

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



Vorname und Familienname oder Nachname sowie Wohnort des/der
Beschuldigten

XY
p.A. Sky Österreich Fernsehen GmbH
Rivergate
Handelskai 92, Gate 1
1200 Wien

Zahl (Bitte bei Antworten angeben!)	Sachbearbeiter/in	Durchwahl	Datum
KOA 2.250/18-003	Mag. Wiesinger	474	4. April 2018

Straferkenntnis

Sie haben als Geschäftsführer der Sky Österreich Fernsehen GmbH und somit als gemäß § 9 Abs. 1 Verwaltungsstrafgesetz (VStG), BGBl. Nr. 52/1991 idF BGBl. I Nr. 120/2016, nach außen hin für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften verantwortliches Organ der Sky Österreich Fernsehen GmbH, zu verantworten, dass im von der Sky Österreich Fernsehen GmbH veranstalteten Fernsehprogramm „Sky Sport Austria“ am 25.03.2017 im Rahmen der von ca. 19:30:24 bis ca. 22:26:32 Uhr ausgestrahlten Sendung „Erste Bank Eishockey Liga – Red Bull Salzburg gegen Klagenfurter Athletiksport Club“ Produktplatzierungen gesendet wurden, die weder

- 1) am Anfang der Sendung um ca. 19:30:24 Uhr, noch
- 2) am Ende der Sendung ab ca. 22:26:23 Uhr, noch
- 3) bei Fortsetzung der Sendung nach den jeweiligen Werbeunterbrechungen um ca.
 - a) 19:43:20 Uhr,
 - b) 20:25:12 Uhr,
 - c) 20:36:38 Uhr,
 - d) 21:15:13 Uhr und
 - e) 22:15:43 Uhr

durch einen Hinweis hinsichtlich der in der Sendung enthaltenen Produktplatzierungen gekennzeichnet waren.

Tatort: jeweils 1200 Wien, Rivergate, Handelskai 92, Gate 1

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschrift(en) verletzt:

zu 1) § 64 Abs. 2 iVm § 38 Abs. 4 Z 4 Audiovisuelle Mediendienste-Gesetz (AMD-G), BGBl. I Nr. 84/2001 idF BGBl. I Nr. 86/2015, und § 9 Abs. 1 VStG

zu 2) § 64 Abs. 2 iVm § 38 Abs. 4 Z 4 AMD-G und § 9 Abs. 1 VStG

zu 3)a) bis 3)e) jeweils § 64 Abs. 2 iVm § 38 Abs. 4 Z 4 AMD-G und § 9 Abs. 1 VStG

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

Geldstrafe von Euro	falls diese uneinbringlich ist, Ersatzfreiheitsstrafe von	gemäß
zu 1): 200,-	3 Stunden	§ 64 Abs. 2 iVm § 38 Abs. 4 Z 4 AMD-G iVm §§ 16 und 19 VStG
zu 2): 200,-	3 Stunden	§ 64 Abs. 2 iVm § 38 Abs. 4 Z 4 AMD-G iVm §§ 16 und 19 VStG
zu 3)a): 200,-	3 Stunden	§ 64 Abs. 2 iVm § 38 Abs. 4 Z 4 AMD-G iVm §§ 16 und 19 VStG
zu 3)b): 200,-	3 Stunden	§ 64 Abs. 2 iVm § 38 Abs. 4 Z 4 AMD-G iVm §§ 16 und 19 VStG
zu 3)c): 200,-	3 Stunden	§ 64 Abs. 2 iVm § 38 Abs. 4 Z 4 AMD-G iVm §§ 16 und 19 VStG
zu 3)d): 200,-	3 Stunden	§ 64 Abs. 2 iVm § 38 Abs. 4 Z 4 AMD-G iVm §§ 16 und 19 VStG
zu 3)e): 200,-	3 Stunden	§ 64 Abs. 2 iVm § 38 Abs. 4 Z 4 AMD-G iVm §§ 16 und 19 VStG

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

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

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

140,00 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

1540,00 Euro

Zahlungsfrist:

Wird keine Beschwerde erhoben, ist dieses Straferkenntnis sofort vollstreckbar. Der **Gesamtbetrag (Strafe/Kosten)** ist – unter Angabe der **Geschäftszahl KOA 2.250/18-003** – 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

Im Rahmen der nach § 2 Abs. 1 Z 7 KOG der Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria) obliegenden Beobachtung der Einhaltung der werberechtlichen Bestimmungen der §§ 31 bis 38 und 42a bis 45 AMD-G durch private Rundfunkveranstalter und Mediendienstanbieter forderte die KommAustria die Sky Österreich Fernsehen GmbH mit Schreiben vom 15.03.2017 zur Vorlage ihres am 15.03.2017 von 19:15 bis 22:45 Uhr ausgestrahlten Fernsehprogramms „Sky Sport Austria“ auf.

Mit am 16.03.2017 bei der KommAustria eingelangtem Schreiben legte die Sky Österreich Fernsehen GmbH Aufzeichnungen des am 15.03.2017 von 19:15 bis 22:45 Uhr ausgestrahlten Fernsehprogramms „Sky Sport Austria“ vor.

