

Behörde (Anschrift, Telefon, Telefax, E-Mail, URL
Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria)
Mariahilfer Straße 77-79, 1060 Wien
Telefon: 01/58058-0,
E-Mail: rtr@rtr.at
http://www.rtr.at



KommAustria
Kommunikationsbehörde Austria

Vorname und Familienname oder Nachname sowie Wohnort des/der
Beschuldigten

A

Zahl (Bitte bei Antworten angeben!)	Sachbearbeiter/in	Durchwahl	Datum
2024-0.770.854-5-A			26.03.2026

Straferkenntnis

Sie haben

als Geschäftsführer der SportPass Medien GmbH, FN 552045g, und somit als gemäß § 9 Abs. 1 Verwaltungsstrafgesetz 1991 (VStG), BGBl. Nr. 52/1991 idF BGBl. I Nr. 50/2025, zur Vertretung nach außen Berufener und für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften strafrechtlich Verantwortlicher dieser Gesellschaft zu verantworten, dass die SportPass Medien GmbH in den am 25.10.2023 im Rahmen des Abrufdienstes „SportPass Austria“ zum Abruf bereitgestellten und jedenfalls am 16.11.2023 weiterhin abrufbaren Sendungen

1. „Padbol, der frische Kick im Glashaus! Ex-Teamspieler Gyuri Garics erklärt den neuen Trendsport“, abrufbar unter <https://www.sportpassaustria.at/event/34146/padbol-der-frische-kick-im-glashaus-ex-teamspieler-gyuri-garics-erklart-den-neuen-trendsport>, und
2. „Shredding Georgia, Ode an den Freestyle“, abrufbar unter <https://www.sportpassaustria.at/event/34105/shredding-georgia-ode-an-den-freestyle?en>

die Bestimmung des § 38 Abs. 2 Z 4 AMD-G idF BGBl. I Nr. 83/2023 dadurch verletzt hat, dass diese nicht an ihrem Beginn und Ende als Produktplatzierung enthaltend gekennzeichnet waren.

Tatort: Schenkenstraße 2, 1010 Wien

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschrift(en) verletzt:

Zu 1. und 2.: jeweils § 64 Abs. 2 Z 6 iVm § 38 Abs. 2 Z 4 AMD-G idF BGBl. I Nr. 83/2023 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
1. 200,- Euro	4 Stunden	-	§ 64 Abs. 2 Z 6 AMD-G iVm §§ 16, 19 VStG
2. 200,- Euro	4 Stunden	-	§ 64 Abs. 2 Z 6 AMD-G iVm §§ 16, 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 SportPass Medien GmbH für die verhängte Geldstrafe sowie die Verfahrenskosten zur ungeteilten Hand.

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

40 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

440,- Euro

Zahlungsfrist:

Wird keine Beschwerde erhoben, ist dieses Straferkenntnis sofort vollstreckbar. Der **Gesamtbetrag (Strafe/Kosten)** ist – unter Angabe der **Geschäftszahl 2024-0.770.854-5-A** – binnen zwei Wochen auf das Konto der RTR-GmbH, IBAN: AT93 20111 29231280909, BIC: GIBAAWWXXX, 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 rechtskräftigen Bescheid vom 29.10.2024, KOA 1.965/24-028, hat die KommAustria im Rahmen ihrer Rechtsaufsicht über private Rundfunkveranstalter und audiovisuelle Mediendiensteanbieter gemäß § 2 Abs. 1 Z 7 KommAustria-Gesetz (KOG), BGBl. I Nr. 32/2001 idF BGBl. I Nr. 90/2024, in Verbindung mit den §§ 60, 61 Abs. 1 und 62 Abs. 1 Audiovisuelle Mediendienste-Gesetz (AMD-G), BGBl. I Nr. 84/2001 idF BGBl. I Nr. 135/2023, festgestellt, dass die SportPass Medien GmbH in den am 25.10.2023 im Rahmen des Abrufdienstes „SportPass Austria“ zum Abruf bereitgestellten Sendungen „Padbol, der frische Kick im Glashaus! Ex-Teamspieler Gyuri Garcis erklärt den neuen Trendsport“ und „Shredding Georgia, Ode an den Freestyle“ die Bestimmung des § 38 Abs. 2 Z 4 AMD-G idF BGBl. I Nr. 83/2023 dadurch verletzt hat, dass diese nicht an ihrem Beginn und Ende als Produktplatzierung enthaltend gekennzeichnet waren.

