

**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



Rsb  
XY

p.A. STEVIA Communication GmbH  
Hellbrunnerstraße 75  
5081 Anif

Zahl (Bitte bei Antworten angeben!)	Sachbearbeiter/in	Durchwahl	Datum
KOA 4.510/17-038	Mag. Rauschenberger	457	6. September 2017

## Straferkenntnis

Die Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria) hat durch Senat I, bestehend aus dem Vorsitzenden Mag. Michael Ogris als Senatsvorsitzenden und den weiteren Mitgliedern Dr. Martina Hohensinn und Dr. Katharina Urbanek, im Rahmen ihrer Rechtsaufsicht über private Rundfunkveranstalter gemäß § 2 Abs. 1 Z 6 und § 13 Abs. 6 iVm Abs. 3 Z 3 KommAustria-Gesetz (KOG), BGBl. I Nr. 32/2001 idF BGBl. I Nr. 50/2016, wie folgt entschieden:

Sie haben

als gemäß § 9 Abs. 1 Verwaltungsstrafgesetz 1991 (VStG), BGBl. Nr. 52/1991 idF BGBl. I Nr. 120/2016, für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften Verantwortlicher der STEVIA Communication GmbH, FN 275187 m beim Landesgericht Salzburg, zu verantworten, dass die STEVIA Communication GmbH als Veranstalterin des Programms „Radio SoundTrax“ in 5081 Anif, Hellbrunnerstraße 75, der KommAustria auf ihre Aufforderung vom 13.10.2016, zugestellt am 17.10.2016, binnen der gesetzten Frist von drei Tagen keine Aufzeichnungen des von ihr am 13.10.2016 von 07:00 bis 09:00 Uhr über die Multiplex-Plattform „DAB+ Testbetrieb Wien“ verbreiteten Programms zur Verfügung gestellt hat.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschrift(en) verletzt:

§ 27 Abs. 1 Z 6 iVm § 22 Abs. 1 2. Satz Privatradiogesetz (PrR-G), BGBl. I Nr. 20/2001 idF BGBl. I Nr. 86/2015, iVm § 9 Abs. 1 VStG.

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

Geldstrafe von Euro	falls diese uneinbringlich ist, Ersatzfreiheitsstrafe von	Freiheitsstrafe von	gemäß
50,-	2 Stunden		§ 27 Abs. 1 Z 6 iVm §§ 16 und 19 VStG

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

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

**60,-** Euro

#### Zahlungsfrist:

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

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

#### Begründung:

## 1. Gang des Verfahrens

Mit Schreiben vom 13.10.2016, KOA 4.510/16-056, forderte die KommAustria die STEVIA Communication GmbH gemäß § 22 Abs. 1 PrR-G auf, Aufzeichnungen ihres über DAB+ verbreiteten Programms „Radio SoundTrax“ vom 13.10.2016 zwischen 07:00 und 09:00 Uhr binnen drei Tagen nach Erhalt der Aufforderung an die Behörde zu übermitteln. Dieses Schreiben wurde der STEVIA Communication GmbH am 17.10.2016 durch Hinterlegung zugestellt. Aufzeichnungen wurden keine vorgelegt.

Mit rechtskräftigem Bescheid der KommAustria vom 02.02.2017, KOA 4.510/17-001, wurde festgestellt, dass die STEVIA Communication GmbH als Veranstalterin des Programms „Radio SoundTrax“ die Bestimmung des § 22 Abs. 1 PrR-G dadurch verletzt hat, dass sie der KommAustria keine Aufzeichnungen des von ihr am 13.10.2016 von 07:00 bis 09:00 Uhr über die Multiplex Plattform „DAB+ Testbetrieb Wien“ verbreiteten Programms binnen der gesetzten Frist vorgelegt hat.

Hierauf leitete die KommAustria mit Aufforderung zur Rechtfertigung vom 13.06.2017, KOA 4.510/17-015, gegen den Beschuldigten wegen des Verdachts, er habe als gemäß § 9 Abs. 1 VStG für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften Verantwortlicher der STEVIA Communication GmbH zu verantworten, dass diese auf Verlangen keine Aufzeichnungen des von ihr am 13.10.2016 von 07:00 bis 09:00 Uhr über die Multiplex-Plattform „DAB+ Testbetrieb Wien“ verbreiteten Programms „Radio SoundTrax“ binnen der gesetzten Frist zur Verfügung gestellt hat, ein Verwaltungsstrafverfahren ein.