Mit Schreiben vom 10.04.2017 leitete die KommAustria wegen vermuteter Verletzung der Bestimmungen des § 38 Abs. 4 Z 4, des § 37 Abs. 1 Z 2 sowie des § 43 Abs. 2 AMD-G ein Verfahren zur Feststellung von Rechtsverletzungen gemäß § 61 Abs. 1 ein und gab der Sky Österreich Fernsehen GmbH die Gelegenheit, hierzu Stellung zu nehmen.

Mit Schreiben vom 26.04.2017 nahm die Sky Österreich Fernsehen GmbH zur Einleitung des Rechtsverletzungsverfahrens Stellung.

Die KommAustria stellte in der Folge mit rechtskräftigem Bescheid vom 29.08.2017, KOA 2.250/17-021, fest, dass die Sky Österreich Fernsehen GmbH als Veranstalterin des Fernsehprogramms „Sky Sport Austria“ in dem am 15.03.2017 von 19:15 bis 22:45 Uhr ausgestrahlten Fernsehprogramm die Bestimmungen des § 38 Abs. 4 Z 4, des § 43 Abs. 2 sowie des § 37 Abs. 1 Z 2 AMD-G verletzt hat.

In der Folge wurde mit Schreiben vom 18.12.2017, KOA 2.250/17-034, gegen den Beschuldigten als Geschäftsführer und somit gemäß § 9 Abs. 1 VStG nach außen hin für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften verantwortliches Organ der Sky Österreich Fernsehen GmbH ein Verwaltungsstrafverfahren hinsichtlich des Spruchpunktes 1. a) des Bescheides vom 29.08.2017, KOA 2.250/17-021, eingeleitet. Der Beschuldigte wurde gemäß §§ 40 und 42 VStG zur Rechtfertigung aufgefordert.

Von der Einleitung eines Strafverfahrens hinsichtlich der oben genannten, im Rechtsverletzungsbescheid KOA 2.250/17-021 festgestellten Verletzung des § 43 Abs. 2 sowie des § 37 Abs. 1 Z 2 AMD-G war gemäß § 45 Abs. 1 Z 4 VStG abgesehen worden.

Mit Schreiben vom 16.01.2018 nahm der Beschuldigte zu den ihm vorgeworfenen Verletzungen Stellung und führte Folgendes aus:

Er sei sich der rechtlichen Anforderungen hinsichtlich des § 38 Abs. 4 Z 4 AMD-G bewusst, gestehe jedoch ein, dass bei der gegenständlichen Sendung im Zuge der Umsetzung dieser Bestimmung die beanstandeten Fehler betreffend fehlende Produktplatzierungshinweise passiert seien. Der Grund dafür liege darin, dass die Schaltung der Hinweise bei Live-Übertragungen aus dem Stadion keinem automatisierten Vorgang unterliege, sondern manuell vorgenommen werden müsse. Insbesondere die Live-Übertragung eines Finalspiels unterliege einem komplexen Ablauf, und es würde bei einer solchen eine besonders hektische Atmosphäre herrschen.

Es werde jedoch mitgeteilt, dass man betreffend der auf der Kleidung der Interviewpartner von Sky (Trainer/Betreuer) angebrachten Logos der Rechtsauffassung sei, dass die Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofs (VwGH 28.02.2014, 2012/03/019), wonach es sich bei der Logowand sowie bei einem vom Co-Kommentator getragenen Logo um Produktplatzierung handle, da diese Hinweise gegen

Entgelt erfolgen und es nicht darauf ankomme, ob das Entgelt dem Rundfunkunternehmen oder einem Dritten zukomme, sich im gegenständlichen Fall zwar auf die Logowand und das Logo des Co-Kommentators beziehe, jedoch nicht auf die Logos der Interviewpartner von Sky anzuwenden sei. Sowohl die Co-Kommentatoren als auch die Aufsteller der Logowand würden mit Sky in einer vertraglichen Beziehung stehen, zwischen den Interviewpartnern und Sky würde jedoch kein Vertragsverhältnis und somit keine Möglichkeit seitens Sky, auf die Logos der Interviewpartner Einfluss zu nehmen, stehen. Diesbezüglich werde auf *Kogler/Trainer/Truppe* (Österreichische Rundfunkgesetze³, S. 201) verwiesen, die die Ansicht vertreten würden, dass Bandenwerbung bei Sportveranstaltungen nicht als Produktplatzierung zu qualifizieren sei, weil der finanzielle Vorteil allein dem Veranstalter des Ereignisses zufließen würde, ohne dass dieser in irgendeiner Weise einen Einfluss auf das tatsächliche Vorkommen in der Sendung hätte. Sky habe – wie bei der Bandenwerbung – keine andere Möglichkeit, als das Logo zu akzeptieren, da sie ansonsten die Interwies mit den Trainern/Betreuern nicht führen könnte. Es sei daher nicht zumutbar, einen mit Sky in keinem Vertragsverhältnis stehenden Interviewpartner zur Entfernung des Logos aufzufordern.

Es sei bereits das Rechtsverletzungsverfahren betreffend die gegenständliche Eishockey-Übertragung zum Anlass genommen worden, die zuständigen Fachabteilungen nochmals genau über die rechtskonforme Vorgehensweise bei der Schaltung von Werbung, Sponsorhinweisen und dem Bestehen von Produktplatzierungen zu informieren, damit solche Fehler in Zukunft nicht mehr auftreten würden. Zusätzlich werde darauf hingewiesen, dass im Unternehmen ein wirksames Kontrollsystem eingerichtet worden sei, weshalb mit der Einhaltung der werberechtlichen Vorschriften des AMD-G künftig gerechnet werden könne.