Mit Aufforderung zur Rechtfertigung vom selben Tag leitete die KommAustria gegen den Beschuldigten ein Verwaltungsstrafverfahren wegen des Verdachts ein, er habe als Geschäftsführer der SportPass Medien GmbH und somit als gemäß § 9 Abs. 1 VStG zur Vertretung nach außen Berufener und für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften strafrechtlich Verantwortlicher dieser Gesellschaft zu verantworten, dass die SportPass Medien GmbH in den am 25.10.2023 im Rahmen des Abrufdienstes „SportPass Austria“ zum Abruf bereitgestellten und jedenfalls am 16.11.2023 weiterhin abrufbaren Sendungen „Padbol, der frische Kick im Glashaus! Ex-Teamspieler Gyuri Garcis erklärt den neuen Trendsport“ und „Shredding Georgia, Ode an den Freestyle“ die Bestimmung des § 38 Abs. 2 Z 4 AMD-G idF BGBl. I Nr. 83/2023 dadurch verletzt hat, dass diese nicht an ihrem Beginn und Ende als Produktplatzierung enthaltend gekennzeichnet waren. Weiters forderte sie den Beschuldigten gemäß §§ 40 und 42 VStG zur Rechtfertigung auf.

Mit Schreiben vom 25.11.2024 nahm der Beschuldigte Stellung und führte im Wesentlichen aus: Als noch jungem österreichischen Medienunternehmen seien ihm zwar die rechtlichen Bestimmungen des AMD-G zu Produktplatzierung bekannt gewesen, allerdings seien ihm die engen Grenzen, welche die Judikatur im Bereich von Sportübertragungen hier setze, nicht bewusst gewesen. Auch aus den durchaus vielfältigen und informativen Unterlagen der RTR sei ihm nicht erkennbar gewesen, dass auch Markenlogos auf Sporttextilien oder Trikotwerbung bei Sportlern gemäß Judikatur den Tatbestand der Produktplatzierung bereits erfüllten. Gerade im Fall „*Padbol, der frische Kick im Glashaus!*“ habe ihn daher die Qualifikation der Sichtbarkeit der Sportdressen der beiden Protagonisten als Produktplatzierung erstaunt, zumal die Marke „Serafino Consoli“ auch dem durchschnittlich informierten und aufmerksamen Konsumenten nicht bekannt sein dürfte und das bloße PUMA-Logo am Kragen eines Fußballtrikots von ihm nicht als werbewirksame Produktplatzierung eingestuft worden sei. Beim zweiten gegenständlichen Fall, der Sendung „*Shredding Georgia, Ode an den Freestyle*“, sei im Nachhinein die Qualifizierung der Einbeziehung der Marke „Red Bull“ als Produktplatzierung nachvollziehbar.

Die SportPass Medien GmbH habe unmittelbar nach Verständigung der KommAustria über die Einleitung eines Verfahrens reagiert und im Content Management System des Videoplayers die voreinstellbare Funktion für den Hinweis auf Produktplatzierung installiert. In nunmehriger Kenntnis der engen Auslegung der Bestimmungen über die Produktplatzierung werde die SportPass Medien GmbH diesen Hinweis bei sämtlichen Sportproduktionen und -videos, in denen Sportprodukte oder Werbelogos der Partner des Sports abgebildet sind, als Default-Einstellung aktivieren. Er weise im Sinne der Beurteilung des Verstoßes gegen die Sorgfaltspflichten darauf hin, dass die SportPass Medien GmbH in beiden Fällen kein, wie immer geartetes Entgelt seitens der im Bild sichtbaren Produkthersteller oder seitens der abgebildeten Personen des Sports erhalten habe.

2. Sachverhalt

Nach den Ergebnissen des Ermittlungsverfahrens steht folgender entscheidungsrelevanter Sachverhalt fest:

2.1. Sendungsablauf

In der am 25.10.2023 um 19:16 Uhr unter der URL <https://www.sportpassaustria.at/event/34146/padbol-der-frische-kick-im-glashaus-ex-teamspieler-gyuri-garics-erklart-den-neuen-trendsport> bereitgestellten Sendung „Padbol, der frische Kick im Glashaus! Ex-Teamspieler Gyuri Garics erklärt den neuen Trendsport“ tragen die beiden Interviewpartner, Heinz Palme und Gyuri Garics, durchgehend T-Shirts mit den Logos von „Puma“ und „Serafino Consoli“ (siehe Abbildung 1).