Die zu eigenen Händen des Beschuldigten adressierte Aufforderung zur Rechtfertigung wurde nach einem erfolglosen Zustellversuch am 16.06.2017 durch Hinterlegung am 19.06.2017 zugestellt und langte unbehoben am 05.07.2017 wieder bei der KommAustria ein.

Das Informationsschreiben über die Einleitung eines Verwaltungsstrafverfahrens samt einer Ausfertigung der Aufforderung zur Rechtfertigung des Beschuldigten wurde der STEVIA Communication GmbH nachweislich am 16.06.2017 zugestellt.

Der Beschuldigte gab keine Rechtfertigung ab.

## 2. Entscheidungsrelevanter Sachverhalt

XY ist alleiniger Geschäftsführer der STEVIA Communication GmbH, einer beim Landesgericht Salzburg zu FN 275187 m eingetragenen Gesellschaft mit beschränkter Haftung. Die STEVIA Communication GmbH ist Anbieterin des Kabelhörfunkprogramms „Radio SoundTrax“, dessen Veranstaltung am 20.05.2015, KOA 1.905/15-009, gemäß § 6a PrR-G angezeigt wurde, und war aufgrund des Bescheides der KommAustria vom 31.03.2016, KOA 4.510/16-026, vom 02.02.2016 bis 02.04.2017 Zulassungsinhaberin des im Rahmen eines DAB+ Pilotversuchs über die Multiplex-Plattform „DAB+ Testbetrieb Wien“ verbreiteten digital-terrestrischen Programms „Radio SoundTrax“.

Die STEVIA Communication GmbH wurde von der KommAustria per Schreiben vom 13.10.2016 aufgefordert, Aufzeichnungen ihres über DAB+ verbreiteten Hörfunkprogramms „Radio SoundTrax“ vom 13.10.2016 zwischen 07:00 und 09:00 Uhr binnen drei Tagen nach Erhalt der Aufforderung an die Behörde zu übermitteln. Dieses Schreiben wurde der STEVIA Communication GmbH am 17.10.2016 durch Hinterlegung zugestellt, die Frist zur Vorlage von Aufzeichnungen lief demnach bis 20.10.2016. Die STEVIA Communication GmbH ist dieser Aufforderung nicht nachgekommen.

Mit rechtskräftigem Bescheid der KommAustria vom 02.02.2017, KOA 4.510/17-001, wurde gemäß §§ 24 und 25 Abs. 1 und 3 PrR-G festgestellt, dass die STEVIA Communication GmbH die Bestimmung des § 22 Abs. 1 PrR-G dadurch verletzt hat, dass sie der KommAustria keine Aufzeichnungen des von ihr am 13.10.2016 zwischen 07:00 und 09:00 Uhr über die Multiplex Plattform „DAB+ Testbetrieb Wien“ verbreiteten Programms „Radio SoundTrax“ binnen der gesetzten Frist zur Verfügung gestellt hat.

Mit Aufforderung zur Rechtfertigung vom 13.06.2017, KOA 4.510/17-015, leitete die KommAustria gegen den Beschuldigten wegen des Verdachts, er habe als gemäß § 9 Abs. 1 VStG für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften Verantwortlicher der STEVIA Communication GmbH zu verantworten, dass diese auf Verlangen keine Aufzeichnungen des von ihr am 13.10.2016 von 07:00 bis 09:00 Uhr über die Multiplex-Plattform „DAB+ Testbetrieb Wien“ verbreiteten Programms „Radio SoundTrax“ binnen der gesetzten Frist zur Verfügung gestellt hat, ein Verwaltungsstrafverfahren ein.

Die zu eigenen Händen des Beschuldigten adressierte Aufforderung zur Rechtfertigung wurde nach einem erfolglosen Zustellversuch am 16.06.2017 durch Hinterlegung am 19.06.2017 zugestellt und langte unbehoben am 05.07.2017 wieder bei der KommAustria ein.

