Abs. 1 Verwaltungsstrafgesetz 1991 (VStG), BGBl. Nr. 52/1991 i.d.F. BGBl. I Nr. 33/2013.

Es wird jedoch von der Verhängung einer Strafe abgesehen und Ihnen eine **Ermahnung** erteilt.

Rechtsgrundlage: § 45 Abs. 1 letzter Satz des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 – VStG

Begründung:

1. Gang des Verfahrens

Mit Schreiben vom 23.09.2013, KOA 13.500/13-244, leitete die KommAustria gegen den Beschuldigten als zur Vertretung nach außen berufenes Organ der M AG und damit als für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften strafrechtlich Verantwortlichen ein Verwaltungsstrafverfahren ein und forderte den Beschuldigten zur Rechtfertigung hinsichtlich des Vorwurfs auf, er habe es zu verantworten, dass die M AG am 11.07.2013, somit in der Meldephase betreffend das 2. Quartal des Jahres 2013, Bekanntgaben veranlasst habe, deren Unrichtigkeit offensichtlich sei, da es sich bei diesen Bekanntgaben nicht um die Namen von Medien handle.

Mit Schreiben vom 18.10.2013, eingelangt am 23.10.2013, bezog der Beschuldigte zu diesem Vorwurf Stellung und brachte vor, dass die Medienagentur „MediaCom“ am 12.10.2012 beauftragt worden sei, sämtliche, sich für den M-Konzern aus dem Medientransparenzgesetz, ergebene Verpflichtungen zu erfüllen. Dies umfasse auch die Eingabe von Daten in die Webschnittstelle der KommAustria. Zum Nachweis wurde der betreffende Vertrag zwischen der „M-Werbung GmbH“ und der „MediaCom“ der Stellungnahme angefügt (Beilage ./1).

Hinsichtlich der Eingabe „Media Friends Vienna Netzwerk“ hat der Beschuldigte ausgeführt, der Vorwurf der offensichtlich unrichtigen Bezeichnung bestehe nicht zu Recht, da im 2. Quartal 2013 die Datenbank der RTR in Hinblick auf Online-Werbeträger noch nicht zur Verfügung gestanden sei. Daher sei unklar gewesen, welche Anforderungen an die Eingabe der Bezeichnungen für Online-Werbeträger zu stellen sind. Zudem habe die Agentur MediaCom bei der Geschäftsstelle der KommAustria (RTR GmbH) telefonisch angefragt, wie korrekt zu melden sei, wenn im Rahmen der Eingabe Felder rot hinterlegt werden. Daraufhin sei der MediaCom seitens der RTR GmbH mitgeteilt worden, dass speziell Online-Medien zwar noch nicht vollständig in der Vorschlagsliste erfasst seien, die Schreibweise sich jedoch am Österreichischen Pressehandbuch orientieren solle. Hinsichtlich des Netzwerkes „Media Friends Vienna“ sei jedoch ein entsprechender Eintrag im Pressehandbuch nicht vorhanden gewesen sei.

Hinsichtlich der Eingabe „News Network Netzwerk“ hat der Beschuldigte ausgeführt, dass die gesetzlich geforderte Mindestgrenze von EUR 5.000,- nicht erreicht worden sei. Daher habe gemäß § 2 Abs. 4 MedKF-TG gar keine Meldeverpflichtung bestanden. Schon aufgrund der tatbildmäßig nicht vorhandenen Verwaltungsübertretung liege somit kein Verschulden des Beschuldigten vor. Weitere Angaben wurden hierzu nicht gemacht.

Weiters führte der Beschuldigte aus, er habe, insbesondere durch die Beauftragung der Firma MediaCom und der entsprechenden vertraglichen Ausgestaltung, alle möglichen Bemühungen getroffen, um die Einhaltung der einschlägigen Vorschriften bestmöglich sicherzustellen. Die Firma MediaCom selbst habe wiederum nach bestem Wissen und Gewissen die Einmeldung durchgeführt und zudem bei der entstandenen Unsicherheit Kontakt mit der RTR aufgenommen. Die unrichtige Meldung beruhe auf einem Versehen der Firma MediaCom, welche nicht gewusst habe, dass die Angabe von Netzwerken nicht den Anforderungen der RTR entspreche. Sämtliche sonstige, im Zuge der Meldung, erforderlichen Angaben seien jedoch korrekt ausgeführt worden.

2. Entscheidungsrelevanter Sachverhalt

Die M AG ist eine zu FN xxxxx im Firmenbuch eingetragene Gesellschaft mit Sitz in Wien. Der Beschuldigte ist jedenfalls seit Jänner 2011 Vorstandsmitglied der Gesellschaft. Er hatte diese Funktion somit auch am 11.07.2013 inne.

