

**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



Vorname und Familienname oder Nachname sowie Wohnort des/der  
 Beschuldigten

**RSb**  
 A

Zahl (Bitte bei Antworten angeben!)	Sachbearbeiter/in	Durchwahl	Datum
KOA 1.534/18-006	Dr. Berthou	456	14.11.2018

## 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 wie folgt entschieden:

Sie haben als Geschäftsführer und somit als gemäß § 9 Abs. 1 Verwaltungsstrafgesetz 1991 (VStG), BGBl. Nr. 52/1991 idF BGBl. I Nr. 33/2013 bis 31.03.2017 und idF BGBl. I Nr. 120/2016 ab 01.04.2017, zur Vertretung nach außen berufenes Organ der B in X zu verantworten, dass die B im Zeitraum vom 07.03.2015 bis zum 08.06.2017 eine am 20.02.2015 erfolgte Änderung in ihren Eigentumsverhältnissen nicht bei der Regulierungsbehörde angezeigt hat.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschrift(en) verletzt:

§ 27 Abs. 1 Z 2 iVm § 22 Abs. 4 Privatradiogesetz (PrR-G), BGBl. I Nr. 20/2001 idF BGBl. I Nr. 50/2010 bis 31.07.2015 und idF BGBl. I Nr. 86/2015 ab 01.08.2015, 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
100,-	3 Stunden	Keine	§ 27 Abs. 1 Z 2 PrR-G iVm §§ 16, 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 B für die verhängten Geldstrafen sowie die Verfahrenskosten zur ungeteilten Hand.

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

**10,00** 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

**110,00** Euro

#### Zahlungsfrist:

Wird keine Beschwerde erhoben, ist dieses Straferkenntnis sofort vollstreckbar. Der **Gesamtbetrag (Strafe/Kosten)** ist – unter Angabe der **Geschäftszahl KOA 1.534/18-006** – binnen zwei Wochen auf das Konto der RTR-GmbH, IBAN: AT93 20111 29231280909, BIC: GIBAATWWXXX, zu überweisen.

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

#### Begründung:

##### 1. Gang des Verfahrens

Mit rechtskräftigem Bescheid vom 21.03.2018, KOA 1.534/18-002, stellte die KommAustria gemäß §§ 24, 25 Abs. 1 und 3 PrR-G fest, dass die B die Bestimmung des § 22 Abs. 4 PrR-G dadurch verletzt hat, dass sie eine am 20.02.2015 erfolgte Änderung in ihren Eigentumsverhältnissen nicht binnen 14 Tagen ab Rechtswirksamkeit der Abtretung oder Anteilsübertragung der Regulierungsbehörde angezeigt hat.

Mit Schreiben vom 28.05.2018, KOA 1.534/18-003, leitete die KommAustria gegen den Beschuldigten wegen des Verdachts, er habe als Geschäftsführer und somit als zur Vertretung nach außen berufenes Organ der B in X zu verantworten, dass die B im Zeitraum vom 20.02.2015 bis zum 09.06.2017 Änderungen in ihren Eigentumsverhältnissen vom 20.02.2015 nicht bei der Regulierungsbehörde angezeigt hat, ein Verwaltungsstraferfahren ein und forderte ihn zur Rechtfertigung auf.

Mit Schreiben vom 20.06.2018 nahm der Beschuldigte zu diesem Vorwurf Stellung und führte im Wesentlichen aus, dass im Jahr 2015 aus Liquiditätsgründen eine Kapitalaufstockung iHv xxx bei der B in Form einer direkten Beteiligung der C an der B mit einem Anteil von xxx % erfolgt sei. Bis zu diesem Zeitpunkt sei die C nur indirekt als 100-prozentige Tochter (gemeint wohl: Alleingesellschafterin) der D an der B beteiligt gewesen. An der Gesellschaftsstruktur und der Möglichkeit der Einflussnahme an der B habe sich durch diese Änderung nichts Wesentliches geändert. Daher habe man auch verabsäumt, diese Änderung entsprechend den gesetzlichen Bestimmungen binnen 14 Tagen der Regulierungsbehörde anzuzeigen. Im Zusammenhang mit einer neuerlichen Antragstellung für die weitere Erteilung einer Lizenz sei ein Jahr später auch die aktuelle Gesellschaftsstruktur gegenüber der Regulierungsbehörde dargelegt worden. Eine Umgehung oder Verschleierung der derzeit geltenden Beteiligungsbeschränkungen sei durch die Änderung der Eigentumsverhältnisse an der B nie ein Thema gewesen. Unter Hinweis auf die