Das Informationsschreiben über die Einleitung eines Verwaltungsstrafverfahrens samt einer Ausfertigung der Aufforderung zur Rechtfertigung des Beschuldigten wurde der STEVIA Communication GmbH nachweislich am 16.06.2017 zugestellt.

Die KommAustria geht von einem monatlichen Nettoeinkommen des Beschuldigten von Euro aus.

### **3. Beweiswürdigung**

Die Feststellungen zur Tätigkeit der STEVIA Communication GmbH als Veranstalterin des Hörfunkprogramms „Radio SoundTrax“ sowie die Feststellung, dass der Beschuldigte Geschäftsführer der STEVA Communication GmbH ist, ergeben sich aus der zitierten Anzeige gemäß § 6a Abs. 1 PrR-G, dem zitierten Zulassungsbescheid der KommAustria sowie dem offenen Firmenbuch.

Die Feststellungen zu Inhalt und Zustellung der Aufforderung zur Vorlage von Aufzeichnungen sowie zur Nichtvorlage von Aufzeichnungen durch die STEVIA Communication GmbH ergeben sich aus den zitierten Akten der KommAustria und aus dem oben zitierten rechtskräftigen Rechtsverletzungsbescheid.

Die Feststellungen zu Inhalt und Zustellung der Aufforderung zur Rechtfertigung an den Beschuldigten sowie zur Zustellung des Informationsschreibens samt einer Ausfertigung der Aufforderung zur Rechtfertigung an die STEVIA Communication GmbH ergeben sich aus den zitierten Akten der KommAustria.

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

Der Beschuldigte ist zumindest als Geschäftsführer der STEVIA Communication GmbH tätig.

Als Anhaltspunkt für die von der Regulierungsbehörde vorgenommene Schätzung diente der Einkommensbericht 2016 der Statistik Austria. Der Einkommensbericht für unselbständige männliche Führungskräfte (abrufbar unter [http://www.statistik.at/wcm/idc/idcplg?IdcService=GET\\_NATIVE\\_FILE&RevisionSelectionMethod=LatestReleased&dDocName=021670](http://www.statistik.at/wcm/idc/idcplg?IdcService=GET_NATIVE_FILE&RevisionSelectionMethod=LatestReleased&dDocName=021670); Tabelle 6) weist für männliche Geschäftsführer und Vorstände im Jahr 2015 Jahresnettoeinkünfte zwischen EUR und EUR im arithmetischen Mittel von EUR auf. Dabei ist zu berücksichtigen, dass die Tätigkeit und Einkünfte eines Geschäftsführers eines Kabelrundfunkveranstalters im Rahmen eines Testbetriebes mit jenen eines Vorstandsmitglieds eines Konzernunternehmens (diese fallen ebenso in die Statistik, wie Geschäftsführer von Restaurants, Hotels oder Handelsbetrieben) keineswegs vergleichbar sind. Berücksichtigt man die vergleichsweise geringe Unternehmensgröße und weiters, dass die durchschnittlichen Jahresnettoeinkünfte (im arithmetischen Mittel) von männlichen, unselbständig Erwerbstätigen (als solche gelten auch Geschäftsführer) der Branche „Information und Kommunikation“ im Jahr 2015 ([http://www.statistik.at/wcm/idc/idcplg?IdcService=GET\\_NATIVE\\_FILE&RevisionSelectionMethod=LatestReleased&dDocName=021669](http://www.statistik.at/wcm/idc/idcplg?IdcService=GET_NATIVE_FILE&RevisionSelectionMethod=LatestReleased&dDocName=021669); Tabelle 7) EUR betragen, geht die KommAustria von einem Jahresnettoeinkommen eines Geschäftsführers im unteren Bereich von EUR aus, was einem durchschnittlichen Monatsnettoeinkommen von rund EUR entspricht.

### **4. Rechtliche Beurteilung**

#### **4.1. Zuständigkeit der Behörde und gesetzliche Grundlagen**

Gemäß § 2 Abs. 1 Z 6 KOG obliegt der KommAustria die Wahrnehmung der Rechtsaufsicht über private Rundfunkveranstalter sowie Verwaltungsstrafverfahren nach den Bestimmungen des PrR-G.

Gemäß § 27 Abs. 1 Z 6 PrR-G begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit einer Geldstrafe bis zu 2.180,- Euro zu bestrafen, wer der Verpflichtung nach § 22 Abs. 1 PrR-G nicht nachkommt.

