

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



KommAustria
Kommunikationsbehörde Austria

Vorname und Familienname oder Nachname sowie Wohnort des/der
Beschuldigten

RSb

Herr XY
p. A. Post E-Commerce GmbH
Weintraubengasse 22
1020 Wien

Zahl (Bitte bei Antworten angeben!)	Sachbearbeiter/in	Durchwahl	Datum
KOA 13.500/17-096	Mag. Schmidt	438	12.04.2018

Straferkenntnis

Sie haben

von	bis	in
01.04.2017	30.05.2017	Wien

als für die Einhaltung der Bestimmungen des MedKF-TG verantwortlicher Beauftragter des Rechtsträgers Post E-Commerce GmbH und als solcher gemäß § 9 Abs. 2 Verwaltungsstrafgesetz 1991 (VStG), BGBl. Nr. 52/1991 idF BGBl. I Nr. 120/2016, verwaltungsstrafrechtlich Verantwortlicher zu verantworten, dass die Post E-Commerce GmbH in 1020 Wien, Weintraubengasse 22, Bekanntgaben gemäß § 4 Medienkooperations- und -förderungs-Transparenzgesetz (MedKF-TG), BGBl. I Nr. 125/2011 idF BGBl. I Nr. 6/2015, an die Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria) innerhalb des Zeitraums von 01.04.2017 bis 15.04.2017 sowie in der mit Schreiben vom 24.04.2017, KOA 13.250/17-002, gesetzten Nachfrist von vier Wochen, das ist im Zeitraum von 02.05.2017 bis 30.05.2017, über die unter www.rtr.at („eRTR/Anmeldung“) abrufbare Webschnittstelle unterlassen hat.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschrift(en) verletzt:

§ 5 Abs. 1 iVm § 4 Abs. 1 MedKF-TG iVm § 9 Abs. 2 VStG

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

Geldstrafe von Euro	falls diese uneinbringlich ist, Ersatzfreiheitsstrafe von	Freiheitsstrafe von	gemäß
1). 150,-	3 Stunden	Keine	§ 5 Abs. 1 MedKF-TG iVm § 9 Abs. 2 und §§ 16 und 19 VStG

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

Gemäß § 9 Abs. 7 VStG haftet die Post E-Commerce GmbH für die verhängte Geldstrafe sowie die Verfahrenskosten zur ungeteilten Hand.

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

15 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

165,00 Euro

Zahlungsfrist:

Wird keine Beschwerde erhoben, ist dieses Straferkenntnis sofort vollstreckbar. Der **Gesamtbetrag (Strafe/Kosten)** ist – unter Angabe der **Geschäftszahl KOA 13.500/17-096** 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 03.08.2017, KOA 13.500/17-082, leitete die KommAustria gegen den Beschuldigten als für die Einhaltung der Bestimmungen des MedKF-TG verantwortlichen Beauftragten der Post E-Commerce GmbH ein Verwaltungsstraferfahren ein und forderte ihn zur Rechtfertigung hinsichtlich des Vorwurfs auf, er habe es zu verantworten, dass die Post E-Commerce GmbH Bekanntgaben gemäß § 4 MedKF-TG an die KommAustria innerhalb des Zeitraums von 01.04.2017 bis 15.04.2017 sowie in der mit Schreiben zu KOA 13.250/17-002 gesetzten Nachfrist von vier Wochen, das ist im Zeitraum von 02.05.2017 bis 30.05.2017, auf der unter www.rtr.at unter „eRTR/Anmeldung“ abrufbaren Webschnittstelle unterlassen hat. Mit Schreiben vom selben Tag

wurde die Post E-Commerce GmbH entsprechend in Kenntnis gesetzt.

Mit Schreiben vom 04.09.2017 bezog der Beschuldigte zu diesen Vorwürfen Stellung und führte aus, dass er seit Beginn des Jahres 2017 bei der Post E-Commerce GmbH für die Einhaltung der Verpflichtungen nach dem MedKF-TG verantwortlich sei.