Am 06.08.2013 hat der Rechnungshof des Bundes auf Grundlage seiner Verpflichtung gemäß § 1 Abs. 3 BVG Medienkooperation und Medienförderung (BVG MedKF-T) der KommAustria die – zum Stand 01.07.2013 aktualisierte – Liste mit ihm bekannten, seiner Kontrolle unterliegenden Rechtsträger übermittelt. Die M AG ist auf dieser Liste angeführt. Sie war auch bereits auf der Liste des Rechnungshofes zum Stand 01.01.2013 angeführt.

Für die M AG wurden am 11.07.2013 im Rahmen der Bekanntgabe von Werbeaufträgen/entgeltlichen Veröffentlichungen nach § 2 MedKF-TG in der dafür vorgesehenen Webschnittstelle der KommAustria unter der Rubrik „Name des Mediums“ folgende Bekanntgaben veranlasst: „Media Friends Vienna Netzwerk“ und „News Network Netzwerk“. Der erstgenannten Bezeichnung wurde ein Betrag von EUR 7.966,- zugeordnet. Der zweitgenannten Bezeichnung wurde ein Betrag von EUR 9.481,- zugeordnet. Diese Bekanntgaben wurden für die M AG seitens der „MediaCom“ Agentur für Media-

Beratung, -Planung, -Forschung und –Einkauf Gesellschaft m.b.H. (FN 101962 w) vorgenommen, da diese aufgrund eines bestehenden Vertragsverhältnisses mit der „M Werbung GmbH“ (FN 140803 p) hierzu verpflichtet war. Aufgrund des Vertrages oblag es der „MediaCom“ jeweils am Ende des Quartals eine Liste sämtlicher, im letzten Quartal vorgenommener Schaltungen, die unter das MedKF-TG fallen, zu erstellen und diese den M-Konzerngesellschaften zu übermitteln. Auch die anschließende Vornahme der entsprechenden Bekanntgaben für die Konzerngesellschaften in der Webschnittstelle der KommAustria war vertraglich vorgesehen und wurde von der „MediaCom“ für das zweite Quartal 2013 auch durchgeführt.

Unter der Bezeichnung „Media Friends Vienna“ existiert eine in 1070 Wien ansässige Werbeagentur, welche sich auf Internetwerbung spezialisiert hat, wobei insbesondere auch die Konzeption und Produktion von Werbung auf mobilen Plattformen wie Smartphones und Tablets im Portfolio angeboten wird.

Die „news networkworld internet service GmbH“ ist eine zu FN 205118 w im Firmenbuch eingetragene Gesellschaft. Sie ist unter anderem Medieninhaberin folgender periodischer elektronischer Medien (Websites): <http://www.autorevue.at>, <http://www.e-media.at>, <http://www.1st.at>, <http://www.format.at>, <http://www.news.at>, <http://www.profil.at>, <http://www.tv-media.at>, <http://www.woman.at>.

Nicht festgestellt werden kann, in welchen konkreten periodischen elektronischen Medien (Websites) die M AG im zweiten Quartal 2013, über Vermittlung der Agentur MediaCom, Werbeschaltungen veranlasst hat.

3. Beweiswürdigung

Die Feststellungen zur M AG beruhen auf der Einsichtnahme in das offene Firmenbuch. Aus den Listen des Rechnungshofes welcher dieser der KommAustria gemäß § 1 Abs. 3 BVG MedKF-T übermittelt hat, ergibt sich insbesondere, dass es sich bei der M AG um einen der Rechnungshofkontrolle unterliegenden Rechtsträger handelt. Die Liste der Prüfobjekte des Rechnungshofes ist zudem auch online unter folgender URL verfügbar: <http://www.rechnungshof.gv.at/beratung/pruefobjekte.html>.

Die Feststellungen zur Funktion des Beschuldigten als Vorstandsmitglied ergeben sich aus der Einsichtnahme in das (historische) Firmenbuch sowie aus dem Vorbringen des Beschuldigten.

Dass für die M AG am 11.07.2013 die, in den Feststellungen, genannten Bezeichnungen in die Webschnittstelle der KommAustria eingegeben wurden, ergibt sich einerseits aus den – auch für den Beschuldigten einsehbaren – Aufzeichnungen der Webschnittstelle und andererseits aus den, von der KommAustria, gemäß § 3 Abs. 3 MedKF-TG veröffentlichen Listen der bekanntgegebenen Daten (online abrufbar unter: https://www.rtr.at/de/m/veroeffent_medkftg_bisher). Hieraus ergibt sich auch die Höhe der eingegebenen Beträge.

Die Feststellungen zur Agentur „Media Friends Vienna“ beruhen auf der Einsichtnahme in die Website <http://www.mediafriends.at>. Die Feststellungen zur „news networkworld internet service GmbH“ beruhen auf der Einsichtnahme in folgende Websites: <http://www.autorevue.at>, <http://www.e-media.at>, <http://www.1st.at>, <http://www.format.at>, <http://www.news.at>, <http://www.profil.at>, <http://www.tv-media.at>, <http://www.woman.at>. Daraus ergibt sich insbesondere, dass die genannte Gesellschaft Medieninhaberin der angeführten Websites ist.