Es werde ersucht, von der Fortführung des Verwaltungsstrafverfahrens abzusehen und die Einstellung des Verfahrens zu verfügen, respektive ohne ein weiteres Verfahren allenfalls nach Ermahnung von der Verhängung einer Strafe Abstand zu nehmen.

2. Sachverhalt

Nach den Ergebnissen des Ermittlungsverfahrens steht folgender entscheidungsrelevanter Sachverhalt fest:

2.1. Sendungsablauf

Am 15.03.2017 wurde im Fernsehprogramm „Sky Sport Austria“ von ca. 19:30:24 bis ca. 22:26:32 Uhr die Sendung „Erste Bank Eishockey Liga – Red Bull Salzburg gegen Klagenfurter Athletiksport Club“ ausgestrahlt.

Die Sendung besteht aus mehreren Sendungsteilen und hat folgenden chronologischen Ablauf:

Beginnzeit	Inhalt	Endzeit
19:30:24 Uhr	Vorberichterstattung/Vorkomm entar	19:42:23 Uhr
19:42:24 Uhr	Werbung	19:43:19 Uhr
19:43:20 Uhr	Spiel – 1. Drittel	20:24:52 Uhr
20:24:53 Uhr	Werbung	20:25:11 Uhr
20:25:12 Uhr	Analyse	20:36:03 Uhr
20:36:04 Uhr	Werbung	20:36:37 Uhr
20:36:38 Uhr	Spiel – 2. Drittel	21:14:52 Uhr
21:14:53 Uhr	Werbung	21:15:12 Uhr
21:15:13 Uhr	Analyse	21:24:47 Uhr
21:24:48 Uhr	Werbung	21:25:37 Uhr
21:25:38 Uhr	Spiel – 3. Drittel	22:15:43 Uhr
22:15:44 Uhr	Analyse	22:26:32 Uhr

Während der Sendung werden mehrfach Logos bzw. Marken von Unternehmen präsentiert:

Erstens werden wiederholt – zuerst um ca. 19:37:12 Uhr – Interviews mit Trainern bzw. Spielern geführt, bei denen im Hintergrund jeweils eine Logowand zu sehen ist. Dabei kommen zwei Varianten zum Einsatz:



Diese Logowand (Variante 1) wird jeweils um ca. 19:37:12, 19:40:26, 21:25:43, 22:19:35 und 22:22:46 Uhr gezeigt.



Diese Logowand auf Rollen (Variante 2) wird jeweils um ca. 20:21:15, 21:11:42, 22:09:21, 22:10:36 und 22:12:53 Uhr gezeigt.

Auf den Logowänden sind jeweils Logos u.a. der Unternehmen „Erste Bank“, „Suzuki“, „Palfinger“ und „Red Bull“ zu sehen.

Zweitens wird während der Sendung Gregor Baumgartner mehrfach als Eishockeyexperte bzw. Co-Kommentator – erstmals um ca. 19:31:41 Uhr – von Kommentator Stefan Kitzmüller befragt. Während der Gespräche wird der Experte entweder gemeinsam mit dem Kommentator oder alleine im Bild gezeigt, wobei auf der Jacke des Experten das Logo der „ÖÖ Familienkarte“ angebracht ist.



Unter anderem ist dieses Logo mehrfach bei shoulder close-up Einstellungen auf den Experten – erstmals um ca. 19:31:51 Uhr – im Bild zu sehen, wie z.B. um ca. 19:38:43, 19:41:54, 20:26:24, 20:34:24, 21:15:59, 21:20:05, 21:22:50, 22:16:21 und 22:24:40 Uhr.



Drittens werden während der Sendung mehrfach – erstmals um ca. 19:37:12 Uhr – Interviews mit Trainern/Betreuern geführt. Während des Interviews mit Mike Pellegrims wird dabei z.B. das Logo des Unternehmens „Erste Bank“, das in Brusthöhe auf der Jacke befestigt ist, gezeigt:



Auch z.B. um ca. 19:40:26, 21:25:43 und 22:19:35 Uhr werden Interviews mit Trainern/Betreuern geführt, bei denen jeweils das Logo des Unternehmens „Erste Bank“ auf deren Bekleidung gezeigt wird, vgl. etwa das Interview mit Greg Poss um ca. 19:40:26 Uhr.



Weder am Beginn der Sendung um ca. 19:30:24 Uhr, noch am Ende ab ca. 22:26:32 Uhr, noch nach Fortsetzung der Sendung nach den Werbeunterbrechungen, jeweils um ca. 19:43:20, 20:25:12, 20:36:38, 21:15:13 und 22:15:43 Uhr, erfolgt ein Hinweis hinsichtlich des Vorliegens von Produktplatzierungen.

2.2. Sky Österreich Fernsehen GmbH und Beschuldigte

Die Sky Österreich Fernsehen GmbH (FN 303804 x beim Handelsgericht Wien) ist aufgrund des Bescheides der KommAustria vom 16.08.2012, KOA 2.135/12-016, Inhaberin einer Zulassung zur Verbreitung des Satellitenfernsehprogramms „Sky Sport Austria“. Der Beschuldigte ist Geschäftsführer der Sky Österreich Fernsehen GmbH.

Die KommAustria geht von einem jährlichen Bruttoeinkommen des Beschuldigten als Geschäftsführer der Sky Österreich Fernsehen GmbH in der Höhe von EUR 0,00 pro Jahr aus.