Erläuternden Bemerkungen zur Regierungsvorlage zum Regionalradiogesetz (RRG, RV 1134 BlgNR 18. GP) führte der Beschuldigte weiters zusammengefasst aus, Sinn und Zweck der Verwaltungsstrafbestimmungen des PrR-G sei, eine Verschleierung der Beteiligungsbeschränkungen hintanzuhalten. Diese Gefahr sei im gegenständlichen Fall nie gegeben gewesen.

## 2. Entscheidungsrelevanter Sachverhalt

Die B war aufgrund des Bescheides des Bundeskommunikationssenats vom 19.05.2008, GZ 611.139/0003-BKS/2008, Inhaberin einer Zulassung zur Veranstaltung von Hörfunk im Versorgungsgebiet X für die Dauer von zehn Jahren ab 01.04.2008. Aufgrund des Bescheides der KommAustria vom 18.12.2017, KOA 1.534/17-007, ist die B aktuell Inhaberin einer Zulassung zur Veranstaltung von Hörfunk im Versorgungsgebiet X für die Dauer von zehn Jahren ab 02.04.2018. Der Beschuldigte ist einer von zwei selbständig vertretungsbefugten Geschäftsführern der B. Diese Funktion hatte er ebenso im verfahrensgegenständlichen Tatzeitraum (07.03.2015 bis 08.06.2017) inne.

Die B ist eine zu FN X im Firmenbuch beim Landesgericht X eingetragene Gesellschaft mit beschränkter Haftung mit Sitz in X. Das in voller Höhe geleistete Stammkapital der B beträgt EUR xxx. Gesellschafter sind die D (mit einer Stammeinlage von EUR xxx, das entspricht ca. xxx % der Anteile), die C (EUR xxx, entspricht ca. xxx %), die E (EUR xxx, entspricht ca. xxx %) sowie die österreichischen Staatsbürger F (EUR xxx, entspricht ca. xxx %), G, H, I, J, K und L (jeweils EUR xxx, entspricht je ca. xxx %). Es bestehen keine Treuhandverhältnisse.

Die D ist eine zu FN X im Firmenbuch beim Landesgericht X eingetragene Gesellschaft mit beschränkter Haftung mit Sitz in X und mit einem zur Gänze geleisteten Stammkapital von xxx. Alleingesellschafterin der D ist die C mit Sitz in X. Deren alleiniger Stifter ist die M, eine juristische Person des öffentlichen Rechts.

Die E ist eine zu FN X im Firmenbuch beim Landesgericht X eingetragene Aktiengesellschaft mit Sitz in X und mit einem Kapital von EUR xxx. Alleinaktionärin ist die N mit Sitz in X.

Die unmittelbare Beteiligung der C an der B in Höhe von ca. xxx % der Geschäftsanteile beruht auf der vollständigen Übernahme einer im Rahmen der Generalversammlung der B vom 15.01.2015 beschlossenen Kapitalerhöhung um EUR xxx auf nunmehr insgesamt EUR xxx und wurde am 20.02.2015 im Firmenbuch eingetragen.

Diese Änderung in den Eigentumsverhältnissen – Übernahme von ca. xxx % der Geschäftsanteile der B durch die C aufgrund einer Kapitalerhöhung und entsprechende prozentuelle Verschiebung der Geschäftsanteile der bestehenden Gesellschafter – wurde der KommAustria erst im Rahmen des Antrags auf Erteilung einer neuerlichen Zulassung zur Veranstaltung von Hörfunk im Versorgungsgebiet X vom 09.06.2017 mitgeteilt.