Die Feststellungen zur „MediaCom“ Agentur für Media-Beratung, -Planung, -Forschung und –Einkauf Gesellschaft m.b.H. ergeben sich aus dem offenen Firmenbuch. Der Inhalt des zwischen der „MediaCom“ und der „M-Werbung GmbH“ abgeschlossenen Vertrages ergibt sich aus Beilage .1/1.

Während die Angaben des Beschuldigten sowie die Bekanntgaben in der Webschnittstelle vermuten lassen, dass im zweiten Quartal 2013 seitens der M AG Werbeaufträge in den genannten Online-Werbenetzwerken geschaltet wurden, konnte mangels näherer Ausführungen durch den Beschuldigten nicht festgestellt werden auf welchen konkreten Websites die Werbeschaltungen erfolgt sind. Aus der Bezeichnung „Media Friends Vienna Netzwerk“ lässt sich dies auch nicht ableiten. Hinsichtlich der Bezeichnung „News Networkworld Netzwerk“ ist lediglich feststellbar, dass dieser zahlreiche Websites zugeordnet werden können. Daraus ergibt sich jedoch nicht, auf welchen der genannten Websites die betreffenden Werbeschaltungen im konkreten Fall erfolgt sind.

4. Rechtliche Beurteilung

4.1. Zuständigkeit der Behörde/Rechtsgrundlagen

Nach § 1 Abs. 3 des Bundesgesetzes über die Einrichtung einer Kommunikationsbehörde Austria („KommAustria“) und eines Bundeskommunikationssenates (KommAustria-Gesetz – KOG, BGBl. I Nr. 32/2001 idF BGBl. I Nr. 125/2011) ist die KommAustria für die Kontrolle der Einhaltung der Bekanntgabepflichten in Bezug auf Medienkooperationen, Werbeaufträge und Förderungen nach Maßgabe bundesgesetzlicher Vorschriften zuständig. Die „Wahrnehmung der Aufgaben nach dem MedKF-TG, BGBl. I Nr. 125/2011“ zählt demgemäß nach § 2 Abs. 1 Z 12 KOG zu den Aufgaben der KommAustria.

Gemäß § 5 Abs. 2 MedKF-TG begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit Geldstrafe bis zu 20.000 Euro, im Wiederholungsfall mit einer Geldstrafe bis zu 60.000 Euro, zu bestrafen, wer eine Bekanntgabe veranlasst, deren Unvollständigkeit oder Unrichtigkeit offensichtlich ist oder von der KommAustria aus Anlass einer Mitteilung des Rechnungshofes im Zuge der Gebärungskontrolle eines Rechtsträgers festgestellt wurde.

4.2. Zum objektiven Tatbestand – Verletzung des § 5 Abs. 2 MedKF-TG

Auf Grund der Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens steht fest, dass die M AG von den Bekanntgabepflichten nach § 2 und nach § 4 MedKF-TG betroffen ist und am 11.07.2013 die, in den Feststellungen sowie im Spruch genannten, Eingaben veranlasst wurden.

§ 5 Abs. 2 MedKF-TG lautet:

„Verwaltungsstrafe

§ 5. (1) ...

(2) Weiters begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit einer Geldstrafe bis zu 20.000 Euro, im Wiederholungsfall mit einer Geldstrafe bis zu 60.000 Euro, zu bestrafen, wer eine Bekanntgabe veranlasst, deren Unvollständigkeit oder Unrichtigkeit offensichtlich ist oder der KommAustria aus Anlass einer Mitteilung des Rechnungshofes im Zuge der Gebärungskontrolle eines Rechtsträgers festgestellt wurde.

Die maßgeblichen Regelungen des § 2 MedKF-TG lauten:

„Bekanntgabepflicht bei Aufträgen

§ 2. (1) *Zu dem in § 1 genannten Zweck haben die in Art. 126b Abs. 1, 2 und 3, Art. 126c, Art. 127 Abs. 1, 3 und 4, Art. 127a Abs. 1, 3, 4 und 9 und Art. 127b Abs. 1 des Bundes-Verfassungsgesetzes – B VG, BGBl. Nr. 1/1930, angeführten sowie sonstige durch Gesetz der Rechnungshofkontrolle unterworfenen Rechtsträger für sämtliche entweder direkt oder unter Vermittlung über Dritte erteilten Aufträge*

1. über (audiovisuelle) kommerzielle Kommunikation gemäß § 1a Z 6 des ORF-Gesetzes – ORF G, BGBl. I Nr. 83/2001, § 2 Z 2 des Audiovisuelle Mediendienste-Gesetzes – AMD G, BGBl. I Nr. 84/2001, und Werbung und Patronanz gemäß § 19 Abs. 1 und 5 des Privatradiogesetzes – PrR G, BGBl. I Nr. 20/2001, sowie über Beiträge im Dienste der Öffentlichkeit im Inhaltsangebot des ORF (§ 14 Abs. 9 ORF-G) oder in Hörfunkprogrammen nach dem PrR-G oder in audiovisuellen Mediendiensten nach dem AMD-G und