Gemäß § 27 Abs. 5 PrR-G sind die Verwaltungsstrafen von der Regulierungsbehörde zu verhängen.

#### **4.2. Zum objektiven Tatbestand – Verletzung des § 22 Abs. 1 2. Satz PrR-G**

§ 22 Abs. 1 PrR-G lautet:

*„§ 22. (1) Die Hörfunkveranstalter haben auf ihre Kosten von allen ihren Sendungen Aufzeichnungen herzustellen und diese mindestens zehn Wochen lang aufzubewahren. Über Verlangen haben sie der Regulierungsbehörde die gewünschten Aufzeichnungen zur Verfügung zu stellen. Überdies haben sie jedermann, der ein rechtliches Interesse daran darzutun vermag, Einsicht in die Aufzeichnungen zu gewähren.*

[...]“

Gemäß § 4 Abs. 2 PrR-G gelten für die im Rahmen eines „Versuchsbetriebs“ verbreiteten Programme bei privaten Hörfunkveranstaltern die Bestimmungen des 5. Abschnittes des PrR-G, in dem auch § 22 PrR-G enthalten ist.

Gemäß § 22 Abs. 1 PrR-G haben Hörfunkveranstalter von allen ihren Sendungen Aufzeichnungen herzustellen und der Regulierungsbehörde auf Verlangen zur Verfügung zu stellen.

Die Verpflichtung der Hörfunkveranstalter zur Herstellung und Vorlage von Aufzeichnungen gemäß § 22 Abs. 1 PrR-G soll vor allem sicherstellen, dass die KommAustria ihrer Verpflichtung zu einer effektiven Rechtskontrolle und Rechtsdurchsetzung nachkommen kann (zu dem weitgehend inhaltsidenten § 47 Abs. 1 Audiovisuelle Mediendienste-Gesetz (AMD-G) vgl. *Kogler/Trainer/Truppe*, Österreichische Rundfunkgesetz<sup>3</sup>, S. 541). Sie stellt damit eine der zentralen Anforderungen der Regulierung überhaupt dar (Erl zur RV 611 BlgNR, 24. GP). Zur Sicherstellung einer angemessenen Rechtsaufsicht gehört auch die regelmäßige Auswertung von Sendungen, die kommerzielle Kommunikation beinhalten (§ 2 Abs. 1 Z 7 KOG).

Wie sich aus den Feststellungen ergibt, hat die STEVIA Communication GmbH es unterlassen, der KommAustria die geforderten Aufzeichnungen des Hörfunkprogramms „Radio SoundTrax“ binnen der gesetzten dreitägigen Frist vorzulegen. Das in diesem Zusammenhang ergangene Schreiben der KommAustria betreffend die Aufforderung zur Vorlage von Aufzeichnungen wurde der STEVIA Communication GmbH nachweislich am 17.10.2016 durch Hinterlegung zugestellt. Gemäß § 32 Abs. 1 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 (AVG), BGBl. Nr. 51/1991 idF BGBl. I Nr. 161/2013, wird bei der Berechnung von Fristen, die nach Tagen bestimmt sind, der Tag nicht mitgerechnet, in den der Zeitpunkt oder das Ereignis fällt, wonach sich der Anfang der Frist richten soll. Die behördlich gesetzte Frist zur Vorlage von Aufzeichnungen endete demnach am 20.10.2016.

Es liegt daher, wie mit Bescheid der KommAustria vom 02.02.2017, KOA 4.510/17-001, rechtskräftig festgestellt wurde, eine Verletzung des § 22 Abs. 1 PrR-G vor. Somit ist auch der Tatbestand des § 27 Abs. 1 Z 6 PrR-G in objektiver Hinsicht verwirklicht worden.

#### **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.

Ein verantwortlicher Beauftragter für die Einhaltung der Vorlageverpflichtung nach § 22 Abs. 1 PrR-G war nicht bestellt. Demnach trifft den Beschuldigten als zur Vertretung nach außen Berufenen und somit gemäß § 9 Abs. 1 VStG für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften strafrechtlich Verantwortlichen die Pflicht, die Einhaltung der Rechtsvorschriften durch den Hörfunkveranstalter zu gewährleisten. Er hat damit die der STEVIA Communication GmbH zurechenbare Verwaltungsübertretung zu verantworten. Der Beschuldigte war im Tatzeitraum Geschäftsführer der Hörfunkveranstalterin im Sinne des § 9 Abs. 1 VStG, sodass er für den Tatzeitraum für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften – im gegenständlichen Fall der Bestimmung des § 22 Abs. 1 PrR-G – verantwortlich war.