Mit rechtskräftigem Bescheid vom 21.03.2018, KOA 1.534/18-002, stellte die KommAustria gemäß §§ 24, 25 Abs. 1 und 3 PrR-G fest, dass die B die Bestimmung des § 22 Abs. 4 PrR-G dadurch verletzt hat, dass sie eine am 20.02.2015 erfolgte Änderung in ihren Eigentumsverhältnissen nicht binnen 14 Tagen ab Rechtswirksamkeit der Abtretung oder Anteilsübertragung der Regulierungsbehörde angezeigt hat.

Die KommAustria geht von einem jährlichen Bruttoeinkommen des Beschuldigten als Geschäftsführer der B in Höhe von EUR xxx aus.

## 3. Beweiswürdigung

Die Feststellungen zu den Zulassungen der B ergeben sich aus den zitierten Bescheiden des BKS und der KommAustria.

Die Feststellungen zu den Eigentumsverhältnissen ergeben sich aus den Angaben der B in ihrem Zulassungsantrag vom 09.06.2017, aus der Stellungnahme im gegenständlichen Verfahren vom 20.06.2018 sowie aus dem offenen Firmenbuch.

Die Feststellung, dass die gegenständliche Eigentumsänderung der KommAustria erst mit dem Zulassungsantrag vom 09.06.2017 mitgeteilt wurde, beruht auf diesem Antrag, der Rechtfertigung des Beschuldigten im gegenständlichen Verfahren sowie den Akten der KommAustria.

Die Feststellung zur Funktion des Beschuldigten als Geschäftsführer der B ergeben sich aus dem offenen

Firmenbuch. Die Feststellung zu den Einkommens- und Vermögensverhältnissen des Beschuldigten beruht auf Schätzungen der KommAustria. Der Beschuldigte selbst hat hierzu keine Angaben gemacht. Die KommAustria geht hinsichtlich der Berufstätigkeit des Beschuldigten als Geschäftsführer davon aus, dass er ein Einkommen aus unselbständiger 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: xxx. Der Bericht weist für Führungskräfte ein jährliches Bruttodurchschnittseinkommen in der Höhe von EUR 79.223,- aus (arithmetisches Mittel). Aufgrund der Unternehmensgröße ist jedoch davon auszugehen, dass das Durchschnittseinkommen des unteren Quartils die konkreten Einkommensverhältnisse besser widerspiegelt. Dieses beträgt derzeit EUR xxx brutto/Jahr. Aufgrund dieser Erwägungen vermochte die KommAustria das jährliche Bruttoeinkommen des Beschuldigten einzuschätzen. Feststellungen zu den sonstigen Vermögensverhältnissen sowie zu allfälligen Sorgepflichten konnten mangels Offenlegung nicht getroffen werden.

#### 4. Rechtliche Beurteilung

##### 4.1. Zuständigkeit der Behörde/Rechtsgrundlagen

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

Gemäß § 27 Abs. 1 Z 2 PrR-G begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit einer Geldstrafe bis zu EUR 2.180,- zu bestrafen, wer die Anzeigepflicht nach § 22 Abs. 4 verletzt.

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

##### 4.2. Zum objektiven Tatbestand – Verletzung des § 22 Abs. 4 PrR-G

§ 22 Abs. 4 PrR-G lautet:

#### *„Sonstige Pflichten des Hörfunkveranstalters*

**§ 22. (1) – (3) ...**

*(4) Treten Änderungen in den Eigentumsverhältnissen nach Erteilung der Zulassung ein, so hat der Veranstalter diese unverzüglich, spätestens aber 14 Tage nach Rechtswirksamkeit der Abtretung oder Anteilsübertragung der Regulierungsbehörde anzuzeigen. Stehen Anteile des Veranstalters im direkten oder indirekten Eigentum von Kapitalgesellschaften, Personengesellschaften oder Genossenschaften, so sind auch Änderungen bei deren Eigentumsverhältnissen anzuzeigen.*

*(5) ...“*

Im Rahmen der Generalversammlung der B vom 15.01.2015 wurde eine Kapitalerhöhung um EUR xxx auf nunmehr insgesamt EUR xxx beschlossen, wobei dieser Betrag zur Gänze von der C übernommen wurde. Diese Änderung wurde am 20.02.2015 im Firmenbuch eingetragen.