Bereits davor – nämlich seit der Gründung der Post E-Commerce GmbH im Jahr 2015 – seien sämtliche Meldungen nach dem MedKF-TG fristgerecht abgegeben worden. Aufgrund eines Versehens seitens des Beschuldigten sei die Meldung verspätet erfolgt, und zwar umgehend nach Erhalt des Mahnschreibens der KommAustria vom 24.04.2017. Konkret sei die Meldung am 02.05.2017 nachgeholt worden. Inhaltlich seien lediglich Leermeldungen abzugeben gewesen, es wurden deshalb auch keine Förderungen im Sinne des MedKF-TG bekannt gegeben. Somit seien die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat als gering anzusehen. Es liege keine Verwaltungsübertretung vor bzw. treffe den Beschuldigten kein Verschulden, daher sei das Verfahren gemäß § 45 Abs. 1 Z 1, 2 bzw. 4 VStG einzustellen bzw. eine Ermahnung zu erteilen.

2. Entscheidungsrelevanter Sachverhalt

Die Post E-Commerce GmbH ist eine zu FN 437529 a beim Handelsgericht Wien eingetragene Gesellschaft mit beschränkter Haftung mit Sitz in 1020 Wien, Weintraubengasse 22, deren Unternehmensgegenstand der Betrieb eines Online-Marktplatzes ist.

Der Beschuldigte ist seit 01.01.2017 als für die Einhaltung der Bestimmungen des MedKF-TG verantwortlicher Beauftragter der Post E-Commerce GmbH bestellt und ist somit als solcher für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften des MedKF-TG strafrechtlich verantwortlich. Er hatte diese Funktion auch im Zeitraum von 01.04.2017 bis 30.05.2017 inne.

Am 06.02.2017 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 1. Jänner 2017 aktualisierte – Liste mit ihm bekannten, seiner Kontrolle unterliegenden Rechtsträger übermittelt. Die Post E-Commerce GmbH ist auf dieser Liste angeführt. Zudem befindet sich der Rechtsträger auch auf der online abrufbaren Liste derjenigen Rechtsträger, die aktuell der Gebarungskontrolle durch den Rechnungshof unterliegen.

Für die Post E-Commerce GmbH wurden in der Meldefrist von 01.04.2017 bis 15.04.2017, somit innerhalb der Meldephase für das erste Quartal des Jahres 2017, keine Bekanntgaben nach § 2 und § 4 MedKF-TG in der dafür vorgesehenen Webschnittstelle der KommAustria veranlasst. Mit Schreiben vom 24.04.2017, KOA 13.250/17-002, hat die KommAustria der Post E-Commerce GmbH eine Nachfrist von vier Wochen gesetzt. Dieses Schreiben ist dem Rechtsträger am 02.05.2017 zugestellt worden. Die Zustellung des Schreibens ist durch Übernahme ausgewiesen. Am 02.05.2017 und somit in der Nachfrist, die der Post E-Commerce GmbH von der KommAustria gesetzt worden ist, d.h. bis 30.05.2017, wurde eine Bekanntgabe nach § 2 MedKF-TG durchgeführt (sog. „Leermeldung“). Eine Bekanntgabe nach § 4 MedKF-TG erfolgte binnen offener Frist jedoch nicht.

Im 1. Quartal 2017 wurden von der Post E-Commerce GmbH keine medienspezifischen Förderungen vergeben. Für den Rechtsträger hätte somit lediglich eine „Leermeldung“ im Hinblick auf § 4 MedKF-TG veranlasst werden müssen.

In den Meldephasen vor dem 1. Quartal 2017 und in den Meldephasen danach wurden für die Post E-Commerce GmbH stets fristgerechte Bekanntgaben im Zuge der regulären Meldephase veranlasst.

Die KommAustria geht von einem jährlichen Bruttoeinkommen des Beschuldigten als verantwortlicher Beauftragter der Post E-Commerce GmbH in der Höhe von EUR 0,00 pro Jahr aus.

3. Beweiswürdigung

Die Feststellungen zur Post E-Commerce GmbH beruhen auf der Einsicht in das offene Firmenbuch, auf der Liste, welche der KommAustria gemäß § 1 Abs. 3 BVG MedKF-T vom Rechnungshof am 06.02.2017 übermittelt wurde, sowie auf der Einsichtnahme in die Website des Rechnungshofes, auf welcher die aktuell seiner Gebarungskontrolle unterworfenen Rechtsträger angeführt sind (diese Aufstellung ist abrufbar unter: <http://www.rechnungshof.gv.at/beratung/pruefobjekte.html>).

Die Feststellung zur Funktion des Beschuldigten als verantwortlicher Beauftragter des Rechtsträgers Post E-Commerce GmbH gemäß § 9 Abs. 2 VStG ergibt sich aus der seitens des Geschäftsführers Robert Hadzetovic mit Schreiben vom 12.07.2017 bzw. 28.07.2017 an die KommAustria übermittelten Bestellungsurkunde sowie der damit korrespondierenden Annahme seitens des Beschuldigten. Aus den vorgelegten Dokumenten ist ersichtlich, dass der Beschuldigte im gesamten verfahrensgegenständlichen Zeitraum zum verantwortlichen Beauftragten bestellt war.