3. Beweiswürdigung

Die Feststellung, dass der Beschuldigte Geschäftsführer der Sky Österreich Fernsehen GmbH ist sowie die Feststellungen zur genannten Gesellschaft selbst ergeben sich aus dem offenen Firmenbuch und den in der Stellungnahme vom 16.01.2018 gemachten Angaben. Die Feststellung, dass die Sky Österreich Fernsehen GmbH das Fernsehprogramm „Sky Sport Austria“ verbreitet, ergibt sich aus dem Bescheid der KommAustria vom 16.08.2012, KOA 2.135/12-016, und vom 18.11.2015, KOA 2.150/15-004.

Die Feststellungen zum Inhalt der am 15.03.2017 ca. 19:30:24 bis ca. 22:26:32 Uhr ausgestrahlten Sendung im Fernsehprogramm „Sky Sport Austria“ ergeben sich aus einer Einsichtnahme in die von der Sky Österreich Fernsehen GmbH vorgelegten Aufzeichnungen des Programms sowie aus dem rechtskräftigen Bescheid der KommAustria vom 29.08.2017, KOA 2.250/17-021.

Die Feststellungen zu den Einkommens- und Vermögensverhältnissen des Beschuldigten beruhen auf einer Einschätzung der KommAustria. Der Beschuldigte selbst hat hierzu keine Angaben gemacht. Die KommAustria geht hinsichtlich der Berufstätigkeit des Beschuldigten als Geschäftsführer der Sky Österreich Fernsehen GmbH davon aus, dass er ein Einkommen aus unselbstständiger Erwerbstätigkeit bezieht. Als Bezugsgröße für die Einkommensschätzung wurde der allgemeine Einkommensbericht, welchen die Statistik Austria jährlich im Auftrag des Rechnungshofes erstellt, herangezogen. Die aktuelle Fassung ist unter folgender Webadresse abrufbar: http://www.statistik.at/web_de/statistiken/menschen_und_gesellschaft/soziales/personen-einkommen/allgemeiner_einkommensbericht/index.html. Der Bericht weist für GeschäftsführerInnen und Vorstände ein jährliches Bruttodurchschnittseinkommen in der Höhe von EUR 0,00 aus (arithmetisches Mittel). Aufgrund dieser Erwägungen vermochte die KommAustria das jährliche Bruttoeinkommen des Beschuldigten einzuschätzen. Feststellungen zu den sonstigen Vermögensverhältnissen sowie zu allfälligen Unterhalts- und Sorgepflichten konnten mangels Offenlegung nicht getroffen werden.

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. 50/2016, eingerichtete Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria).

Gemäß § 64 Abs. 2 AMD-G begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit Geldstrafe bis zu 8000 Euro zu bestrafen, wer die Anforderungen gemäß § 38 AMD-G verletzt. Gemäß § 64 Abs. 5 AMD-G sind die Verwaltungsstrafen durch die KommAustria zu verhängen.

4.2. Rechtsgrundlagen

§ 2 AMD-G lautet auszugsweise:

„Begriffsbestimmungen

§ 2. *Im Sinne dieses Gesetzes ist:*

[...]

27. Produktplatzierung: jede Form audiovisueller kommerzieller Kommunikation, die darin besteht, gegen Entgelt oder eine ähnliche Gegenleistung ein Produkt, eine Dienstleistung oder eine entsprechende Marke einzubeziehen bzw. darauf Bezug zu nehmen, so dass diese innerhalb einer Sendung erscheinen. Nicht als Produktplatzierung gilt die kostenlose Bereitstellung von Waren oder Dienstleistungen wie Produktionshilfen oder Preise im Hinblick auf ihre Einbeziehung in eine Sendung, sofern diese von

unbedeutendem Wert sind;

[...]“

§ 38 AMD-G lautet auszugsweise:

„Produktplatzierung

§ 38. (1) Produktplatzierung ist vorbehaltlich der Regelungen der Abs. 2 und 3 unzulässig.

(2) Nicht unter das Verbot des Abs. 1 fällt die kostenlose Bereitstellung von Waren oder Dienstleistungen wie Produktionshilfen oder Preise im Hinblick auf ihre Einbeziehung in eine Sendung.

(3) Ausgenommen vom Verbot des Abs. 1 sind Kinofilme, Fernsehfilme und Fernsehserien sowie Sportsendungen und Sendungen der leichten Unterhaltung. Diese Ausnahme gilt nicht für Kindersendungen.

(4) Sendungen, die Produktplatzierungen enthalten, müssen folgenden Anforderungen genügen:

1. Ihr Inhalt und bei Fernsehprogrammen ihr Programmplatz dürfen keinesfalls so beeinflusst werden, dass die redaktionelle Verantwortung und Unabhängigkeit des Mediendiensteanbieters beeinträchtigt wird.

2. Sie dürfen nicht unmittelbar zu Kauf, Miete oder Pacht von Waren oder Dienstleistungen auffordern, insbesondere nicht durch spezielle verkaufsfördernde Hinweise auf diese Waren oder Dienstleistungen.

3. Sie dürfen das betreffende Produkt nicht zu stark herausstellen.

4. Sie sind zu Sendungsbeginn und -ende sowie bei Fortsetzung einer Sendung nach einer Werbeunterbrechung eindeutig durch einen Hinweis zu kennzeichnen, um jede Irreführung des Zuschauers zu verhindern.