Die Rechtswirksamkeit der Änderung ist – den einschlägigen Bestimmungen des Gesetzes über Gesellschaften mit beschränkter Haftung (GmbH-Gesetz - GmbHG), RGBl. Nr. 58/1906 idF BGBl. I Nr. 13/2014, folgend – mit Eintragung im Firmenbuch eingetreten:

Notwendiger Bestandteil eines Gesellschaftsvertrags sind gemäß § 4 Abs. 1 GmbHG neben der Bezeichnung Firma, dem Sitz der Gesellschaft und dem Gegenstand des Unternehmens auch die Höhe des Stammkapitals sowie der Betrag der von jedem Gesellschafter auf das Stammkapital zu leistenden Einlage (Stammeinlage). Eine Erhöhung des Stammkapitals setzt § 52 Abs. 1 GmbHG zufolge einen Beschluss auf Abänderung des Gesellschaftsvertrages voraus, welcher gemäß § 49 Abs. 1 GmbHG nur durch einen (notariell beurkundeten) Beschluss der Gesellschafter erfolgen kann. Im gegenständlichen Fall wurde dieser Beschluss am 15.01.2015 gefasst.

Der Beschluss auf Erhöhung des Stammkapitals ist gemäß § 53 GmbHG zum Firmenbuch anzumelden, sobald das erhöhte Stammkapital durch Übernahme der Stammeinlage gedeckt und deren Einzahlung erfolgt ist. Gemäß § 53 Abs. 2 GmbHG sind der Anmeldung die Übernahmserklärungen beizuschließen.

Nach § 49 Abs. 2 GmbHG hat die Abänderung des Gesellschaftsvertrages keine rechtliche Wirkung, bevor sie in das Firmenbuch eingetragen ist. Das bedeutet, dass die Firmenbucheintragung eines Satzungsänderungsbeschlusses eine Voraussetzung für das Wirksamwerden der Satzungsänderung ist, d.h. die Firmenbucheintragung hat konstitutive Wirkung (*Rauter/Milchrahm in Straube/Ratka/Rauter, WK GmbHG § 49 Rz 148*). Die gegenständliche Kapitalerhöhung und damit verbunden die Änderung der Eigentumsverhältnisse (die Übernahmserklärung der C muss nach dem Gesagten zwischen der Generalversammlung am 15.01.2015 und der Anmeldung zum Firmenbuch erfolgt sein) wurde somit mit Eintragung im Firmenbuch am 20.02.2015 rechtswirksam.

Damit wurde die Änderung in den Eigentumsverhältnissen an der Rundfunkveranstalterin der KommAustria entgegen § 22 Abs. 4 PrR-G nicht binnen 14 Tagen ab deren Rechtswirksamkeit mitgeteilt (die 14-tägige Frist endete am 06.03.2015), sondern erst am 09.06.2017 im Rahmen des Antrags auf neuerliche Zulassungserteilung bekanntgegeben.