Abbildung 1: Heinz Palme und Gyuri Garics während des Interviews

Die Sendung ist weder an ihrem Beginn noch an ihrem Ende als Produktplatzierung enthaltend gekennzeichnet.



Abbildung 2: Protagonist mit Helm mit Logo „Red Bull“

In der am 25.10.2023 um 13:01 Uhr unter der URL <https://www.sportpassaustria.at/event/34105/shredding-georgia-ode-an-den-freestyle> bereitgestellten Sendung „Shredding Georgia, Ode an den Freestyle“ sind mehrfach Logos von „Red Bull“ auf der Kleidung

und Ausrüstung der Protagonisten zu sehen (siehe Abbildung 2). Weiters wird einem von diesen eine Dose des Getränks „Red Bull“ zugeworfen (siehe Abbildung 3).



Abbildung 3: Protagonist mit Haube mit Logo „Red Bull“ bekommt eine „Red Bull“-Dose zugeworfen

Auch diese Sendung ist weder an ihrem Beginn noch an ihrem Ende als Produktplatzierung enthaltend gekennzeichnet.

2.2. Beschuldigter

Der Beschuldigte ist Geschäftsführer der SportPass Medien GmbH und für die Einhaltung von Werbebestimmungen nach dem AMD-G verantwortliches Organ im Sinne des § 9 Abs. 1 VStG.

Die KommAustria geht von einem monatlichen Nettoeinkommen des Beschuldigten von jedenfalls EUR XXX aus. Er ist für zwei minderjährige Kinder sorgepflichtig.

Gegen den Beschuldigten sind keine für das gegenständliche Verfahren relevanten einschlägigen Verwaltungsstrafen verhängt worden.

3. Beweiswürdigung

Die Feststellungen zu den ausgestrahlten Inhalten gründen sich auf die von der SportPass Medien GmbH im Rechtsverletzungsverfahren vorgelegten Aufzeichnungen.

Die Feststellung zur Tätigkeit des Beschuldigten bei der SportPass Medien GmbH beruht auf einer amtswegigen Einsichtnahme in das offene Firmenbuch.

Die Feststellung, dass gegen den Beschuldigten keine für das gegenständliche Verfahren relevanten Verwaltungsstrafen verhängt worden sind, beruht auf den Verwaltungsakten der KommAustria.

Der Beschuldigte gab sein Jahreseinkommen gemäß ESt-Bescheid 2023 mit EUR XXX an, legte jedoch keine Nachweise vor. Er gab weiters an, für zwei minderjährige Kinder unterhalts- und sorgepflichtig zu sein.

Als Anhaltspunkt für die Richtigkeit der Angaben zum Einkommen diente der KommAustria der Einkommensbericht 2024 der Statistik Austria. Dieser sieht für unselbständige ganzjährig vollbeschäftigte Führungskräfte (abrufbar unter der URL https://www.statistik.at/fileadmin/publications/AEB-2024_gesamt-barrierefrei_mit-Schlussklausel.pdf; vgl. Tabelle 50) im Jahr 2023 im arithmetischen Mittel ein Jahresbruttoeinkommen von EUR XXX (Frauen) und EUR XXX (Männer) vor. Das angegebene Jahresbruttoeinkommen ist zwar geringer als dieses Durchschnittseinkommen, erscheint aber vor dem

Hintergrund dieses Vergleichswerts nicht unrealistisch, sodass daraus unter Anwendung des Gehaltsrechners des Finanzministeriums ein Nettomonatsgehalt in Höhe von ca. EUR XXX (14. Mal) resultiert.

Die Feststellungen zu den Sorgepflichten beruhen auf den unbedenklichen Angaben des Beschuldigten.

Feststellungen zu den sonstigen Vermögensverhältnissen konnten mangels Offenlegung nicht getroffen werden.

