

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 Austria



KommAustria
Kommunikationsbehörde Austria

XY
p.A. Krüger/Bauer Rechtsanwälte GmbH
Graben 14-15/B21
1010 Wien

--

Zahl (Bitte bei Antworten angeben!)	Sachbearbeiter/in	Durchwahl	Datum
KOA 1.170/18-015	Mag. Zykan, LL.M.	454	01.08.2018

Ermahnung

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 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 Regionalradio Tirol GmbH (FN 293405 d) in 6020 Innsbruck, Ing.-Ettel-Straße 30, zu verantworten, dass die Regionalradio Tirol GmbH im Zeitraum vom 15.12.2016 bis zum 04.05.2017 eine spätestens am 30.11.2016 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. 86/2015, iVm § 9 Abs. 1 VStG

Es wird jedoch von der Verhängung einer Strafe abgesehen und Ihnen eine **Ermahnung** erteilt.

Rechtsgrundlage: § 45 Abs. 1 letzter Satz des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 – VStG

Begründung:

1. Gang des Verfahrens

Mit rechtskräftigem Bescheid vom 19.09.2017, KOA 1.170/17-016, stellte die KommAustria gemäß § 25 Abs. 1 und 3 PrR-G fest, dass die Regionalradio Tirol GmbH die Bestimmung des § 22 Abs. 4 PrR-G dadurch verletzt hat, dass sie eine spätestens am 30.11.2016 erfolgte Änderung in ihren Eigentumsverhältnissen nicht binnen 14 Tagen ab Rechtswirksamkeit der Abtretung oder Anteilsübertragung der Regulierungsbehörde angezeigt hat.

Mit Schreiben vom 19.10.2017 teilte die Regionalradio Tirol GmbH mit, dass AB zum verantwortlichen Beauftragten gemäß § 9 Abs. 2 VStG für die Einhaltung der Bestimmungen des PrR-G bestellt worden sei. Er gehöre dem Kreis der Geschäftsführer an. Der in der dem Schreiben beigelegten Bestellungsurkunde vom 17.10.2017 schriftlich festgehaltene Bestellvorgang bilde die bereits bisher bestehende Praxis in der mit den anderen Geschäftsführern vereinbarten Verantwortlichkeit – auch zur Zeit des Verstoßes gemäß Bescheid der KommAustria vom 19.09.2017 – ab.

Mit Schreiben vom 10.01.2018 forderte die KommAustria die Regionalradio Tirol GmbH auf, Nachweise vorzulegen bzw. sonstige Beweismittel anzubieten, die der Behörde eine Überprüfung des Vorliegens einer wirksamen Bestellung von AB vor dem 15.12.2016 ermöglichen.

Mit Schreiben vom 16.01.2018 nahm die Regionalradio Tirol GmbH zur Bestellung von AB als verantwortlicher Beauftragter Stellung und legte unter anderem zum Beweis, dass dieser schon im verfahrensgegenständlichen Tatzeitraum als verantwortlicher Beauftragter bestellt war, den Ausdruck einer Presseaussendung der Regionalradio Tirol GmbH vom 21.10.2015, <http://www/>, vor.

Die KommAustria leitete in der Folge mit Schreiben vom 16.02.2018 gegen den Beschuldigten (sowie auch die weiteren Geschäftsführer der Regionalradio Tirol GmbH) wegen des Verdachts, er habe als Geschäftsführer und somit als gemäß § 9 Abs. 1 VStG zur Vertretung nach außen berufenes Organ der Regionalradio Tirol GmbH in 6020 Innsbruck, Ing.-Ettel-Straße 30, zu verantworten, dass die Regionalradio Tirol GmbH im Zeitraum vom 15.12.2016 bis zum 04.05.2017 eine spätestens am 30.11.2016 erfolgte Änderung in ihren Eigentumsverhältnissen nicht bei der Regulierungsbehörde angezeigt hat, ein Verwaltungsstrafverfahren ein und forderte diesen zur Rechtfertigung auf.