Die Feststellung über die Zustellung des Mahnschreibens ergibt sich aus dem entsprechenden Zustellnachweis im Akt.

Die Feststellung zur Unterlassung der Bekanntgabe nach § 4 MedKF-TG innerhalb der dafür vorgesehenen Frist beruht auf den – auch für den Beschuldigte einsehbaren – Aufzeichnungen in der Webschnittstelle. Dort ist insbesondere auch ersichtlich, dass in den Meldephasen vor dem 1. Quartal 2017 und in den Meldephasen danach fristgerechte Bekanntgaben veranlasst wurden. Auch ist in der Webschnittstelle ersichtlich, dass am 02.05.2017 eine Bekanntgabe lediglich nach § 2 MedKF-TG veranlasst wurde.

Die Feststellung, dass von der Post E-Commerce GmbH im 1. Quartal 2017 keine MedKF-TG-relevanten Förderungen vergeben wurden, welche die „Bagatellgrenze“ überschreiten, stützt sich auf das glaubhafte Vorbringen des Beschuldigten.

Die Feststellungen zum Einkommen des Beschuldigten beruhen mangels Vorbringens auf einer Schätzung der KommAustria. Die KommAustria geht davon aus, dass der Beschuldigte als verantwortlicher Beauftragter gemäß § 9 Abs. 2 VStG als ein der Position einer Führungskraft vergleichbares 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 des allgemeinen Einkommensberichtes 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 2016 für Führungskräfte (im 1. Quartil) ein jährliches Bruttojahreseinkommen in der Höhe von EUR 0,00 aus. Es ist davon auszugehen, dass dieser Betrag die konkreten Einkommensverhältnisse in etwa adäquat widerspiegelt. Aufgrund dieser Erwägungen vermochte die KommAustria das jährliche Bruttoeinkommen des Beschuldigten auf EUR 0,00 zu schätzen.

Feststellungen zu den sonstigen Vermögensverhältnissen sowie zu allfälligen Unterhalts- und Sorgepflichten konnten mangels Offenlegung nicht getroffen werden.

4. Rechtliche Beurteilung

4.1. Zuständigkeit der Behörde/Rechtsgrundlagen

Nach § 1 Abs. 3 des KommAustria-Gesetzes (KOG), BGBl. I Nr. 32/2001 idF BGBl. I Nr. 50/2016, ist die KommAustria für die Kontrolle der Einhaltung der Bekanntgabepflichten in Bezug auf die 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. 1 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 seiner Bekanntgabepflicht gemäß § 2 oder § 4 bis zu dem in § 2 Abs. 3 genannten Zeitpunkt nicht nachkommt und auch die Nachfrist gemäß § 3 Abs. 2 ungenutzt verstreichen lässt.

4.2. Zum objektiven Tatbestand – Verletzung des § 5 Abs. 1 MedKF-TG

Auf Grund der Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens steht fest, dass die Post E-Commerce GmbH von der Bekanntgabepflicht nach § 4 MedKF-TG betroffen und dieser in Bezug auf das 1. Quartal 2017 nicht fristgerecht nachgekommen ist.

§ 5 Abs. 1 MedKF-TG lautet:

„Verwaltungsstrafe

§ 5. (1) Wer seiner Bekanntgabepflicht gemäß § 2 oder § 4 bis zu dem in § 2 Abs. 3 genannten Zeitpunkt nicht nachkommt und auch die Nachfrist gemäß § 3 Abs. 2 ungenutzt verstreichen lässt, 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.“

Die maßgeblichen Regelungen der §§ 2, 3 und 4 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) Wurden für einen Rechtsträger keine Aufträge im Sinne des Abs. 1 im jeweils maßgeblichen Quartal durchgeführt oder beträgt die Gesamthöhe des Entgelts der von einem Medieninhaber eines periodischen Mediums durchgeführten Aufträge nicht mehr als 5 000 Euro im jeweiligen Quartal, so ist dies im Wege der Webschnittstelle (Abs. 3) innerhalb der in Abs. 3 genannten Frist gesondert bekanntzugeben. Die Veröffentlichung dieser Information durch die KommAustria richtet sich nach § 3 Abs. 3.