Dem Vorbringen des Beschuldigten in seiner Stellungnahme vom 20.06.2018 ist Folgendes zu erwidern:

In den Erläuternden Bemerkungen zur Regierungsvorlage zum Regionalradiogesetz (RRG, RV 1134 BgNR 18. GP) heißt es zur Vorgängerbestimmung des § 22 Abs. 4 PrR-G, nämlich § 8 Abs. 5 RRG (Hervorhebungen nicht im Original):

*„Da die Eigentumsverhältnisse wegen der damit verbundenen Einflußmöglichkeiten angesichts der besonderen politischen und kulturellen Bedeutung des Rundfunks und der qualifizierten verfassungsrechtlichen Anforderungen aus öffentlichem Interesse von Bedeutung sind, normiert § 8 Abs. 5 entsprechende Anforderungen an die Transparenz der Eigentumsverhältnisse an Programmveranstaltern. Dies gilt sowohl bei Ansuchen um Zulassung als auch bei nachträglichen Änderungen in den Eigentumsverhältnissen. Im Interesse der Hintanhaltung von Umgehungsversuchen und Verschleierungskonstruktionen werden die Transparenzvorschriften bei Kapitalgesellschaften auch über mehrere Stufen zurück anzuwenden sein.“*

Nach der Rechtsprechung (vgl. BKS 15.11.2011, 611.172/0001-BKS/2011 und 611.150/0002-BKS/2011) überlässt es das PrR-G nicht dem Zulassungsinhaber, die Relevanz von Änderungen zu beurteilen und danach selbst den Umfang der Bekanntgabepflicht zu bestimmen. Vielmehr ist die Überprüfung der (ständigen) Einhaltung der Bestimmungen der §§ 7 bis 9 PrR-G Aufgabe der Regulierungsbehörde, die dazu auf die Meldungen der Zulassungsinhaber „angewiesen“ ist.

Die Bestimmung stellt auf Änderungen in den „Eigentums- oder Mitgliederverhältnissen“ ab, ohne dass es darauf ankommt, in welcher Art und Weise dies geschieht. Der Wortlaut des § 22 Abs. 4 erster Satz PrR-G stellt überdies klar, dass nicht nur rechtsgeschäftliche Übertragungen („Abtretung“), sondern jegliche Art von „Anteilsübertragung“ und somit alle Konstellationen von der Bestimmung erfasst werden, in der sich nach einem Rechtsakt die Eigentumsverhältnisse verändert darstellen.

Damit steht für die KommAustria außer Frage, dass auch die Übernahme von im Rahmen einer Kapitalerhöhung neu entstandenen Gesellschaftsanteilen durch eine neue Gesellschafterin eine Änderung in den Eigentumsverhältnissen im Sinn des § 22 Abs. 4 PrR-G darstellt.

Auch der Umstand, dass die neue Gesellschafterin C bereits zuvor (indirekte) Mehrheits-Eigentümerin der B gewesen ist, kann nach dem Gesagten nichts daran ändern, dass eine gemäß § 22 Abs. 4 PrR-G anzuzeigende Eigentumsänderung vorliegt, da es allein der Regulierungsbehörde obliegt, laufend die Übereinstimmung der Eigentumsverhältnisse der Rundfunkveranstalter mit den Vorgaben des PrR-G zu überprüfen. In diesem Sinn wurde in der Judikatur bereits ausgesprochen, dass es irrelevant ist, ob „hinter“ einer Übertragung eine natürliche Person steht, die bereits Anteile hält oder über Stimmrechte verfügt (vgl. BKS 15.11.2011, 611.096/0004-BKS/2011). Nichts anderes kann für den hier vorliegenden Fall einer Privatstiftung gelten, die bereits bisher (indirekt) an der Hörfunkveranstalterin beteiligt war.

Es liegt daher (wie auch mit Bescheid der KommAustria vom 21.03.2018, KOA 1.534/18-002, rechtskräftig festgestellt wurde), eine Verletzung des § 22 Abs. 4 PrR-G vor. Der Tatbestand des § 27 Abs. 1 Z 2 PrR-G ist daher in objektiver Hinsicht erfüllt.

Hinsichtlich der Verwirklichung des Tatbilds ist von einem Unterlassungsdelikt mit der Wirkung eines Dauerdelikts auszugehen, bei welchem das strafbare Verhalten erst dann aufhört, wenn der Verpflichtete seiner Pflicht zum Handeln nachkommt, sodass auch die Aufrechterhaltung des rechtswidrigen Zustands pönalisiert ist [vgl. UVS 11.03.2009, UVS-06/34-9386/2008/12, zum insofern vergleichbaren § 9 Abs. 2

PrTV G (nunmehr AMD G), mwN].