Mit Schreiben vom 27.02.2018 nahm der Beschuldigte zu der vorgehaltenen Verwaltungsübertretung Stellung. Er brachte im Wesentlichen vor, die Geschäftsführer der Regionalradio Tirol GmbH hätten gemäß § 9 Abs. 2 VStG aus ihrem Kreis AB als für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften des Privatradiogesetzes verantwortlichen Beauftragten bestellt. Er habe der Bestellung ausdrücklich zugestimmt. Der Beschuldigte verwies auf die Aussendung der Regionalradio Tirol GmbH vom 21.10.2015, <http://www/>. Aus dieser im Einvernehmen aller Geschäftsführer verfassten Mitteilung gehe hervor, dass aus der Geschäftsführung AB als Sprecher der Geschäftsführer Primus inter pares sei und den Bereich Redaktion verantworte. Damit sei er für die Einhaltung der Bestimmungen des PrR-G allein verantwortlich. Die weiteren Geschäftsführer seien für die Musik bzw. für den Verkauf verantwortlich bzw. in den letzten Jahren für die Regionalradio Tirol GmbH in keiner Weise operativ tätig gewesen.

2. Entscheidungsrelevanter Sachverhalt

Die Regionalradio Tirol GmbH war auf Grund des Bescheides der KommAustria vom 31.01.2008, KOA 1.170/08-001, Inhaberin einer Zulassung zur Veranstaltung von Hörfunk im Versorgungsgebiet „Tirol“ von 01.04.2008 bis zum 01.04.2018. Sie ist auf Grund des rechtskräftigen Bescheides der KommAustria vom 18.12.2017, KOA 1.170/17-017, Inhaberin einer Zulassung zur Veranstaltung von Hörfunk im Versorgungsgebiet „Tirol“ für die Dauer von 10 Jahren ab 02.04.2018.

Die Regionalradio Tirol GmbH steht im Alleineigentum der Schlüsselverlag J.S. Moser GmbH, welche wiederum eine 100%-ige Tochter der Moser Holding Aktiengesellschaft ist. Deren Gesellschafterin mit 75,01 % der Anteile ist die JS Moser Medienholding GmbH, die wiederum zu 100 % im Eigentum der JS

Moser Medien-Treuhand GmbH steht, deren einziger Gesellschafter im verfahrensgegenständlichen Zeitraum der Nachlass nach dem am 02.11.2016 verstorbenen IJ war.

Die JS Moser Medien-Treuhand GmbH hält die Anteile an der JS Moser Medienholding GmbH allerdings lediglich treuhändig für mehrere natürliche Personen. Eine dieser Personen, EF, ist am 12.07.2016 verstorben. Seine Anteile in der Höhe von 10,9158 % gingen mit rechtskräftiger Einantwortung spätestens am 30.11.2016 an seine Erbin, GH, welche bis dahin 4,9842 % der Anteile hielt, über, sodass diese nunmehr über 15,9 % der Anteile an der JS Moser Medienholding GmbH verfügt.

Mit Schreiben vom 05.05.2017 zeigte die Regionalradio Tirol GmbH der KommAustria diese Änderung in ihren Eigentumsverhältnissen an.

Mit rechtskräftigem Bescheid vom 19.09.2017, KOA 1.170/17-016, stellte die KommAustria gemäß § 25 Abs. 1 und 3 PrR-G fest, dass die Regionalradio Tirol GmbH die Bestimmung des § 22 Abs. 4 PrR-G dadurch verletzt hat, dass sie eine spätestens am 30.11.2016 erfolgte Änderung in ihren Eigentumsverhältnissen nicht binnen 14 Tagen ab Rechtswirksamkeit der Abtretung oder Anteilsübertragung der Regulierungsbehörde angezeigt hat.

Der Beschuldigte ist einer von vier Geschäftsführern der Regionalradio Tirol GmbH. Während des verfahrensgegenständlichen Tatzeitraums war für die Regionalradio Tirol GmbH im Hinblick auf die Einhaltung der Bestimmungen des PrR-G kein verantwortlicher Beauftragter gemäß § 9 Abs. 2 VStG bestellt.

3. Beweiswürdigung

Die Feststellungen zu den Zulassungen der Regionalradio Tirol GmbH zur Veranstaltung von Hörfunk ergeben sich aus den zitierten Bescheiden der KommAustria vom 31.01.2008, KOA 1.170/08-001, und vom 18.12.2017, KOA 1.170/17-017.

Die Feststellungen zu den Eigentumsverhältnissen ergeben sich insgesamt aus dem offenen Firmenbuch, aus der Anzeige der Eigentumsänderung der Regionalradio Tirol GmbH vom 05.05.2017 sowie aus der dieser beigelegten „Amtsbestätigung gemäß § 186 AußerstreitG“ vom 30.11.2016. Aus der Amtsbestätigung ergibt sich, dass die rechtskräftige Einantwortung in die Verlassenschaft nach EF zugunsten seiner Tochter und somit die Gesamtrechtsnachfolge in sein Vermögen, welches auch die von der JS Moser Medien-Treuhand GmbH treuhändig für EF gehaltenen Anteile an der JS Moser Medienholding GmbH enthielt, spätestens am Tag der Ausstellung der Amtsbestätigung, somit am 30.11.2016, erfolgt sein muss.