[...]

(6) Abs. 4 Z 4 kommt nicht zur Anwendung, sofern die betreffende Sendung nicht vom Mediendiensteanbieter selbst oder von einem mit dem Mediendiensteanbieter verbundenen Unternehmen produziert oder in Auftrag gegeben wurde und der Mediendiensteanbieter keine Kenntnis vom Vorliegen einer Produktplatzierung hatte.“

4.3. Objektiver Tatbestand

Gemäß § 38 Abs. 1 AMD-G ist Produktplatzierung vorbehaltlich der Abs. 2 und 3 unzulässig.

Bei der gegenständlichen Sendung handelt es sich um eine Sendung, in der Produktplatzierungen iSd § 2 Z 27 AMD-G stattgefunden haben. Da es sich um eine Sportsendung iSd § 38 Abs. 3 AMD-G handelt, sind Produktplatzierungen grundsätzlich zulässig.

Bei der Produktplatzierung werden der Name, die Marke, die Leistung, die Waren usw. eines Unternehmens gefördert, wobei es um deren werbewirksame Platzierung (Zurschaustellung) in einer Sendung geht; ein Zurschaustellen erfolgt (erst) dann werbewirksam, wenn dem durchschnittlichen informierten und aufmerksamen Konsumenten eines Fernsehprogramms das zur Schau gestellte Produkt als Marke bekannt ist (vgl. zur im Wesentlichen gleichlautenden Bestimmung des § 1a Z 10 ORF-G: VwGH 08.10.2010, 2006/04/0089; 26.07.2007, 2005/04/0153).

Eine weitere Voraussetzung für das Vorliegen von Produktplatzierung ist die Entgeltlichkeit. Ob eine Erwähnung oder Darstellung „gegen Entgelt“ in diesem Sinne vorliegt, ist an Hand eines objektiven Maßstabes zu beurteilen. Entscheidend ist nicht, ob die Beteiligten für die Erwähnung oder Darstellung

einer Ware, Marke etc. außerhalb einer Werbesendung ein Entgelt oder eine sonstige Gegenleistung vereinbart haben. Entscheidend ist vielmehr, ob es sich um eine Erwähnung oder Darstellung bestimmter Art handelt, nämlich um eine solche, die nach der Verkehrsauffassung üblicher Weise gegen Entgelt erfolgt (zum objektiven Maßstab und dem „werbewirksamen“ Zurschaustellen einer Marke in einer Sendung als Produktplatzierung vgl. u.a. VwGH 26.07.2007, 2005/04/0153, bzw. 08.10.2010, 2006/04/0089).

Vorliegend ist bei der Einblendung der Logowand von einem den Tatbestand der Produktplatzierung nach § 2 Z 27 AMD-G erfüllenden Sachverhalt auszugehen, dass es sich also um eine Einbeziehung von Produkten/Marken/Logos in eine Sendung gegen Entgelt oder eine ähnliche Gegenleistung handelt, damit diese innerhalb der Sendung erscheinen, wobei durch diese Darstellung mittelbar der Absatz der entsprechenden Produkte gefördert werden soll (vgl. die Definition der audiovisuellen kommerziellen Kommunikation in § 2 Z 2 AMD-G). Der VwGH hat eine idente Konstellation (Logowand) im Fall des ORF als dem Tatbestand der Produktplatzierung unterfallend beurteilt. Maßgeblich ist dabei, dass der Fernsehveranstalter – selbst wenn er auf die Gestaltung der Interviewzonen keinen Einfluss hat – diese in der schon vorgegebenen Ausgestaltung akzeptiert, was vom VwGH als Gegenleistung eingestuft wurde (VwGH 28.02.2014, 2012/03/0019).

Auch das in Frage stehende Logo „Ö Familienkarte“ auf der Jacke des Experten Gregor Baumgartner ist als Produktplatzierung iSd § 2 Z 27 AMD-G zu werten. Vergleichend kann hier auf den Fall des Tragens von Logos durch einen Ex-Sportler als Co-Moderator einer Fußballsendung verwiesen werden, die ebenfalls vom VwGH im o.a. Erkenntnis (VwGH 28.02.2014, 2012/03/0019) als Produktplatzierung qualifiziert wurde; auch hier ist es nicht maßgeblich, ob das Entgelt dem Fernsehveranstalter oder einem Dritten zugekommen ist.

In seiner Stellungnahme vom 16.01.2018 gestand der Beschuldigte auch ein, dass hinsichtlich dieser Logos auf den Logowänden und auf der Bekleidung des Experten entsprechend der zitierten VwGH-Rechtsprechung vom Vorliegen von Produktplatzierungen auszugehen sei. Hinsichtlich der Logos auf der Kleidung der Interviewpartner (Trainer/Betreuer) vertritt er allerdings die Rechtsauffassung, dass der Tatbestand der Produktplatzierung nicht erfüllt sei: Zwischen den Interviewpartnern und der Sky Österreich Fernsehen GmbH bestehe kein Vertragsverhältnis und somit keine Möglichkeit, auf die Logos der Interviewpartner Einfluss zu nehmen. Die von der KommAustria herangezogene Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofs (VwGH 28.02.2014, 2012/03/0019) beziehe sich nicht auf die Logos der Interviewpartner; es läge vielmehr ein der „Bandenwerbung“ vergleichbarer Sachverhalt vor, der sich außerhalb der Einflussphäre des Fernsehveranstalters bewege. Die Zurechnung der Logos auf der Bekleidung der Interviewpartner an die Sky Österreich Fernsehen GmbH im Sinne eines „Akzeptierens“ sei deswegen unzutreffend, weil die Interviews sonst nicht geführt werden könnten; es sei der Sky Österreich Fernsehen GmbH nicht zumutbar, einen mit ihr in keinem Vertragsverhältnis stehenden Interviewpartner zur Entfernung des Logos aufzufordern.