2. über entgeltliche Veröffentlichungen gemäß § 26 MedienG an Medieninhaber eines periodischen Druckwerks oder sonst an Medieninhaber eines periodischen elektronischen Mediums

den Namen des jeweiligen periodischen Mediums, in dem - mit Ausnahme der Fälle des Abs. 4 - Veröffentlichungen vorgenommen wurden, sowie die Gesamthöhe des jeweils innerhalb für die innerhalb eines Quartals erfolgten Veröffentlichungen (Z 1 und 2) zu leistenden Entgelts nach Maßgabe der folgenden Bestimmungen bekanntzugeben. Für die nach Z 2 erfassten periodischen Druckwerke bezieht sich die Bekanntgabepflicht auch auf entgeltliche Veröffentlichungen in den dem periodischen Druckwerk angefügten Beilagen oder Sondertitel.

(2) ...

(3) *Die Bekanntgabe des Auftraggebers, des Namens des periodischen Mediums und der Gesamthöhe des geleisteten Entgelts für Veröffentlichungen in dem jeweiligen periodischen Medium hat durch die dazu Verpflichteten elektronisch im Wege einer Webschnittstelle (Web-Interfaces) an die KommAustria zu erfolgen. Die Bekanntgabe hat quartalsweise jeweils innerhalb von zwei Wochen gerechnet ab dem Ende eines Quartals zu erfolgen. Die Veröffentlichung dieser Daten durch die KommAustria bestimmt sich nach § 3 Abs. 3.*

(4) ...

(5) *Das geleistete Entgelt ist jeweils als Nettoentgelt anzugeben. Bei Tausch- oder tauschähnlichen Geschäften ist der gemeine Wert anzugeben. Für die Bekanntgabepflicht maßgeblich ist jeweils der Zeitpunkt der Leistungserbringung.“*

Die Bekanntgabepflichten gemäß §§ 2 und 4 MedKF-TG betreffen sämtliche Rechtsträger, die unter der Kontrolle des Rechnungshofes stehen. Das Gesetz trifft keine Unterscheidung dahingehend, ob ein Rechtsträger tatsächlich Werbeaufträge verteilt, Medienkooperationen eingeht oder Förderungen zusagt, oder ob er dazu überhaupt befugt oder in der Lage ist.

Gemäß § 2 Abs. 1 i.V.m. Abs. 4 MedKF-TG haben alle vom Anwendungsbereich des Gesetzes erfassten Rechtsträger sämtliche entweder direkt oder unter Vermittlung über Dritte erteilten Aufträge über entgeltliche Veröffentlichungen in periodischen Medien bekanntzugeben, sofern die Gesamthöhe des zu leistenden Entgelts im betreffenden Quartal EUR 5.000,- übersteigt. Diese Bekanntgabepflicht umfasst nach Abs. 1 die Angabe des Namens des jeweiligen periodischen Mediums sowie den im Quartal an den betreffenden Medieninhaber geleisteten Gesamtbetrag.

§ 2 Abs. 1 MedKF-TG verpflichtet die Rechtsträger zur Bekanntgabe des „Namens des jeweiligen periodischen Mediums“ in dem die entgeltliche Veröffentlichung *in concreto* stattgefunden hat. Angesichts der Bestimmung des § 1 Abs. 1 Z 1 MedienG handelt es sich bei einem Medium um ein Mittel zur Verbreitung von Mitteilungen oder Darbietungen mit gedanklichem Inhalt in Wort, Schrift, Ton oder Bild an einen größeren Personenkreis im Wege der Massenherstellung oder der Massenverbreitung. Die Gesetzesmaterialien (ErlRV 1276 BlgNR 24. GP zu § 2 MedKF-TG) betonen, dass bei der Bekanntgabe nach § 2 Abs. 1 MedKF-TG der Name des Mediums, d.h. das konkrete Druckwerk, Rundfunkprogramm oder die Website anzugeben ist. Nicht in Einklang mit § 2 Abs. 1 MedKF-TG stehen daher beispielsweise Bekanntgaben eines Medieninhabers, einer juristischen Person, einer Werbe- bzw. Medienagentur, eines Vermarktungsunternehmens, einer Druckerei oder eines Verlegers bzw. Verlages.

Das Tatbild nach § 5 Abs. 2 2. Fall MedKF-TG besteht in der Veranlassung einer offensichtlich unrichtigen Bekanntgabe. Der Bericht des Verfassungsausschusses zum MedKF-TG hat in diesem Zusammenhang festgehalten, dass die Bestimmung des § 5 Abs. 2 MedKF-TG der KommAustria die Möglichkeit eröffnen soll, bei einem qualifizierten und begründeten Verdacht einer Falschmeldung ein Verwaltungsstrafverfahren einzuleiten. Diese Bestimmung erweitert somit die Möglichkeit einer Verwaltungsstrafsanktion auf Sachverhalte, bei denen eine offensichtlich unvollständige oder unrichtige Bekanntgabe erfolgt (vgl. AB 1607 BlgNR 24. GP zu § 5 Abs. 2 MedKF-TG).