Die Feststellungen zur Anzeige der gegenständlichen Eigentumsänderung durch die Regionalradio Tirol GmbH vom 05.05.2017 ergeben sich aus dem im Akt des Rechtsverletzungsverfahrens befindlichen Schreiben der Regionalradio Tirol GmbH.

Die Feststellung, dass während des verfahrensgegenständlichen Tatzeitraums für die Regionalradio Tirol GmbH in Hinblick auf die Einhaltung der Bestimmungen des PrR-G kein verantwortlicher Beauftragter gemäß § 9 Abs. 2 VStG bestellt war, beruht auf folgenden Überlegungen: Wie sich aus den rechtlichen Ausführungen ergibt (vgl. 4.3), bedarf es zum Nachweis der Bestellung zum verantwortlichen Beauftragten jedenfalls eines Beweismittels, das aus der Zeit vor der Tatbegehung zu datieren und den Tatzeitpunkt zu erfassen hat. Die vorgelegte Bestellsurkunde vom 17.10.2017 – verbunden mit dem Hinweis, dass diese eine bestehende Praxis in der mit den anderen Geschäftsführern vereinbarten Verantwortlichkeit dokumentiere – genügt den in der zitierten Rechtsprechung statuierten Erfordernissen an Beweismittel in Bezug auf den verfahrensgegenständlichen Tatzeitraum nicht. Die Behauptung, dass diese Urkunde die bestehende Praxis dokumentiere, die auch im verfahrensgegenständlichen Tatzeitraum bestanden habe, soll durch die vom Beschuldigten vorgelegte Pressemeldung vom 21.10.2015 untermauert werden. Diese lautete – soweit wesentlich - auszugsweise:

„Tirols beliebtester Privatrado-Sender erhält eine neue Führungsspitze: Die langjährigen leitenden Mitarbeiter CD, AB und [der Beschuldigte] übernehmen ab sofort auch Verantwortung als Geschäftsführer von Life Radio Tirol. CD wird sich schwerpunktmäßig um Musik und Moderation, [der Beschuldigte] um den Verkauf kümmern. AB, der den Bereich Redaktion verantwortet, wird gleichzeitig die Funktion des Sprechers der Geschäftsführung bekleiden.

[...]“

Die Pressemeldung, welche vor dem verfahrensgegenständlichen Tatzeitraum datiert, beweist lediglich die Aufteilung der Geschäftsführungstätigkeiten und die Sprecherfunktion von AB, dokumentiert aber nicht eine Bestellung zum verantwortlichen Beauftragten (die mit einer Aufteilung der Geschäftsführungsaufgaben nach der allgemeinen Lebenserfahrung nicht zwingend einhergeht) und schon gar keine Zustimmung von AB zu einer solchen Bestellung (vgl. wiederum die unter 4.3 zitierte Rechtsprechung). Daher sind die vom Beschuldigten bereitgestellten Beweismittel nicht geeignet, die Bestellung von AB zum verantwortlichen Beauftragten im Sinne des § 9 Abs. 2 VStG vor dem verfahrensgegenständlichen Tatzeitraum nachzuweisen, weshalb die KommAustria davon auszugehen hatte, dass im Zeitraum der Tatbegehung kein Verantwortlicher Beauftragter für die Einhaltung der Bestimmungen des PrR-G für die Regionalradio Tirol GmbH bestellt war.

4. Rechtliche Beurteilung

4.1. Zuständigkeit der Behörde/Rechtsgrundlagen

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

Gemäß § 27 Abs. 1 Z 2 PrR-G begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit einer Geldstrafe bis zu 2.180 Euro 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:

„Treten Änderungen in den Eigentums- oder Mitgliederverhältnissen 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 Eigentums- und Mitgliederverhältnissen anzuzeigen.“

Die Übertragung der von der JS Moser Medien-Treuhand GmbH treuhändig für EF bzw. dessen Nachlass gehaltenen Anteile an der JS Moser Medienholding GmbH an dessen Erbin GH erfolgte mit rechtskräftiger Einantwortung in die Verlassenschaft. Ausweislich der Amtsbestätigung vom 30.11.2016 ist diese spätestens am 30.11.2016 erfolgt.