(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.“

„Verfahren und Details zur Veröffentlichung

§ 3. (1) ...

(2) Wird innerhalb der in § 2 Abs. 3 genannten Frist von einem Rechtsträger weder eine Bekanntgabe über erteilte Aufträge vorgenommen noch eine Bekanntgabe veranlasst, dass keine Bekanntgabepflicht besteht, so ist dem betreffenden Rechtsträger von der KommAustria eine Nachfrist von vier Wochen zu setzen.

(3) – (6) ...“

„Bekanntgabepflicht und Veröffentlichung von Förderungen und Programmengelt

§ 4. (1) Zusätzlich zu den Bekanntgabepflichten nach § 2 Abs. 1 haben die dort angeführten Rechtsträger für an Medieninhaber eines periodischen Mediums gewährte Förderungen

1. aus den Fonds gemäß § 29 und § 30 des KommAustria-Gesetzes – KOG, BGBl. I Nr. 32/2001,

2. nach dem Presseförderungsgesetz 2004 – PresseFG 2004, BGBl. I Nr. 136/2003,

3. nach Abschnitt II des Publizistikförderungsgesetzes 1984 – PubFG, BGBl. Nr. 369/1984, sowie

4. die mit den in Z 1 bis 3 angeführten Fördermaßnahmen insofern inhaltlich vergleichbar sind, als insbesondere die inhaltliche Gestaltung, Herstellung oder Verbreitung eines periodischen Druckwerks oder die inhaltliche Gestaltung und Ausstrahlung oder Abrufbarkeit eines periodischen elektronischen Mediums gefördert werden,

den Namen des Förderungsempfängers und die Gesamtsumme der jeweils innerhalb eines Quartals gewährten Förderungen bekanntzugeben. Maßgeblich ist die Zusage der Förderung, wobei nachträgliche Änderungen nicht zu berücksichtigen sind. § 2 Abs. 3 und 4 sowie § 3 sind sinngemäß anzuwenden.

(2) Wurden von einem Rechtsträger keine Förderungen im Sinne des Abs. 1 im jeweils maßgeblichen Zeitraum vergeben oder beträgt die Gesamthöhe der Förderung an einen Medieninhaber nicht mehr als 5 000 Euro im entsprechenden Quartal, so ist dies im Wege der Webschnittstelle (§ 2 Abs. 3) gesondert bekanntzugeben.

(3) ...“

Die Bekanntgabepflicht gemäß § 4 MedKF-TG betreffen sämtliche Rechtsträger, die unter der Kontrolle des Rechnungshofes stehen.

Dass es sich bei der Post E-Commerce GmbH um einen Rechtsträger handelt, welcher der Gebarungskontrolle durch den Rechnungshof unterliegt, ergibt sich aus der Liste, welche der KommAustria gemäß § 1 Abs. 3 BVG MedKF-T vom Rechnungshof am 06.02.2017 übermittelt wurde,

sowie aus der Einsichtnahme in die Website des Rechnungshofes, auf welcher die aktuell seiner Gebarungskontrolle unterworfenen Rechtsträger angeführt sind (abrufbar unter: <http://www.rechnungshof.gv.at/beratung/pruefobjekte.html>). Dass es sich bei der Post E-Commerce GmbH um einen Rechtsträger handelt, welcher der Gebarungskontrolle durch den Rechnungshof unterliegt, wird vom Beschuldigten im Übrigen auch nicht bestritten.

Das Gesetz trifft keine Unterscheidung dahingehend, ob ein Rechtsträger tatsächlich Werbeaufträge erteilt, Medienkooperationen eingetht oder Förderungen zusagt, oder ob er dazu überhaupt befugt oder in der Lage ist. Aufgrund der ausdrücklichen gesetzlichen Anordnung im MedKF-TG ist für das Vorliegen der Meldepflicht auch nicht relevant, ob dem betreffenden Rechtsträger überhaupt ein Budget für die Erteilung von Werbeaufträgen und/oder Förderungen zur Verfügung steht. In solchen Fällen hat der meldepflichtige Rechtsträger eine sogenannte „Leermeldung“ zu veranlassen, d.h. zu bestätigen, dass er keine Aufwendungen getätigt hat, die EUR 5.000,- pro Quartal und Medium bzw. pro Förderungsempfänger überschreiten.