Nach dem allgemeinen Sprachgebrauch bedeutet „offensichtlich“, dass etwas klar zu erkennen ist. Eine Unrichtigkeit ist insbesondere dann offensichtlich, wenn sie ohne aufwändige Recherche als solche erkannt werden kann. Unrichtig ist die Bekanntgabe bzw. Meldung dann, wenn sie einerseits falsche Zahlen enthält, die gemeldeten Geldbeträge also nicht der - letztlich für die Veröffentlichungen in den jeweiligen Medien - geleisteten Summe entsprechen. Unrichtig ist die Meldung jedoch auch dann, wenn einer oder mehrere der gemeldeten Geldbeträge nicht dem Medium zugeordnet werden, in dem die Veröffentlichung jeweils vorgenommen wurde. Ebenso unrichtig ist schließlich eine Meldung die einen oder mehrere Geldbeträge einer (juristischen) Person oder einer sonstigen Entität zuweist, bei der es sich um kein Medium handelt.

Im Lichte der bisherigen Ausführungen zu § 2 Abs. 1 MedKF-TG handelt es sich bei den, durch den Beschuldigten, veranlassten Meldungen um unrichtige Bekanntgaben im Sinne des § 5 Abs. 2 2. Fall MedKF-TG, da sie einen oder mehrere Geldbeträge einer (juristischen) Person oder einer sonstigen Entität zuweist, bei der es sich um kein Medium handelt. Die Unrichtigkeit der Meldung ist aber auch offensichtlich. Im Sinne dieser Wortbedeutung ist es ohne tiefer gehende Recherche offensichtlich, dass es sich bei den bekanntgegebenen Bezeichnungen nicht um Medien im Sinne des § 2 Abs. 1 MedKF-TG handelt.

Da somit eine Bekanntgabe gemäß § 2 MedKF-TG veranlasst wurde, deren Unrichtigkeit offensichtlich ist, ist der objektive Tatbestand des § 5 Abs. 2 2. Fall MedKF-TG erfüllt.

4.3. Zur strafrechtlichen Verantwortlichkeit des Beschuldigten

Gemäß § 9 Abs. 1 VStG ist für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften durch juristische Personen oder eingetragene Personengesellschaften, sofern die Verwaltungsvorschriften nicht anderes bestimmen und soweit nicht verantwortliche Beauftragte nach § 9 Abs. 2 VStG bestellt sind, strafrechtlich verantwortlich, wer zur Vertretung nach außen berufen ist.

Der Beschuldigte war nach dem Ermittlungsverfahren zu den Tatzeitpunkten Vorstandsmitglied der M AG und damit zur Vertretung dieses Rechtsträgers nach außen berufen. Ein für die Einhaltung der Verpflichtungen nach dem MedKF-TG verantwortlicher Beauftragter war nicht bestellt. Der Beschuldigte war daher für die Einhaltung der Verpflichtungen der M AG nach dem MedKF-TG verwaltungsstrafrechtlich verantwortlich.

4.4. Zum Verschulden des Beschuldigten

Zur Erfüllung der subjektiven Tatseite muss die Verwaltungsübertretung dem Beschuldigten auch vorzuwerfen sein. Hierbei ist zunächst zu prüfen, ob die Verwaltungsübertretung gemäß § 5 Abs. 2 MedKF-TG als Erfolgsdelikt oder als Ungehorsamsdelikt zu qualifizieren ist.

Gemäß § 5 Abs. 1 VStG genügt, wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nicht anderes bestimmt, zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten. Fahrlässigkeit ist bei Zuwiderhandeln gegen ein Verbot oder bei Nichtbefolgung eines Gebotes dann ohne weiteres anzunehmen, wenn der Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr nicht zum Tatbestand einer Verwaltungsübertretung gehört und der Täter nicht glaubhaft macht, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft.

Was die innere Tatseite anlangt, ist somit zunächst festzuhalten, dass es sich bei dem vorgeworfenen Verstoß gegen § 5 Abs. 2 iVm § 2 MedKF-TG um ein Ungehorsamsdelikt handelt: Ausweislich der Gesetzesmaterialien liegt ein Erfolgsdelikt dann vor, wenn die Strafbarkeit einer Tat zur Voraussetzung hat, dass sich die Tat entweder gegen ein bestimmtes Objekt gerichtet hat und dessen Verletzung bewirkt oder es der Gefahr einer Verletzung tatsächlich ausgesetzt hat (vgl. VfAB 360 BlgNR 2. GP zu § 5 VStG). Der Deliktstatbestand beschränkt sich auf das Zuwiderhandeln gegen ein Verbot ohne dass es des Hinzutretens eines tatbestandlichen Erfolges bedürfte. § 5 Abs. 2 2. Fall MedKF-TG sieht als Tathandlung die Veranlassung einer offensichtlich unrichtigen Bekanntgabe vor, wobei die Frage des Vorliegens einer Unrichtigkeit nach § 2 MedKF-TG zu beurteilen ist. Mit Abgabe der unrichtigen Erklärung ist die Tat vollendet, ein darüber hinausgehender Eintritt eines Schadens ist zur Vollendung des Tatbildes nicht erforderlich. Insbesondere fordert § 5 Abs. 2 MedKF-TG nicht das Vorliegen einer konkreten Beeinträchtigung desjenigen Rechtsgutes welches durch das MedKF-TG geschützt werden soll.