Im vorliegenden Fall begann das rechtswidrige Unterlassen der Anzeige der Eigentumsänderung mit Ablauf der Frist gemäß § 22 Abs. 4 PrR G am 07.03.2015 – 14 Tage nach Eintritt der Rechtswirksamkeit der Anteilsübertragungen vom 20.02.2015 – und dauerte bis zum Tag vor der Anzeige vom 09.06.2017 an, sodass der Tatzeitraum vom 07.03.2015 bis zum 08.06.2017 andauerte. Aufgrund der Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens wurde das Verwaltungsstrafverfahren im Hinblick auf die Nichtanzeige der gegenständlichen Eigentumsänderung in Bezug auf den Zeitraum vom 20.02.2015 bis 06.03.2015 sowie den 09.06.2017 mit Aktenvermerk vom heutigen Tag gemäß § 45 Abs. 1 Z 1 VStG eingestellt.

### **4.3. Zur strafrechtlichen Verantwortlichkeit des Beschuldigten**

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

Der Beschuldigte war nach dem Ermittlungsverfahren im Tatzeitraum Geschäftsführer und somit vertretungsbefugtes Organ der B. Ein für die Einhaltung der Verpflichtungen nach dem PrR-G verantwortlicher Beauftragter war nicht bestellt. Der Beschuldigte war daher für die Einhaltung der Verpflichtungen der B nach dem PrR-G verwaltungsstrafrechtlich verantwortlich.

### **4.4. Zum Verschulden des Beschuldigten**

Zur Erfüllung der subjektiven Tatseite muss die Verwaltungsübertretung dem Beschuldigten auch vorzuwerfen sein. Hierbei ist zunächst zu prüfen, ob die gegenständliche Verwaltungsübertretung gemäß § 27 Abs. 1 Z 2 iVm § 22 Abs. 4 PrR-G 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 der vorgeworfenen Übertretung des § 27 Abs. 1 Z 2 iVm § 22 Abs. 4 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.

Dazu hätte es der Darlegung bedurft, dass er im Betrieb ein wirksames Kontrollsystem eingerichtet hat, sodass er unter den 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 (vgl. 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, VwGH 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 Verpflichtungen nach § 22 Abs. 4 PrR-G nachzukommen, bestanden hat. Das Vorbringen des Beschuldigten ist also nicht geeignet, die Schuldvermutung gemäß § 5 Abs. 1 zweiter Satz VStG zu widerlegen, sodass von Fahrlässigkeit auszugehen ist, womit der Beschuldigte fahrlässig die Verwaltungsübertretung nach § 27 Abs. 1 Z 2 iVm § 22 Abs. 4 PrR-G begangen hat.