4. Rechtliche Beurteilung

4.1. Zuständigkeit der Behörde

Gemäß § 2 Abs. 1 Z 6 KommAustria-Gesetz (KOG), BGBl. I Nr. 32/2001 idF BGBl. I Nr. 50/2025, obliegt der KommAustria die Wahrnehmung der Rechtsaufsicht einschließlich der Führung von Verwaltungsstrafverfahren nach den Bestimmungen des AMD-G. Nach § 66 AMD-G ist Regulierungsbehörde im Sinne dieses Bundesgesetzes die gemäß § 1 KOG eingerichtete KommAustria.

4.2. Anzuwendende Rechtsgrundlagen

Auf den gegenständlichen Sachverhalt ist nach § 1 Abs. 2 VStG das AMD-G in seiner im Zeitpunkt der Ausstrahlung der Sendungen am 31.10.2023 geltenden Fassung, BGBl. I Nr. 135/2023, anzuwenden.

§ 64 Abs. 2 Z 6 AMD-G idF BGBl. I Nr. 135/2023 lautet auszugsweise:

„Verwaltungsstrafbestimmungen

§ 64. (1) [...]

(2) Eine Verwaltungsübertretung begeht und ist mit Geldstrafe bis zu 10 000 Euro zu bestrafen, wer

[...]

6. einem der die Produktplatzierung betreffenden Gebote oder Verbote in § 38 zuwiderhandelt,

[...]“

§ 2 AMD-G idF BGBl. I Nr. 135/2023 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 oder eines nutzergenerierten Videos erscheinen. Nicht als Produktplatzierung gilt die kostenlose Bereitstellung von Waren oder Dienstleistungen wie Produktionshilfen oder Preise im Hinblick auf ihre Einbeziehung, sofern diese von unbedeutendem Wert sind;

[...]

30. Sendung: ein einzelner, in sich geschlossener Teil eines audiovisuellen Mediendienstes, der unabhängig von seiner Länge aus einer Abfolge von Bewegtbildern mit oder ohne Ton besteht und Bestandteil eines von einem Mediendiensteanbieter erstellten Sendeplans oder Katalogs ist; der Begriff schließt insbesondere

Spielfilme, Videoclips, Sportberichte, Sitcoms, Dokumentationen, Nachrichten-, Kunst- und Kultursendungen, Kindersendungen und Originalproduktionen ein;

[...].“

§ 38 AMD-G idF BGBl. I Nr. 135/2023 lautet auszugsweise:

„Produktplatzierung

§ 38. (1) *Produktplatzierung ist mit Ausnahme von Nachrichtensendungen, Sendungen zur politischen Information, Verbrauchersendungen, Sendungen religiösen Inhalts sowie Kindersendungen unter Einhaltung der nachfolgenden Bestimmungen gestattet.*

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

- 1. Ihr Inhalt und bei Fernsehprogrammen ihr Programmplatz, bei Abrufdiensten auch ihre Platzierung im Katalog, dürfen keinesfalls so beeinflusst werden, dass die redaktionelle Verantwortung und Unabhängigkeit des Mediendienstanbieters 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 über das Vorhandensein einer Produktplatzierung zu kennzeichnen, um jede Irreführung des Zuschauers zu verhindern.*

[...].“

4.3. Objektiver Tatbestand: Verletzungen der Kennzeichnungspflicht gemäß § 38 Abs. 2 Z 4 AMD-G

Die verfahrensgegenständlichen Sendungen mit den Titeln *„Padbol, der frische Kick im Glashaus! Ex-Teamspieler Gyuri Garcis erklärt den neuen Trendsport“* und *„Shredding Georgia, Ode an den Freestyle“* enthalten Produktplatzierungen für die Unternehmen *„Puma“* und *„Serafino Consoli“* bzw. *„Red Bull“*.

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 durchschnittlich informierten und aufmerksamen Konsumenten das zur Schau gestellte Produkt als Marke bekannt ist (vgl. Verwaltungsgerichtshof [VwGH] 08.10.2010, 2006/04/0089; 26.07.2007, 2005/04/0153).