Unbeschadet der rechtlichen Relevanz (das Vorliegen der unstrittigen Produktplatzierungen bei den Logowänden bzw. auf der Bekleidung des Experten bedingt bereits die – unterlassene – Kennzeichnung), ist die KommAustria weiterhin der Ansicht, dass auch hinsichtlich der „Erste Bank“-Logos auf der Bekleidung der jeweiligen Interviewpartner von Produktplatzierungen auszugehen ist: Außer Zweifel steht, dass das Tragen von Sponsorenlogos in Fernsehsendungen regelmäßig einen kommerziellen Hintergrund hat und insoweit „nach der Verkehrsauffassung üblicherweise gegen Entgelt erfolgt“. In allen vorgenannten Konstellationen ist somit bei Zugrundelegung der zitierten VwGH-Rechtsprechung unter Berücksichtigung eines objektiven Maßstabes davon auszugehen, dass es sich um Darstellungen handelt, für die üblicherweise ein Entgelt oder eine sonstige Gegenleistung geleistet wird. Der VwGH hat insbesondere ausgeführt, dass es für die Beurteilung, ob eine Produktplatzierung vorliegt, nicht maßgeblich ist, „ob die beschwerdeführende Partei vorliegend überhaupt ein Entgelt erhalten hat oder ob ein Entgelt gegebenenfalls lediglich einem Dritten zukam.“

Wenn sich der Beschuldigte gegen die Einordnung aufgrund des „Akzeptierens“ der Logos auf der Bekleidung der Interviewpartner wendet, ist ihm die o.a. VwGH-Rechtsprechung zur Marken bzw.

Logodarstellungen durch Dritte entgegenzuhalten: So führt der VwGH ausdrücklich hinsichtlich der Vorgaben bei der Gestaltung von Interviewzonen in Bezug auf die Logowand Folgendes aus: „Dem Vorbringen der beschwerdeführenden Partei ist diesbezüglich entnehmbar, dass diese auf die Gestaltung der Interviewzone keinen Einfluss hatte und sie (im Ergebnis) die Verwendung dieser Zone in der schon vorgefundenen Ausstattung akzeptierte, was als derartige Gegenleistung ein[ge]stuft werden kann. Abgesehen davon liegt § 16 ORF G, der ‚Produktplatzierung‘ nur ausnahmsweise zulässt, und den somit in dieser Bestimmung offensichtlich vorrangig zum Schutz der Rundfunkkonsumenten getroffenen Regelungen nicht zu Grunde, dass eine Produktplatzierung nur dann gegeben ist, wenn ein Entgelt oder eine ähnliche Gegenleistung direkt an den Veranstalter der Sendung fließt.“ (VwGH 28.02.2014, 2012/03/0019).

Diese Sichtweise gilt nach Auffassung der KommAustria auch uneingeschränkt für die Interviewpartner, da das Tragen der Logos jedenfalls auf einer entgeltlichen Vereinbarung zwischen den betreffenden Unternehmen und den Personen beruht, die sie – auch und gerade zum Zwecke der Präsenz im Fernsehen – zum Tragen der entsprechenden Logos verpflichtet. Die Sichtweise des Beschuldigten hinsichtlich des behaupteten Nichtvorliegens eines Vertragsverhältnisses zwischen der Sky Österreich Fernsehen GmbH und den Interviewpartnern ist nicht haltbar: Die Leistungs-/Gegenleistungsbeziehung zwischen dem Interviewpartner und dem Fernsehveranstalter besteht evidenterweise in der Bereitstellung eines inhaltlichen Beitrags zum Programm. Diese Leistung ist für den Fernsehveranstalter als Inhaber der Übertragungsrechte im konkreten Fall auch vertraglich abgesichert: Hier ist auf die Vorgaben im Rahmen des sogenannten „Erste Bank Eishockey Liga GAME BOOK“ (abrufbar unter http://www.gamebook.at/docs/EBEL_GameBook_GER.pdf) zu verweisen, wonach etwa die Medienverantwortlichen der beteiligten Vereine die Auswahl der Gesprächspartner für die Interviews im Rahmen des Spiels koordinieren (Kapitel F, § 1 Abs. 1, sechster Anstrich) bzw. Vertreter beider Mannschaften (Trainer oder sportlicher Leiter) spätestens 15 Minuten nach Spielende in der Mixed- Zone für Interviews zur Verfügung stehen müssen (Kapitel F, § 2 Abs. 2 lit. a). Auch die kommerzielle Kommunikation auf der Bekleidung ist umfassend vertraglich geregelt (entweder zentrale oder vereinsinterne Vermarktung; vgl. Kapitel G). Damit ist aber schon die Ausgangsprämisse eines fehlenden vertraglichen Hintergrundes unzutreffend.