#### **4.4. Zum subjektiven Tatbestand – Verschulden des Beschuldigten**

Zur Erfüllung der subjektiven Tatseite muss die Verwaltungsübertretung dem Beschuldigten auch vorzuwerfen sein. Hierbei ist zunächst zu prüfen, ob die gegenständliche Verwaltungsübertretung gemäß § 27 Abs. 1 Z 6 iVm § 22 Abs. 1 PrR-G als Erfolgsdelikt oder als Ungehorsamsdelikt zu qualifizieren ist.

Hinsichtlich der Ungehorsamsdelikte besteht das Tatbild in einem bloßen Verhalten ohne Merkmal eines Erfolges. § 5 VStG normiert hierzu:

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

*(2) Unkenntnis der Verwaltungsvorschrift, der der Täter zuwidergehandelt hat, entschuldigt nur dann, wenn sie erwiesenermaßen unverschuldet ist und der Täter das Unerlaubte seines Verhaltens ohne Kenntnis der Verwaltungsvorschrift nicht einsehen konnte.“*

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

Was die innere Tatseite anlangt, ist somit davon auszugehen, dass es sich bei der vorgeworfenen Verletzung des § 22 Abs. 1 PrR-G um ein Ungehorsamsdelikt handelt, weil weder der Eintritt eines Schadens noch einer Gefahr vorausgesetzt ist und nichts über das Verschulden bestimmt wird. Bei Ungehorsamsdelikten verlangt die in § 5 Abs. 1 zweiter Satz VStG verankerte widerlegliche Schuldvermutung zu Lasten des Täters, dass dieser von sich aus sein mangelndes Verschulden glaubhaft zu machen hat. Das bedeutet aber, dass der Beschuldigte alles initiativ darzulegen hat, was für seine Entlastung spricht. Dazu bedarf es etwa der Darlegung, dass er im Betrieb ein wirksames Kontrollsystem eingerichtet hat, sodass er unter vorhersehbaren Verhältnissen mit gutem Grund die Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften erwarten konnte (vgl. VwGH 27.04.2011, 2010/08/0172, mwN.). Dabei genügt es nicht, ein derartiges Kontrollsystem abstrakt zu umschreiben. Vielmehr muss ausgeführt werden, wie das Kontrollsystem im Einzelnen funktionieren hätte sollen (VwGH 10.10.2004, 2004/02/0269), wobei es insbesondere nicht ausreicht, Mitarbeitern Belehrungen oder Dienstanweisungen über die einzuhaltenden Rechtsvorschriften zu erteilen, ohne deren tatsächliche Einhaltung auch zu kontrollieren (vgl. VwGH 04.07.2000, 2000/11/0123; 25.02.2010, 2008/09/0224). Abgesehen davon muss dargelegt werden, wieso – trotz Vorliegens eines funktionierenden Kontrollsystems – die Übertretung nicht verhindert werden konnte.

Im Verfahren wurden keine Umstände vorgebracht, die darauf schließen lassen, dass im Tatzeitpunkt ein wirksames Kontrollsystem bestanden hat. Der Beschuldigte hat von einer Rechtfertigung abgesehen. Die Schuldvermutung gemäß § 5 Abs. 1 zweiter Satz VStG wurde somit nicht widerlegt, sodass von Fahrlässigkeit auszugehen ist.

Die Beschuldigte hat zu verantworten, dass die STEVIA Communication GmbH der KommAustria auf Verlangen die geforderten Aufzeichnungen entgegen § 22 Abs. 1 2. Satz PrR-G nicht zur Verfügung gestellt hat und hat daher jedenfalls fahrlässig die Verwaltungsübertretung nach § 27 Abs. 1 Z 6 PrR-G begangen.