Der Produktplatzierung – wie auch der Werbung – ist die Absicht der Absatzförderung eines Unternehmens immanent. Anders als die Werbung beschränkt sich die Produktplatzierung allerdings darauf, dass ein Produkt, eine Dienstleistung oder eine entsprechende Marke gegen Entgelt oder eine ähnliche Gegenleistung in eine Sendung einbezogen und darauf Bezug genommen wird, sodass diese – wie das AMD-G in Übereinstimmung mit Art. 1 Abs. 1 lit. m der Richtlinie 2010/13/EU definiert – *„innerhalb einer Sendung erscheinen“*. In ErWG 91 dieser Richtlinie wird näher ausgeführt, *„dass bei der Produktplatzierung der Hinweis auf ein Produkt in die Handlung der Sendung eingebaut ist“*. Bei der Produktplatzierung findet eine bloße Zurschaustellung des Produkts durch Einbeziehung oder Bezugnahme in die Sendung statt (vgl. VwGH 05.05.2016, 2013/03/0122, zum mit § 2 Z 27 AMD-G gleichlautenden § 1a Z 10 ORF-G).

Weitere Tatbestandsvoraussetzung für Produktplatzierung ist, dass die Einbeziehung der Waren oder Dienstleistungen gegen Entgelt erfolgen muss. Die Frage, ob die Voraussetzung „gegen Entgelt“ vorliegt, ist nach der Rechtsprechung anhand eines objektiven Maßstabs zu beurteilen. Maßgebend ist dabei nicht, ob die Beteiligten für das Erscheinen eines Produktes, einer Dienstleistung oder einer entsprechenden Marke innerhalb einer Sendung ein Entgelt oder eine sonstige Gegenleistung vereinbart haben. Entscheidend ist vielmehr, ob es sich um ein In-Erscheinung-Treten bestimmter Art handelt, nämlich um ein solches, das nach der Verkehrsauffassung üblicherweise gegen Entgelt erfolgt. Andersfalls stünde es im Belieben der Beteiligten, über die Zulässigkeit eines derartigen In-Erscheinung-Tretens nach Gutdünken zu disponieren; ein solcher Standpunkt liegt dem Gesetz aber nicht zugrunde (vgl. VwGH 28.02.2014, 2012/03/0019, zu den im Wesentlichen gleichlautenden Bestimmungen des ORF-G).

Vor diesem Hintergrund wurden die Logos von „Puma“ und „Serafino Consoli“ bzw. „Red Bull“ durch die Art und Weise der Darstellung in die Handlung der gegenständlichen Sendungen einbezogen und erfolgt eine derartige Zurschaustellung von Logos von wirtschaftlich tätigen Unternehmen nach der Verkehrsauffassung üblicherweise gegen Entgelt: Das Tragen von Sponsorenlogos in (Sport-)Sendungen hat nämlich nach der Rechtsprechung regelmäßig einen kommerziellen Hintergrund und erfolgt insoweit nach der Verkehrsauffassung üblicherweise gegen Entgelt (vgl. VwGH 06.03.2019, Ra 2018/03/0138). Darauf, ob tatsächlich ein Entgelt an die SportPass Medien GmbH als Mediendiensteanbieterin geleistet wurde, kommt es dabei nicht an. Auch das Akzeptieren von auf entgeltlichen Vereinbarungen zwischen Dritten beruhenden Logo-Präsentationen in Sendungen begründet die Entgeltlichkeit der Produktplatzierung (vgl. wiederum VwGH 28.02.2014, 2012/03/0019). Daher liegen gegenständlich Produktplatzierungen im Sinne von § 2 Z 27 AMD-G – und zwar in Form der Einbeziehung von Logos sowie im Falle von „Red Bull“ auch des Produktes selbst (siehe Abbildung 3) – vor.

Produktplatzierungen sind bei Sportsendungen gemäß § 38 Abs. 1 AMD-G bei Einhaltung der Voraussetzungen des § 38 Abs. 2 AMD-G zulässig. Die gegenständlichen Sendungen weisen jedoch entgegen Z 4 der genannten Bestimmung keine Kennzeichnung der Produktplatzierung am Sendungsbeginn und -ende auf, weshalb jeweils eine Verletzung von § 38 Abs. 2 Z 4 AMD-G vorlag. Daher ist in beiden Fällen jeweils der objektive Tatbestand gemäß § 64 Abs. 2 Z 6 iVm § 38 Abs. 2 Z 4 AMD-G erfüllt.