Doch selbst unter der Annahme, dass diese Regelungen nicht bestünden, wäre der Auftritt eines Interviewpartners in einer Fernsehsendung als zivilrechtliche Leistungs-/Gegenleistungsbeziehung zu qualifizieren, bei der der Fernsehveranstalter sicherzustellen hat, dass sie den gesetzlichen Anforderungen entspricht: Es kann im Sinne der o.a. Vorgabe des VwGH, wonach durch die gesetzlichen Regelungen der Schutz der Rundfunkkonsumenten sichergestellt werden soll, keinerlei Zweifel daran bestehen, dass beispielsweise das Zurschaustellen von Logos eines Zigarettenherstellers oder von Spirituosen durch einen Interviewpartner dem Fernsehveranstalter zuzurechnen ist, liegt es doch in letzter Konsequenz ausschließlich an ihm, den Auftritt in dieser Form zu gestatten oder eben zu unterbinden. Nichts anderes kann aber für die Erfüllung der gesetzlichen Kennzeichnungsverpflichtungen gelten, die ebenfalls dem Konsumentenschutz dienen.

Der Einwand hinsichtlich einer „Unzumutbarkeit“, den Interviewpartner zur Entfernung des Logos aufzufordern, geht jedenfalls an der verfahrensgegenständlichen Problematik vorbei: Tatsächlich hätte die Sky Österreich Fernsehen GmbH und somit der Beschuldigte im vorliegenden Fall nur sicherzustellen gehabt, dass eine gesetzmäßige Kennzeichnung der Produktplatzierungen erfolgt, da es sich bei der Sendung um eine der Produktplatzierung zugängliche Sport-Sendung handelt und auch sonst durch die genannten Logos kein Verstoß gegen quantitative oder qualitative Vorschriften des § 38 AMD-G erkennbar ist. Es kann daher keine Rede davon sein, dass – wie der Beschuldigte vorbringt – „die Interviews sonst nicht geführt werden könnten.“ Nur wenn tatsächlich durch die von den Interviewpartnern getragenen Logos Verstöße gegen materielle gesetzliche Vorgaben des AMD-G verwirklicht würden, bestünde eine Veranlassung zum Einschreiten (bis hin zu einer allfälligen Nichtausstrahlung des Interviews), was – wie dargelegt – aber auch vollumfänglich den Vorgaben aus der maßgeblichen VwGH-Rechtsprechung entspricht.

Die Zurechnung der durch einen Studiogast/Co-Kommentator bzw. die Interviewpartner – zumindest mit Billigung der Sky Österreich Fernsehen GmbH – vorgenommenen Produktplatzierungen an den Fernsehveranstalter und damit das Auslösen der Kennzeichnungsverpflichtung der Sendung ist auch systematisch schlüssig, zumal § 38 Abs. 6 AMD-G eine Ausnahme von dieser überhaupt nur dann kennt, wenn es sich um *keine* Eigen- oder Auftragsproduktion handelt *und* der Fernsehveranstalter keine Kenntnis vom Vorliegen der Produktplatzierung hatte (vgl. zur Zurechnung kommerzieller Kommunikation sogar bei Ko-Produktionen schon VwGH 08.11.2011, 2011/03/0019). Der vom Gesetzgeber verlangte Sorgfaltsmaßstab schließt es somit bei Eigen- und Auftragsproduktionen aus, dass sich der Fernsehveranstalter auf den Standpunkt zurückzieht, eine möglicherweise der jeweiligen Logopräsenz auf der Bekleidung zugrunde liegende Vereinbarung zwischen den Unternehmen und den Sportlern/Betreuern „ginge ihn nichts an“.

Es ist daher auch im Hinblick auf die Logos der Interviewpartner nach einem objektiven Maßstab vom Vorliegen von Produktplatzierung iSd § 2 Z 27 AMD-G auszugehen.

Sendungen, die Produktplatzierungen enthalten, sind gemäß § 38 Abs. 4 Z 4 AMD-G zu Sendungsbeginn und Sendungsende sowie bei Fortsetzung einer Sendung nach einer Werbeunterbrechung eindeutig mit einem Hinweis zu kennzeichnen, um jede Irreführung des Zusehers zu verhindern.

Eine Kennzeichnung, dass die Sendung Produktplatzierungen enthält, fand jedoch weder am Beginn, noch am Ende der Sendung, noch nach den jeweiligen Werbeunterbrechungen statt. Dies wurde vom Beschuldigten auch zugestanden.

Aufgrund der fehlenden Kennzeichnung am Anfang um ca. 19:30:24 Uhr, am Ende ab ca. 22:26:23 Uhr sowie bei Fortsetzung der Sendung nach den jeweiligen Werbeunterbrechungen, jeweils um ca. 19:43:20, 20:25:12, 20:36:38, 21:15:13 und 22:15:43 Uhr, ist der objektive Tatbestand des § 38 Abs. 4 Z 4 AMD-G daher erfüllt.

4.4. Zur strafrechtlichen Verantwortlichkeit des Beschuldigten iSd § 9 Abs. 1 VStG

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 Sky Österreich Fernsehen GmbH und somit vertretungsbefugtes Organ der Sky Österreich Fernsehen GmbH.