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, Zl. 2010/08/0172, m.w.N.). 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, Zl. 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, Zl. 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. Nicht ausreichend ist es in diesem Zusammenhang sich auf die Einhaltung vertraglicher Verpflichtungen durch Dritte zu verlassen (vgl. dazu VwGH 23.11.2005, Zl. 2004/09/0169; 04.09.2006, Zl. 2005/09/0073) ohne gleichzeitig entsprechende Kontrollmechanismen vorzusehen.

Seitens des Beschuldigten wurde dazu vorgebracht, er habe durch die Beauftragung der Agentur „MediaCom“ und der entsprechenden vertraglichen Ausgestaltung alle ihm möglichen Bemühungen

zur Einhaltung der Verwaltungsvorschriften getroffen. In Anbetracht der oben zitierten Rechtsprechung reicht es jedoch nicht aus, sich auf eine Überwachung durch Dritte zu verlassen ohne selbst die Einhaltung der verfügten Maßnahmen zu überwachen. Die Möglichkeit zu einer solchen Kontrolle wäre für den Beschuldigten bzw. die zuständigen Mitarbeiter auch nicht unzumutbar gewesen, da bereits vertraglich vorgesehen war, dass die „MediaCom“ die M-Konzerngesellschaften über alle erteilten Werbeaufträge informiert.

Auch dass sich der Beschuldigte in Unklarheit der Rechtslage bzw. in einem Rechtsirrtum befand, entschuldigt ihn nicht. Gemäß § 5 Abs. 2 VStG entschuldigt Unkenntnis einer Verwaltungsvorschrift, der der Täter zuwider gehandelt hat, diesen nur dann, wenn sie erwiesenermaßen unverschuldet ist. Nach der Rechtsprechung des VwGH hat sich der Beschuldigte mit den einschlägigen Rechtsvorschriften, die für ihn wegen seines Berufes, seiner Beschäftigung oder sonst nach den Umständen relevant sind, bekannt zu machen (VwGH 11.09.1997, Zl. 96/07/0223). Das Gebot des Bekanntmachens umfasst erforderlichenfalls, d.h. gerade dann, wenn dem Täter die Komplexität der Rechtslage bewusst ist, auch Erkundigungspflichten (VwGH 14.11.2006, Zl. 2005/03/0107, 12.12.1975, Zl. 86/12/0149).

In diesem Zusammenhang wurde seitens des Beschuldigten ausgeführt, dass im Zeitpunkt der Einmeldung für das 2. Quartal 2013 die Datenbank der RTR im Hinblick auf Online-Werbeträger noch nicht vollständig zur Verfügung gestanden sei. Die Anforderungen an die korrekte Eingabe seien daher nicht ersichtlich gewesen.

Dazu ist auszuführen, dass für die Eingabe von Daten in die Webschnittstelle der KommAustria eine Eingabehilfe zur Verfügung steht und auch im 2. Quartal 2013 bereits zur Verfügung stand. Diese ist derart ausgestaltet, dass bei der Eingabe von Bezeichnungen Vorschläge ähnlich lautender Medien aufscheinen. Aus der Vorschlagsliste (Drop-Down-Menü) können sodann die passenden Medien ausgewählt werden. Bei dieser technischen Hilfestellung handelt es sich nicht um eine gesetzlich vorgesehene Maßnahme, sondern um eine freiwillige Serviceleistung der Behörde. Aus dem Fehlen eines Mediums oder mehrerer Medien im Drop-Down-Menü wird ein Rechtsträger nicht von seiner Verpflichtung entbunden eine inhaltlich richtige Meldung zu veranlassen bzw. sich, beim Vorliegen rechtlicher Unklarheiten, über die korrekte Vorgangsweise zu informieren. Die erläuternden Bemerkungen zur Regierungsvorlage stellen klar, dass die Verantwortung für die Richtigkeit der Daten ausschließlich bei den Auftraggebern (Rechtsträgern) liegt (vgl. dazu ErlRV 1276 BlgNR 24. GP zu § 2 MedKF-TG). Unabhängig davon ist aber auch darauf hinzuweisen, dass die Kenntniserlangung und Erfassung sämtlicher, im Moment existierender, Mediennamen nicht möglich ist. Dies trifft insbesondere auf Online-Medien (Websites) zu, da sie zum einen einer stärkeren Fluktuation als klassische Printmedien unterliegen. Andererseits ist es, aufgrund der enormen Anzahl von Websites auf denen potentiell Werbeaufträge geschaltet werden können, lediglich möglich eine demonstrative, nicht jedoch eine taxative, Aufzählung derselben bereitzustellen.