Der Beschuldigte hat es unterlassen, die Bekanntgaben gemäß § 4 MedKF-TG an die KommAustria, zu denen die Post E-Commerce GmbH verpflichtet ist, innerhalb der zweiwöchigen Frist gemäß § 2 Abs. 3 MedKF-TG sowie innerhalb der dem Rechtsträger gesetzten Nachfrist gemäß § 3 Abs. 2 MedKF-TG – d.h. bis zum 30.05.2017 – im Wege der dafür auf der Website der RTR-GmbH unter www.rtr.at eingerichteten Webschnittstelle zu veranlassen.

Der Beschuldigte ist dem Vorwurf der unterlassenen Bekanntgabe insoweit entgegen getreten, als er ausführte, dass er im Rahmen der Nachfrist am 02.05.2017 die verfahrensgegenständliche Meldung nachgeholt habe. Dem ist allerdings zu entgegnen, dass er am 02.05.2017 lediglich die Meldung nach § 2 MedKF-TG abgegeben hat, eine Meldung nach § 4 MedKF-TG hingegen ist unterblieben. Dies ist für den Beschuldigten in der Webschnittstelle auch einsehbar.

Das Tatbild nach § 5 Abs. 1 MedKF-TG besteht in der nicht fristgerechten und damit nicht rechtzeitigen Erfüllung der Bekanntgabepflichten gemäß § 4 MedKF-TG. Die Tat ist mit Ablauf der Frist vollendet. Es handelt sich um ein Unterlassungsdelikt mit der Wirkung eines Zustandsdelikts.

Angesichts des festgestellten Sachverhaltes ist der Tatbestand des § 5 Abs. 1 MedKF-TG hinsichtlich der Bekanntgabepflicht nach § 4 MedKF-TG in objektiver Hinsicht erfüllt.

Im vorliegenden Fall dauerte die Frist für die Bekanntgaben von 01.04.2017 bis zum Ende der Nachfrist, die der Post E-Commerce GmbH von der KommAustria gesetzt wurde, am 30.05.2017. Mit Ablauf des 30.05.2017 war die Tat vollendet.

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.

Gemäß § 9 Abs. 2 VStG sind die zur Vertretung nach außen Berufenen berechtigt bzw. auf Verlangen der Behörde verpflichtet, aus ihrem Kreis eine oder mehrere Personen als verantwortliche Beauftragte zu bestellen, denen für das ganze Unternehmen oder für bestimmte räumlich oder sachlich abgegrenzte Bereiche des Unternehmens die Verantwortung für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften obliegt.

Im konkreten Fall war der Beschuldigte im gesamten Tatzeitraum zum verantwortlichen Beauftragten

für Übertretungen nach dem MedKF-TG gemäß § 9 Abs. 2 VStG bestellt, insoweit entfällt die Verantwortlichkeit der zur Vertretung nach außen Berufenen. Der Beschuldigte ist daher im Sinn des § 9 Abs. 2 VStG ein verwaltungsstrafrechtlich verantwortlicher Beauftragter.

4.4. Zum Verschulden des verantwortlichen Beauftragten

Zur Erfüllung der subjektiven Tatseite muss die Verwaltungsübertretung dem Beschuldigten auch vorzuwerfen sein. Hierbei ist zunächst zu prüfen, ob die Verwaltungsübertretung gemäß § 5 Abs. 1 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 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 § 5 Abs. 1 iVm § 2 und § 5 Abs. 1 iVm § 4 MedKF-TG 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 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 ein wirksames Kontrollsystem, um den Meldeverpflichtungen der Post E-Commerce GmbH nachzukommen, bestanden hat. Es wurde nicht vorgebracht, warum lediglich eine (Leer-) Meldung nach § 2 MedKF-TG abgegeben wurde, jene nach § 4 MedKF-TG jedoch unterblieben ist.

Ein mangelndes Verschulden des Beschuldigten konnte somit aus Sicht der KommAustria im gegenständlichen Fall nicht glaubhaft gemacht werden. Insbesondere erfolgte keinerlei Darlegung dahingehend, dass im Betrieb ein wirksames Kontrollsystem eingerichtet wurde. Das Vorbringen des Beschuldigten ist somit insgesamt nicht geeignet, die Schuldvermutung gemäß § 5 Abs. 1 zweiter Satz VStG zu widerlegen.

Der Beschuldigte hat daher fahrlässig die Verwaltungsübertretung nach § 5 Abs. 1 iVm § 4 Abs. 1 MedKF-TG iVm § 9 Abs. 2 VStG begangen.