4.4. 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 im Tatzeitraum Geschäftsführer der SportPass Medien GmbH und somit im Sinne des § 9 Abs. 1 VStG für den Tatzeitraum für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften verantwortlich. Ein verantwortlicher Beauftragter war nicht bestellt. Demnach trifft den Beschuldigten als zur Vertretung nach außen Berufenen und somit gemäß § 9 Abs. 1 VStG für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften strafrechtlich Verantwortlicher die Pflicht, die Einhaltung der Rechtsvorschriften durch die SportPass Medien GmbH zu gewährleisten.

4.5. Zum Verschulden des Beschuldigten

Zur Erfüllung der subjektiven Tatseite muss die Verwaltungsübertretung dem Beschuldigten auch vorzuwerfen sein. Bei den festgestellten Verstößen gegen § 64 Abs. 2 Z 6 iVm § 38 Abs. 2 Z 4 AMD-G handelt es sich um ein sogenanntes „Ungehorsamsdelikt“, zu dessen Tatbestand der Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr nicht gehört und zu dessen Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten genügt. § 9 VStG fordert von der Verwaltungsbehörde zu untersuchen, ob dem im fraglichen Fall Verantwortlichen eine der in § 5 VStG festgesetzten Schuldfornen angelastet werden kann (vgl. BKS 02.06.2010, 611.009/0013-BKS/2010).

Bei Ungehorsamsdelikten verlangt die in § 5 Abs. 1 Satz 2 VStG verankerte widerlegliche Schuldvermutung zu Lasten des Täters, dass dieser von sich aus sein mangelndes Verschulden glaubhaft zu machen hat. Dazu

bedarf es der Darlegung, 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 (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.

Der Beschuldigte bringt nichts zum Vorliegen und Funktionieren des internen Kontrollsystems im Tatzeitraum vor. Im Wesentlichen verantwortet er sich damit, ihm seien die engen Grenzen, welche die Judikatur im Bereich von Sportübertragungen hinsichtlich der Produktplatzierung setze, nicht bewusst gewesen. Er beruft sich somit auf einen Rechtsirrtum.

Ein solcher Rechtsirrtum im Sinne des § 5 Abs. 2 VStG setzt voraus, dass dem Betroffenen das Unerlaubte seines Verhaltens trotz Anwendung der nach seinen Verhältnissen erforderlichen Sorgfalt unbekannt geblieben ist. Auch eine irrige Gesetzesauslegung entschuldigt den Betroffenen nur dann, wenn sie unverschuldet war. Um sich darauf berufen zu können, bedarf es (zur Einhaltung der einem am Wirtschaftsleben Teilnehmenden obliegenden Sorgfaltspflicht) einer Objektivierung der eingenommenen Rechtsauffassung durch geeignete Erkundigungen. Die bloße Argumentation im Verwaltungsstrafverfahren mit einer – allenfalls sogar plausiblen – Rechtsauffassung vermag ein Verschulden am objektiv unterlaufenen Rechtsirrtum bei einer derartigen Konstellation nicht auszuschließen. Selbst guter Glaube stellt den angeführten Schuldausschließungsgrund dann nicht dar, wenn es Sache der Partei ist, sich mit den einschlägigen Vorschriften vertraut zu machen und im Zweifel bei der Behörde nachzufragen (vgl. dazu etwa VwGH 24.03.2015, 2013/03/0054, mwN).

Eine solche Nachfrage bei der Behörde wurde vom Beschuldigten nicht einmal behauptet; in den vom Beschuldigten konsultierten Unterlagen auf der Website der Behörde finden sich überdies klare Hinweise auf die Erforderlichkeit der Kennzeichnung der Produktplatzierung im gegenständlichen Fall. Schon vor diesem Hintergrund hat der Beschuldigte die ihm obliegenden Sorgfaltspflicht nicht eingehalten, weil er sich nicht ausreichend mit den einschlägigen Rechtsvorschriften vertraut gemacht hat, und liegt somit kein das Verschulden ausschließender Rechtsirrtum im Sinne von § 5 Abs. 2 VStG vor.

4.6. Zur Strafbemessung

Die Strafbemessung hat sich innerhalb des gesetzlichen Strafrahmens zu bewegen. Dieser reicht gemäß § 64 Abs. 2 AMD-G bis zu einem Betrag von EUR 10.000,-.

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. Innerhalb dieses gesetzlichen Strafrahmens haben die Strafbehörden Ermessen. Die Ermessensausübung der Strafbehörden wird – verfassungsrechtlich geboten – durch § 19 determiniert (VwGH 12.12. 2001, 2001/03/0027).