Schließlich ist auf das Vorbringen des Beschuldigten einzugehen, dem zufolge hinsichtlich der Bezeichnung „News Network Netzwerk“ eine Meldung vorgenommen worden sei, obwohl der gesetzliche Mindestbetrag von EUR 5.000,- pro Medium im 2. Quartal 2013 nicht erreicht wurde. Dazu ist erneut festzuhalten, dass die genannte Bezeichnung keinen Namen eines Mediums darstellt, sondern ganz offensichtlich ein Werbenetzwerk oder einen Vermarkter bezeichnet. Der objektive Tatbestand des § 5 Abs. 2 MedKF-TG ist somit verwirklicht. Gemäß § 5 Abs. 1 VStG obliegt es daher dem Beschuldigten aus eigener Initiative glaubhaft zu machen, dass mehr für seine Ausführungen spricht als dagegen. In diesem Zusammenhang hat, nach der höchstgerichtlichen Rechtsprechung, der Beschuldigte initiativ alles darzutun, was für seine Entlastung spricht. Dazu gehört auch die Beibringung von Beweismitteln zu einem Tatsachenvorbringen (VwGH 25.04.2002, Zl. 2002/07/0024). Das unsubstantiierte Vorbringen des Beschuldigten, dass eine Meldeverpflichtung im Falle derjenigen Medien, welche sich hinter der Bezeichnung „Media Friends Vienna Netzwerk“ verbergen, gar nicht vorgelegen sei, stellt eine allgemeine, seitens der Behörde nicht überprüfbare, Aussage dar. Dem Beschuldigten ist es daher in Hinblick auf die Bezeichnung „Media Friends Vienna Netzwerk“ aus eigener Initiative nicht gelungen seinen Standpunkt hinreichend zu substantiieren.

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 § 5 Abs. 2 i.V.m. § 2 Abs. 1 MedKF-TG i.V.m. § 9 Abs. 1 VStG begangen.

4.5. Strafbemessung/Absehen von der Strafe

Grundlage für die Bemessung der Strafe sind gemäß § 19 Abs. 1 VStG die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat. Gemäß § 19 Abs. 2 VStG sind im ordentlichen Verfahren (§§ 40 bis 46) überdies die nach dem Zweck der Strafdrohung in Betracht kommenden Erschwerungs- und Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Auf das Ausmaß des Verschuldens ist besonders Bedacht zu nehmen. Unter Berücksichtigung der Eigenart des Verwaltungsstrafrechtes sind die §§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Gemäß § 45 Abs. 1 letzter Satz VStG kann die Behörde 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. Dies ist möglich, wenn die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat und das Verschulden des Beschuldigten gering sind.

Die Bestimmung des § 45 Abs. 1 VStG idF BGBl. I Nr. 33/2013 trat insofern u.a. an die Stelle des § 21 VStG vor der genannten Novellierung. Die Erläuterungen zur Regierungsvorlage (ErlRV 2009 BlgNR 24.GP, S. 19) führen dazu aus: „Im vorgeschlagenen § 45 Abs. 1 werden die derzeit in § 21 Abs. 1, § 21 Abs. 1a und § 34 VStG enthaltenen Bestimmungen an systematisch richtiger Stelle zusammengeführt. Der vorgeschlagene § 45 Abs. 1 Z 4 und der vorgeschlagene neue Schlusssatz dieses Absatzes entsprechen im Wesentlichen § 21 Abs. 1.“

Es kann also davon ausgegangen werden, dass mit der dargestellten Novellierung keine inhaltliche Änderung der Bestimmungen zum Absehen von der Einleitung oder Fortführung eines Strafverfahrens beabsichtigt war und zur Erteilung einer Ermahnung gemäß § 45 Abs. 1 Z 4 iVm Abs. 1 letzter Satz VStG auf die Judikatur zum bisherigen § 21 Abs. 1 VStG zurückgegriffen werden kann. Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes mussten die beiden in dieser Bestimmung genannten Bedingungen – geringfügiges Verschulden des Beschuldigten und unbedeutende Folgen der Tat – kumulativ vorliegen, damit von der Strafe abgesehen werden konnte (vgl. die bei *Raschauer/Wessely [Hg.]*, VStG, Rz 6 zitierte Judikatur des VwGH).

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.

Voraussetzung für die Anwendung des § 45 Abs. 1 Z 4 VStG ist das kumulative Vorliegen der in dieser Gesetzesstelle genannten Kriterien, nämlich die geringe Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsguts, die geringe Intensität seiner Beeinträchtigung sowie geringfügiges Verschulden.