4.5. Zum Verschulden des Beschuldigten

Zur Erfüllung der subjektiven Tatseite muss die Verwaltungsübertretung dem Beschuldigten auch vorzuwerfen sein. Hierbei ist zunächst zu prüfen, ob die gegenständlichen Verwaltungsübertretungen gemäß § 64 Abs. 2 iVm § 38 Abs. 4 Z 4 AMD-G als Erfolgsdelikte oder als Ungehorsamsdelikte zu qualifizieren sind.

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 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 zunächst festzuhalten, dass es sich bei den vorgeworfenen Verstößen gegen § 38 Abs. 4 Z 4 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 widerlegliche Schuldvermutung zu Lasten des Täters, dass dieser von sich aus sein mangelndes Verschulden glaubhaft zu machen hat. Das bedeutet, 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 Dienstweisungen 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 ein wirksames Kontrollsystem bestanden hat. Vielmehr wurde im Rahmen der Stellungnahme vom 16.01.2018 ausgeführt, dass bei der gegenständlichen Sendung im Zuge der Umsetzung der Bestimmung des § 38 Abs. 4 Z 4 AMD-G die beanstandeten Fehler betreffend fehlende Produktplatzierungshinweise passiert seien.

Das Vorbringen des Beschuldigten ist somit insgesamt nicht geeignet, die Schuldvermutung gemäß § 5 Abs. 1 zweiter Satz VStG zu widerlegen, sodass von Fahrlässigkeit auszugehen ist.

Der Beschuldigte hat daher jedenfalls fahrlässig die Verwaltungsübertretungen nach § 64 Abs. 2 AMD-G begangen und dadurch § 38 Abs. 4 Z 4 AMD-G jeweils iVm § 9 Abs. 1 VStG verletzt.

4.6. Zur Strafbemessung

Grundlage für die Bemessung der Strafe sind § 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. Sie kann den Beschuldigten jedoch, anstatt die Einstellung zu verfügen, unter Hinweis auf die Rechtswidrigkeit seines Verhaltens mit Bescheid ermahnen, 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 (ErlRV 2009 BlgNR 24. GP, S. 19) führen dazu folgendes 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 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 konnte (vgl. die bei Raschauer/Wessely [Hg.], VStG, Rz 6 zitierte Judikatur des VwGH). Von geringem Verschulden iSv § 45 Abs. 1 Z 4 VStG ist jedoch nur dann zu sprechen, wenn das tatbildmäßige Verhalten des Täters hinter dem in der betreffenden Strafdrohung typisierten Unrechtsgehalt und Schuldgehalt erheblich zurückbleibt (vgl. zu § 21 VStG aF: VwGH 16.09.2010, 2010/09/0141 und VwGH 06.11.2012, 2012/09/0066).

Im vorliegenden Fall tritt das tatbildmäßige Verhalten bei allen gegenständlichen Verwaltungsübertretungen nicht erheblich hinter dem in der betreffenden Strafdrohung typisierten Unrechts- und Schuldgehalt zurück:

Im Hinblick auf die Verletzungen des § 38 Abs. 4 Z 4 AMD-G besteht der Zweck darin, jede Irreführung des Zuschauers über die Tatsache der Einbeziehung von Produkten, Dienstleistungen oder Marken zu verhindern. Diese gesetzgeberische Vorgabe wurde durch das mehrmalige gänzliche Unterlassen der Kennzeichnung geradezu typischer Weise negiert, weshalb davon auszugehen ist, dass im vorliegenden Fall gerade der typische Fall von Verletzungen des § 38 Abs. 4 Z 4 AMD-G vorliegt und daher schon deshalb ein Absehen von der Fortführung des Strafverfahrens gemäß § 45 Abs. 1 VStG ausgeschlossen ist.

Da somit gerade typische Fälle von Verletzungen des § 38 Abs. 4 Z 4 AMD-G vorliegen, ist schon deshalb 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 ihre 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.

Als strafmildernd war anzusehen, dass es sich hierbei um die bisher erste Verwaltungsübertretung dieser Art handelt. Der Beschuldigte hat weiters in seiner Stellungnahme sowohl das Vorhandensein der objektiven als auch der subjektiven Tatseite eingestanden, indem er ausführte, dass die Verletzungen nicht beabsichtigt gewesen, sondern passiert, seien.

Unter Berücksichtigung dieser Strafbemessungsgrundsätze gelangt die KommAustria hinsichtlich der Verletzungen des § 64 Abs. 2 iVm § 38 Abs. 4 Z 4 AMD-G (Spruchpunkte 1) bis 3e)) in Ausübung des Ermessens im Sinne des Gesetzes zu dem Ergebnis, dass ein Betrag von jeweils EUR 200,- pro Verwaltungsübertretung angemessen ist. Diese Strafen bewegen sich jeweils am untersten Ende des

Strafrahmens des § 64 Abs. 2 AMD-G, welcher bis EUR 8.000,- reicht.

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 3 Stunden erscheinen der KommAustria mit Rücksicht auf die obigen Ausführungen zur Bemessung der Geldstrafe angemessen.

4.7. Haftung der Sky Österreich Fernsehen GmbH

Gemäß § 9 Abs. 7 VStG haften juristische Personen und eingetragene Personengesellschaften sowie die in § 9 Abs. 3 VStG 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 Sky Österreich Fernsehen GmbH für die über den Beschuldigten verhängten Geldstrafen zur ungeteilten Hand haftet.

4.8. Verfahrenskosten

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 die 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. 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:

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

Kommunikationsbehörde Austria

Mag. Michael Ogris
(Vorsitzender)