#### **4.5. Zustellung**

Im gegenständlichen Fall wurde das Schriftstück nach einem erfolglosen Zustellversuch am 16.06.2017 ab dem 19.06.2017 bei der Post zur Abholung hinterlegt. Da das Schriftstück nicht behoben wurde, wurde es mit dem postalischen Vermerk „nicht behoben“ an die KommAustria am 04.07.2017 retourniert.

Gemäß § 17 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Zustellung behördlicher Dokumente (Zustellgesetz – ZustG), BGBl. Nr. 200/1982 idF BGBl. I Nr. 40/2017, ist ein Dokument zu hinterlegen, wenn es an der Abgabestelle nicht zugestellt werden kann und der Zusteller Grund zur Annahme hat, dass sich der Empfänger oder ein Vertreter regelmäßig an der Abgabestelle aufhält.

Hinterlegte Dokumente gelten gemäß § 17 Abs. 3 ZuStG mit dem ersten Tag der Hinterlegung als zugestellt. Gemäß § 17 Abs. 4 ist die im Wege der Hinterlegung vorgenommene Zustellung auch dann

gültig, wenn die in Abs. 2 genannte Verständigung beschädigt oder entfernt wurde.

Die KommAustria hat keinen Grund zur Annahme einer längeren Abwesenheit des Beschuldigten von der Abgabestelle. Eine solche wurde etwa auch von der STEVIA Communication GmbH nicht mitgeteilt, die mit Schreiben vom 13.06.2017, nachweislich zugestellt am 16.06.2017, von der Einleitung eines Verwaltungsstrafverfahrens gegen den Beschuldigten in Kenntnis gesetzt wurde.

Die Zustellung der Aufforderung zur Rechtfertigung an den Beschuldigten erfolgte somit gemäß § 17 Abs. 3 ZustG am 19.06.2017.

#### **4.6. Strafbemessung**

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

Gemäß § 45 Abs. 1 Z 4 VStG hat die Behörde von der Einleitung oder Fortführung eines Strafverfahrens abzusehen und die Einstellung zu verfügen, wenn die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat und das Verschulden des Beschuldigten gering sind. Gemäß § 45 Abs. 1 letzter Satz VStG kann die Behörde im Fall der Z 4, anstatt die Einstellung zu verfügen, dem Beschuldigten unter Hinweis auf die Rechtswidrigkeit seines Verhaltens mit Bescheid eine Ermahnung erteilen, wenn dies geboten erscheint, um ihn von der Begehung strafbarer Handlungen gleicher Art abzuhalten.

Die Bestimmung des § 45 Abs. 1 VStG idF BGBl. I Nr. 33/2013 trat insofern u.a. an die Stelle des § 21 VStG vor der genannten Novellierung. Die Erläuterungen zur Regierungsvorlage (ErlRV 2009 BlgNR 24.GP, S. 19) führen dazu aus: „Im vorgeschlagenen § 45 Abs. 1 werden die derzeit in § 21 Abs. 1, § 21 Abs. 1a und § 34 VStG enthaltenen Bestimmungen an systematisch richtiger Stelle zusammengeführt. Der vorgeschlagene § 45 Abs. 1 Z 4 und der vorgeschlagene neue Schlusssatz dieses Absatzes entsprechen im Wesentlichen § 21 Abs. 1.“ Es kann also davon ausgegangen werden, dass mit der dargestellten Novellierung keine inhaltliche Änderung der Bestimmungen zum Absehen von der Einleitung oder Fortführung eines Strafverfahrens beabsichtigt war und insofern auf die Judikatur zum bisherigen § 21 Abs. 1 VStG zurückgegriffen werden kann.

Soweit in § 45 Abs. 1 Z 4 VStG auf die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes Bezug genommen wird, ist dies der Neuformulierung der Bestimmungen über die Strafbemessung (§ 19 VStG) geschuldet (ErlRV 2009 BlgNR 24.GP, S. 18 f). Soweit also nunmehr darauf abgestellt wird, dass „die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung“ gering sein müssen, ersetzt dies das bisherige Tatbestandsmerkmal der unbedeutenden Folgen der Übertretung. Eine inhaltliche Änderung war damit nicht intendiert. Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes müssen die beiden in dieser Bestimmung genannten Bedingungen – geringfügiges Verschulden des Beschuldigten und unbedeutende Folgen der Tat (nunmehr: geringe Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und der Intensität seiner Beeinträchtigung) – kumulativ vorliegen, damit von der Strafe abgesehen werden kann (vgl. die bei Raschauer/Wessely [Hg.], VStG, Rz 6 zitierte Judikatur des VwGH). Ein Verschulden des Beschuldigten kann nur dann als geringfügig angesehen werden, wenn das tatbildmäßige Verhalten des Täters hinter dem in der betreffenden Strafdrohung typisierten Unrechts- und Schuldgehalt erheblich zurückbleibt (vgl. z.B. VwGH 10.12.2001 2001/10/0049, VwGH 29.11.2007, 2007/09/0229, VwGH 16.09.2010, 2010/09/0141).