Die Änderung in den Eigentumsverhältnissen an der Rundfunkveranstalterin wurde der KommAustria entgegen § 22 Abs. 4 PrR-G nicht binnen 14 Tagen ab deren Rechtswirksamkeit mitgeteilt, sondern der KommAustria erst im Rahmen der Anzeige vom 05.05.2017 bekanntgegeben.

Soweit die Regionalradio Tirol GmbH im Rechtsverletzungsverfahren im Wesentlichen vorgebracht hat, dass einerseits Änderungen bei treuhändig gehaltenen Anteilen und andererseits Gesamtrechtsnachfolgen gar nicht tatbestandsmäßig im Sinne des § 22 Abs. 4 PrR-G sind, ist dem folgendes entgegenzuhalten:

In den Erläuternden Bemerkungen zur Regierungsvorlage zum Regionalradiogesetz (RRG, RV 1134 BlgNR

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, GZ 611.172/0001-BKS/2011 und GZ 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. Aus dem Wortlaut und der Systematik des § 22 Abs. 4 PrR-G ergibt sich nach dieser Rechtsprechung ferner, dass die 14-Tagesfrist auch für die Meldung von Änderungen indirekter Beteiligungen zur Anwendung kommt. Dabei ist es Sache des Rundfunkveranstalters, dafür Sorge zu treffen, dass er in der Lage ist, seinen Verpflichtungen nach dieser Vorschrift fristgerecht nachzukommen.

Die Bestimmung stellt auf Änderungen in den „Eigentums- oder Mitgliederverhältnissen“ ab, ohne dass es darauf ankommt, in welcher Art und Weise – insbesondere ob im Wege der Einzel- oder Gesamtrechtsnachfolge – dies geschieht. Der klare Wortlaut des § 22 Abs. 4 erster Satz PrR-G stellt überdies klar, dass nicht nur rechtsgeschäftliche Übertragungen („Abtretung“), sondern jegliche Art von „Anteilsübertragung“ von der Bestimmung erfasst werden, somit auch Übertragungen im Wege der Gesamtrechtsnachfolge tatbestandsmäßig sind.

Ebenso ist für die Anzeigepflicht irrelevant, ob die Anteile unmittelbar durch den wirtschaftlichen Eigentümer oder durch einen Treuhänder gehalten werden: Die Verpflichtung gemäß § 7 Abs. 4 PrR-G, Treuhandverhältnisse offenzulegen, hat nämlich den Zweck, die wahren Eigentums- und damit Machtverhältnisse des Rundfunkveranstalters transparent zu machen. Im Hinblick auf die Zielsetzung der Offenlegung von Eigentumsverhältnissen, Umgehungsversuche und Verschleierungskonstruktionen hintanzuhalten, ist davon auszugehen, dass treuhändisch gehaltene Anteile wie Anteile des Treugebers zu behandeln sind (vgl. in diesem Sinne *Kogler/Trainer/Truppe*, Österreichische Rundfunkgesetze⁴, 693). Vor dem Hintergrund des Zwecks der Vorschrift des § 22 Abs. 4 PrR-G kann die Formulierung „*Änderungen in den Eigentumsverhältnissen*“ somit nur so verstanden werden, dass alle die Eigentümerstruktur des Hörfunkveranstalters betreffenden, gemäß §§ 7 bis 9 PrR-G relevanten Umstände anzuzeigen sind, da bei einer anderen Auslegung der Zweck der Vorschrift, nämlich die Ermöglichung der Überprüfung der Einhaltung der §§ 7 bis 9 PrR-G auch nach Zulassungserteilung, vereitelt würde.

Die Regionalradio Tirol GmbH hat somit durch die verspätete Anzeige der Änderungen in ihren Eigentumsverhältnissen gegen die Bestimmung des § 22 Abs. 4 PrR-G verstoßen. Es liegt daher, wie mit Bescheid der KommAustria vom 19.09.2017, KOA 1.170/17-016, festgestellt, eine Verletzung des § 22 Abs. 4 PrR-G vor.

Angesichts des festgestellten Sachverhalts und der rechtskräftig gegenüber der Regionalradio Tirol GmbH festgestellten Verletzung des § 22 Abs. 4 PrR-G ist der Tatbestand des § 27 Abs. 1 Z 2 PrR-G 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 jedenfalls am 15.12.2016 – 14 Tage nach Eintritt der Rechtswirksamkeit der spätestens am 30.11.2016 erfolgten Anteilsübertragung – und dauerte bis zum Tag vor der Anzeige vom 05.05.2017 an, sodass der Tatzeitraum vom 15.12.2016 bis zum 04.05.2017 andauerte.