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.

Nach ständiger Rechtsprechung des VwGH müssen die beiden in dieser Bestimmung genannten Bedingungen – geringfügiges Verschulden des Beschuldigten und 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. statt vieler VwGH 16.09.2010, 2010/09/0141; 29.11.2007, 2007/09/0229; 10.12.2001, 2001/10/0049).

Die Voraussetzungen des § 45 Abs. 1 Z 4 VStG liegen nicht vor. § 38 Abs. 2 Z 4 AMD-G sieht ausdrücklich vor, dass Produktplatzierung enthaltende Sendungen zu Sendungsbeginn und -ende sowie bei Fortsetzung einer Sendung nach einer Werbeunterbrechung eindeutig durch einen Hinweis über das Vorhandensein einer Produktplatzierung zu kennzeichnen sind, um jede Irreführung des Zuschauers zu verhindern. Da dies gegenständlich nicht passiert ist, liegt eine typische Verletzung des § 38 Abs. 2 Z 4 AMD-G vor.

Auch andere Strafausschließungsgründe liegen nicht vor. Mildernd zu berücksichtigen war die bisherige Unbescholtenheit des Beschuldigten sowie das reuige Geständnis und die Verfahrensdauer.

Die Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse der Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen. Ausgehend von der oben dargelegten Beweismäßigkeit wird der Strafbemessung ein Nettomonatsgehalt in Höhe von ca. EUR XXX zugrunde gelegt.

Unter Berücksichtigung dieser Strafbemessungsgrundsätze gelangt die KommAustria in Ausübung des Ermessens im Sinne des Gesetzes zu dem Ergebnis, dass hinsichtlich der gegenständlichen Verletzungen von § 64 Abs. 2 Z 6 AMD-G ein Betrag von jeweils EUR 200,- tat- und schuldangemessen ist.

Die verhängten Geldstrafen liegen damit am untersten Ende des Strafrahmens des § 64 Abs. 2 AMD-G, der bis EUR 10.000,- 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 sechs Wochen ist nicht zulässig. Sie ist ohne Bedachtnahme auf § 12 VStG nach den Regeln der Strafbemessung festzusetzen.

Die festgesetzten Geldstrafen befinden sich am untersten Ende des Strafrahmens. Davon ausgehend wurde auch die Ersatzfreiheitsstrafe mit lediglich vier Stunden verhängt.

4.7. Haftung der SportPass Medien GmbH

Gemäß § 9 Abs. 7 VStG haften juristische Personen und eingetragene Personengesellschaften sowie die in Abs. 3 genannten natürlichen Personen für die über die zur Vertretung nach außen Berufenen oder über einen verantwortlichen Beauftragten verhängten Geldstrafen, sonstige in Geld bemessene Unrechtsfolgen und die Verfahrenskosten zur ungeteilten Hand. Es war daher auszusprechen, dass die SportPass Medien GmbH für die über den Beschuldigten verhängte Geldstrafe sowie die auf die verhängte Strafe entfallenden Verfahrenskosten zur ungeteilten Hand haftet.

4.8. Verfahrenskosten

Gemäß § 64 Abs. 1 VStG ist in jedem Straferkenntnis auszusprechen, dass die 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 10,- Euro zu bemessen; bei Freiheitsstrafen ist zur Berechnung der Kosten ein Tag Freiheitsstrafe gleich 100,- Euro anzurechnen. Der Kostenbeitrag fließt der Gebietskörperschaft zu, die den Aufwand der Behörde zu tragen hat.

Vor diesem Hintergrund war auszusprechen, dass 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.

Sind Sie außerstande, die Kosten der Verteidigung ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten, so kann Ihnen das Verwaltungsgericht auf Antrag einen Verfahrenshilfeverteidiger/eine Verfahrenshilfeverteidigerin begeben (§ 40 iVm § 8a Verwaltungsgerichtsverfahrgesetz – VwGVG). Falls Sie innerhalb der Beschwerdefrist einen solchen Antrag, der in diesem Fall bei uns einzubringen ist, stellen, 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 Begebung 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:

<https://www.rtr.at/rtr/Kontakt/Amtstafel.de.html>

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

Kommunikationsbehörde Austria

Mag. Thomas Petz, LL.M.
Mitglied