4.5. Strafbemessung

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- 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 gleichzeitig unter Hinweis auf die Rechtswidrigkeit seines Verhaltens mit Bescheid ermahnen, sofern dies geboten erscheint, um den Beschuldigten von weiteren strafbaren Handlungen gleicher Art abzuhalten.

Voraussetzung für die Anwendung des § 45 Abs. 1 Z 4 VStG ist das kumulative Vorliegen der in dieser Gesetzesstelle genannten Kriterien. 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 nicht erheblich hinter dem in der betreffenden Strafdrohung typisierten Unrechts- und Schuldgehalt zurück. Der Zweck des § 5 Abs. 1 MedKF-TG besteht gerade darin, das Ziel der umfassenden Transparenz sicherzustellen und die Unterlassung von Bekanntgaben gemäß § 2 und § 4 MedKF-TG zu verhindern. Dazu gehört auch die Abgabe von Leermeldungen. Das Verhalten des Beschuldigten beeinträchtigt diesen Zweck somit nicht nur unerheblich. Vielmehr liegt ein typischer Fall einer Verletzung des § 5 Abs. 1 MedKF-TG vor. Dem Beschuldigten ist auch nicht gelungen, ein (grundsätzlich) funktionierendes Kontrollsystem, durch welches die Einhaltung der einschlägigen Verwaltungsvorschriften jederzeit sichergestellt werden kann, glaubhaft zu machen, sodass nicht von einem geringfügigen Verschulden iSd § 45 Abs. 1 Z 4 VStG gesprochen werden kann. Zudem ist der Beschuldigte durch das Mahnschreiben der KommAustria – welches der Post E-Commerce GmbH nachweislich auch zugestellt worden ist – auf die Bekanntgabepflichten des Rechtsträgers hingewiesen worden.

Ein Absehen von der Strafe gemäß § 45 Abs. 1 Z 4 VStG ist somit ausgeschlossen. Andere Strafausschließungsgründe liegen ebenfalls nicht vor. Die Behörde konnte daher nicht von der Verhängung einer Strafe gemäß § 45 Abs. 1 VStG absehen.

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 der Beschuldigten Umstände unberücksichtigt gelassen haben, die ohne seine Mitwirkung der Behörde nicht zur Kenntnis gelangen konnten (VwGH 27.04.2000, 98/10/0003 mwN).

Da der Beschuldigte trotz Aufforderung durch die KommAustria keinen Nachweis ihrer 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. Auch wurden seitens der Post E-Commerce GmbH die Bekanntgaben nach dem MedKF-TG in den weiteren Quartalen im Jahr 2017 fristgerecht (jeweils innerhalb der regulären Meldefrist) durchgeführt. Erschwerungsgründe liegen keine vor. Zudem wäre lediglich eine Leermeldung abzugeben gewesen.

Unter Berücksichtigung des Schuldausmaßes, das angesichts der dargestellten Milderungsgrundes und dem Fehlen von Erschwerungsgründen nicht wesentlich über dem im Sinne des § 45 Abs. 1 Z 4 VStG umschriebenen geringfügigen Verschulden liegt, konnte mit einer Strafe von EUR 150,-, welche am untersten Ende des Strafrahmens angesiedelt ist (Höchstmaß EUR 20.000,-), das Auslangen gefunden werden.

Wird eine Geldstrafe verhängt, so ist gemäß § 16 Abs. 1 VStG zugleich für den Fall ihrer Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe festzusetzen. Gemäß § 16 Abs. 2 VStG darf die Ersatzfreiheitsstrafe das Höchstmaß der für die Verwaltungsübertretung angedrohten Freiheitsstrafe und, wenn keine Freiheitsstrafe angedroht und nicht anderes bestimmt ist, zwei Wochen nicht übersteigen. Eine Ersatzfreiheitsstrafe von mehr als zwei Wochen ist, wenn keine Freiheitsstrafe angedroht ist, nicht zulässig. Sie ist ohne Bedachtnahme auf § 12 VStG nach den Regeln der Strafbemessung festzusetzen. Die festgesetzte Ersatzfreiheitsstrafe erscheint der KommAustria mit Rücksicht auf die obigen Ausführungen zur Bemessung der Geldstrafe angemessen.

4.6. 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 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.

4.7. Haftung der Post E-Commerce 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 Post E-Commerce GmbH für die über den Beschuldigten verhängte Geldstrafe 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:

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

Kommunikationsbehörde Austria

Dr. Martina Hohensinn
(Mitglied)