Im vorliegenden Fall tritt das tatbildmäßige Verhalten nicht erheblich hinter den in der betreffenden Strafdrohung typisierten Unrechts- und Schuldgehalt zurück. Die Verpflichtung der Hörfunkveranstalter gemäß § 22 Abs. 1 2. Satz PrR-G, die von ihm erstellten Aufzeichnungen auf Verlangen der Regulierungsbehörde zur Verfügung zu stellen, dient insbesondere dazu, die KommAustria in die Lage zu

versetzen, ihrer Aufgabe der effektiven Rechtskontrolle und Rechtsdurchsetzung nachkommen zu können. Da die Hörfunkveranstalterin keine Aufzeichnungen des geforderten Sendezeitraums binnen der gesetzten Frist vorgelegt hat, ist davon auszugehen, dass in der vorliegenden Konstellation ein typischer Fall eines Verstoßes gegen § 22 Abs. 1 2. Satz PrR-G vorliegt. Schon deshalb ist ein Absehen von der Fortführung des Strafverfahrens gemäß § 45 Abs. 1 VStG ausgeschlossen. Andere Strafausschließungsgründe liegen ebenfalls nicht vor.

Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen. Dass der Beschuldigte über seine Einkommensverhältnisse keine Angaben gemacht hat, kann 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). Bei dieser Schätzung kann – in Ermangelung näherer Informationen – von einem Durchschnittseinkommen ausgegangen werden (VwGH 18.11.2011, 2011/02/0322 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). 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).

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

Als strafmindernd war anzusehen, dass der Beschuldigte bisher keine Verwaltungsübertretung dieser Art begangen hat. Bei der Strafbemessung waren keine Umstände als erschwerend zu berücksichtigen. Unter Berücksichtigung dieser Strafbemessungsgrundsätze gelangt die KommAustria in Ausübung des Ermessens im Sinne des Gesetzes zu dem Ergebnis, dass ein Betrag von 50,- Euro für die gegenständliche Übertretung angemessen ist. Diese Strafe bewegt sich am untersten Ende des Strafrahmens von 2.180,- Euro.

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

#### **4.7. Kosten des Strafverfahrens**

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 10,- Euro zu bemessen; bei Freiheitsstrafen ist zur Berechnung der Kosten ein Tag Freiheitsstrafe gleich 100,- Euro anzurechnen. Der Kostenbeitrag fließt der Gebietskörperschaft zu, die den Aufwand der Behörde zu tragen hat.

Vor diesem Hintergrund war auszusprechen, dass der Beschuldigte einen Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens in Höhe von 10,- Euro zu leisten hat. Der Gesamtbetrag (Strafe/Kosten) ist – unter Angabe der Geschäftszahl KOA 4.510/17-038 – auf das Konto der RTR-GmbH, IBAN: AT93 20111 29231280909, BIC: GIBAATWWXXX, zu überweisen.

#### **4.8. Haftung**

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 STEVIA Communication GmbH für die über den Beschuldigten verhängte Geldstrafe sowie die auf die verhängte Strafe entfallenden Verfahrenskosten zur ungeteilten Hand haftet.

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. 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 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:

[www.rtr.at](http://www.rtr.at)

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

Kommunikationsbehörde Austria  
Der Senatsvorsitzende

Mag. Michael Ogris  
(Vorsitzender)

Zustellverfügung:

1. XY, p.A. STEVIA Communication GmbH, Hellbrunnerstraße 75, 5081 Anif, **per RSb**
2. STEVIA Communication GmbH, Hellbrunnerstraße 75, 5081 Anif, **per RSb**