Das durch das MedKF-TG geschützte Rechtsgut besteht in der Gewährleistung von Transparenz bei der Erteilung von Werbeaufträgen sowie der Vergabe von Förderungen „öffentlicher Stellen“ (vgl. dazu ErlRV 1276 BlgNR 24. GP sowie § 1 MedKF-TG, § 1 Abs. 1 BVG MedKF-T). Die interessierte Öffentlichkeit soll in die Lage versetzt werden sich ein Gesamtbild von Werbeaufträgen und Förderungen der öffentlichen Hand zu machen.

Die Bedeutung dieses Rechtsgutes kann – auch und gerade im Vergleich zu anderen verwaltungsstrafrechtlich geschützten Rechtsgütern – jedenfalls nicht als so hoch angesehen werden, dass eine Anwendung des § 45 Abs. 1 Z 4 VStG außer Betracht bleiben müsste.

Auch liegt die Beeinträchtigung des Rechtsgutes durch die hier gegenständliche unrichtige Meldung im unteren Intensitätsbereich. Die stärkste denkbare Beeinträchtigung des Transparenzgedankens besteht im Rahmen des § 2 MedKF-TG darin, eine Meldung, trotz des Vorliegens meldepflichtiger entgeltlicher Veröffentlichungen, vollständig zu unterlassen. Im Vergleich dazu wird das geschützte Rechtsgut durch die Angabe einer (bloß) falschen Bezeichnung, jedoch unter Angabe der Höhe des verausgabten Betrages, weitaus weniger stark beeinträchtigt.

Von geringem Verschulden im Sinne des § 45 Abs. 1 Z 4 VStG ist dann zu sprechen, wenn das tatbildmäßige Verhalten des Täters hinter dem in der betreffenden Strafdrohung typisierten Unrechtsgehalt und Schuldgehalt erheblich zurückbleibt (vgl. zur materiell gleichen Rechtslage nach § 21 VStG bis 01.07.2013: VwGH 16.09.2010, Zl. 2010/09/0141). Durch die Offenlegung der jeweils verausgabten Gesamtbeträge im maßgeblichen Quartal hat der Beschuldigte erkennen lassen, dass

er grundsätzlich an der Einhaltung der Verpflichtungen aus dem MedKF-TG interessiert und zu entsprechender Mitwirkung bereit ist. Die Sorgfaltswidrigkeit des Beschuldigten ist im Lichte des § 5 Abs. 2 VStG zwar nicht gänzlich unverschuldet, beruht aber erkennbarer Weise auf einem geringen Verschulden und bleibt damit hinter dem in der Strafdrohung typisierten Unrechts- und Schuldgehalt zurück.

Von der Verhängung einer Strafe war somit gemäß § 45 Abs. 1 Z 4 VStG abzusehen.

Der bescheidmäßige Ausspruch einer Ermahnung erscheint jedoch erforderlich, um den Beschuldigten von weiteren strafbaren Handlungen gleicher Art abzuhalten. Da eine Bekanntgabe gemäß § 2 und § 4 MedKF-TG quartalsweise zu erfolgen hat, besteht angesichts dieser Meldehäufigkeit ein nicht unerhebliches Risiko, dass bei der entsprechenden Bekanntgabe auch in Zukunft vergleichbare Fehler unterlaufen. Dies trifft insbesondere in Hinblick auf die Ausführungen des Beschuldigten zu, in denen dieser anmerkt, dass die Bezeichnung „Media Friends Vienna Netzwerk“ im Österreichischen Pressehandbuch nicht angeführt sei. Tatsächlich enthält das Österreichische Pressehandbuch eine Auflistung der wichtigsten österreichischen Medien, nicht jedoch der Werbenetzwerke/Vermarkter. Es ist daher nicht auszuschließen, dass der Beschuldigte sich des Unterschiedes zwischen einem Medium auf der einen Seite und einem Vermarkter auf der anderen Seite nicht bewusst ist. Darüber hinaus konnte auch die umfangreiche Anleitung durch die Behörde, wie sie etwa in Form eines mehrseitigen Informationsschreibens in Zusammenhang mit der Übermittlung der Zugangsdaten für die Webschnittstelle geleistet wurde, die Gesetzmäßigkeit der Bekanntgaben nicht gewährleisten.

4.6. Kosten des Strafverfahrens

Mangels Verhängung einer Verwaltungsstrafe ist keine Verpflichtung zum Kostenersatz gemäß § 64 Abs. 1 VStG auszusprechen.

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. Falls Sie innerhalb der Beschwerdefrist die Beigebung eines Verteidigers/einer Verteidigerin beantragen, 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 Beigebung 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, falls die Behörde von der Erlassung einer Beschwerdeentscheidung absieht, 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:

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

Kommunikationsbehörde Austria

Dr. Florian Philapitsch, LL.M.
(Vorsitzender-Stellvertreter)