## 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.

Soweit in § 45 Abs. 1 Z 4 VStG auf die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes Bezug genommen wird, ist dies der Neuformulierung der Bestimmungen über die Strafbemessung (§ 19 VStG) geschuldet (ErlRV 2009 BlgNR 24.GP, S. 18 f). Soweit also nunmehr darauf abgestellt wird, dass „die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung“ gering sein müssen, ersetzt dies das bisherige Tatbestandsmerkmal der unbedeutenden Folgen der Übertretung. Eine inhaltliche Änderung war damit nicht intendiert. Nach ständiger Rechtsprechung des VwGH müssen die beiden in dieser Bestimmung genannten Bedingungen – geringfügiges Verschulden des Beschuldigten und unbedeutende Folgen der Tat (nunmehr: geringe Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und der Intensität seiner Beeinträchtigung) – kumulativ vorliegen, damit von der Strafe abgesehen werden kann (vgl. 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. Zweck der Vorschrift des § 22 Abs. 4 PrR-G ist es, der Behörde auch nach Zulassungserteilung oder der Anzeige die Beurteilung der Übereinstimmung der Eigentums- und Beteiligungsverhältnisse mit den Bestimmungen des PrR-G zu ermöglichen. Vor diesem Hintergrund ist es nicht ausreichend, die geänderten Eigentumsverhältnisse im Rahmen eines Antrags auf neuerliche Zulassungserteilung knapp zwei Jahre nach Durchführung der Eigentumsänderung der Behörde mitzuteilen, selbst wenn die verfahrensgegenständliche Änderung zu keiner nach dem PrR-G verpönten Konstellation geführt hat. Die verfahrensgegenständliche Eigentumsänderung betraf zudem die direkten Beteiligungsverhältnisse an der B. Es ist somit davon auszugehen, dass vorliegend gerade der typische Fall einer Verletzung des § 22 Abs. 4 PrR-G vorliegt und daher ein Absehen von der Fortführung des Strafverfahrens oder ein Absehen von einer Strafe gemäß § 45 Abs. 1 VStG ausgeschlossen ist. Andere Strafausschließungsgründe liegen ebenfalls nicht vor.

Die Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse des Beschuldigten sind bei der Bemessung der

Strafe zu berücksichtigen. Der Beschuldigte hat dazu keine Angaben gemacht. Der Verfahrensgrundsatz, die Verwaltungsbehörde habe von Amts wegen vorzugehen, enthebt den Beschuldigten auch im Verwaltungsstrafrecht nicht der Verpflichtung, zur Ermittlung des maßgebenden Sachverhaltes beizutragen, wobei dem Beschuldigten die Verpflichtung insbesondere dort zukommt, wo ein Sachverhalt nur gemeinsam mit dem Beschuldigten geklärt werden kann, wenn also der amtswegigen behördlichen Erhebung im Hinblick auf die nach den materiell-rechtlichen Verwaltungsvorschriften zu beachtenden Tatbestandsmerkmale faktische Grenzen gesetzt sind. Unterlässt der Beschuldigte somit die entsprechenden Angaben über sein Einkommen, so hat die Behörde eine Schätzung des Einkommens vorzunehmen (vgl. VwGH 23.02.1996, 95/02/0174; VwGH 31.01.2012, 2009/05/0123). Bei dieser Schätzung kann – in Ermangelung näherer Informationen – von einem Durchschnittseinkommen ausgegangen werden (vgl. 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 (vgl. VwGH 27.04.2000, 98/10/0003). Eine solche Schätzung verlangt, dass deren Grundlagen konkret und nachvollziehbar (auch ziffernmäßig) in Anschlag gebracht und daraus schlüssig die monatliche Einkommenssituation abgeleitet wird (vgl. VwGH 31.01.2012, 2009/05/0123).

Ausgehend von der oben dargelegten Beweiswürdigung wird der Strafbemessung ein jährliches Bruttoeinkommen des Beschuldigten von xxx zugrunde gelegt. Allfällige Unterhaltspflichten des Beschuldigten konnten nicht festgestellt werden.

Als strafmindernd war anzusehen, dass der Beschuldigte bisher keine Verwaltungsübertretung dieser Art begangen hat.

Unter Berücksichtigung dieser Strafbemessungsgrundsätze gelangt die KommAustria in Ausübung des Ermessens im Sinne des Gesetzes zu dem Ergebnis, dass ein Betrag von 100,- 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 Verwaltungsübertretungen 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 drei 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 EUR 10,- zu bemessen; bei Freiheitsstrafen ist zur Berechnung der Kosten ein Tag Freiheitsstrafe gleich EUR 100,- anzurechnen. Der Kostenbeitrag fließt der Gebietskörperschaft zu, die den Aufwand der Behörde zu tragen hat.

Vor diesem Hintergrund war auszusprechen, dass der Beschuldigte einen Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens in Höhe von 10 % der verhängten Strafe zu leisten hat.

#### **4.8. Haftung der B**

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 B 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:

<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)