4.3. Zur strafrechtlichen Verantwortlichkeit des Beschuldigten

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

Ein verantwortlicher Beauftragter für die Einhaltung der Anzeigeverpflichtung nach § 22 Abs. 4 PrR-G war nicht bestellt: Die Bestellung eines verantwortlichen Beauftragten erfordert in allen Fällen eine entsprechende Vereinbarung, also eine – nicht notwendig zeitgleich erfolgende – übereinstimmende Willenserklärung von Beauftragendem und Beauftragtem; (erst) mit Zustimmung des Beauftragten wird die Bestellung rechtswirksam. Bloße einseitige Bestellungen/Beauftragungen sind daher unzureichend und jedenfalls wirkungslos. Die Bestellung ist in allen Fällen des § 9 VStG formfrei. Erforderlich ist gemäß § 9 Abs. 4 VStG nur die Nachweislichkeit der Zustimmung des verantwortlichen Beauftragten. Der entsprechende Nachweis hat jedenfalls aus der Zeit vor der Tatbegehung zu datieren und den Tatzeitpunkt zu erfassen. (vgl. *Lewisch in Lewisch/Fister/Weilguni*, VStG² § 9, Rz 25 f. [Stand 1.5.2017, rdb.at], mit Nachweisen aus der Rechtsprechung).

Bei einer schlichten Aufgabenverteilung unter mehreren Geschäftsführern einer GmbH handelt es sich für sich genommen ohne Hinzutreten eines hinreichend erkennbaren Übertragungsaktes mit allen damit verbundenen Rechten und Pflichten nicht um eine Bestellung zum verantwortlichen Beauftragten gemäß § 9 Abs. 2 erster Satz VStG, sondern um eine interne Aufteilung von Zuständigkeiten im Unternehmen, die die verwaltungsstrafrechtliche Verantwortlichkeit der (Mit)Geschäftsführer nicht berührt (vgl. VwGH 23.03.2018, Ra 2016/02/0002, mwN).

Wie in der Beweiswürdigung (vgl. oben 3.) ausgeführt, hat der Beschuldigte im Sinne der genannten Rechtsprechung mit seinem Hinweis auf die Pressemeldung vom 21.10.2015 nicht nachweisen können, dass AB im verfahrensgegenständlichen Zeitraum zum verantwortlichen Beauftragten der Regionalradio Tirol GmbH im Sinne des § 9 Abs. 2 VStG bestellt war, was eine Verantwortung seiner Mitgeschäftsführer im Sinne des § 9 Abs. 1 VStG ausgeschlossen hätte. Den Beschuldigten trifft somit – ebenso wie seine Mitgeschäftsführer – als zur Vertretung nach außen Berufenem und somit gemäß § 9 Abs. 1 VStG für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften strafrechtlich Verantwortlichen die Pflicht, die Einhaltung der Rechtsvorschriften durch den Hörfunkveranstalter zu gewährleisten. Er hat damit die der Regionalradio Tirol GmbH zurechenbare Verwaltungsübertretung zu verantworten. Der Beschuldigte war im Tatzeitraum Geschäftsführer der Hörfunkveranstalterin im Sinne des § 9 Abs. 1 VStG, sodass er im Tatzeitraum für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften – im gegenständlichen Fall der Bestimmung des § 22 Abs. 4 PrR-G – verantwortlich war.

4.4. Zum subjektiven Tatbestand – Verschulden des Beschuldigten

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

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

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

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

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

Was die innere Tatseite anlangt, ist zunächst festzuhalten, dass es sich bei der vorgeworfenen Übertretung gemäß § 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. Das bedeutet aber, dass der Beschuldigte alles initiativ darzulegen hat, was für seine Entlastung spricht. Dazu bedarf es etwa der Darlegung, dass er im Betrieb ein wirksames Kontrollsystem eingerichtet hat, sodass er unter vorhersehbaren Verhältnissen mit gutem Grund die Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften erwarten konnte (vgl. VwGH 27.04.2011, Zl. 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, Zl. 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, Zl. 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 Zusammenhang mit der Vermutung gemäß § 5 Abs. 1 zweiter Satz VStG hat der Beschuldigte initiativ alles darzulegen, was für seine Entlastung spricht (vgl. etwa VwGH 07.04.2016, Zl. Ra 2015/08/0217). Der Beschuldigte hat hierzu nichts vorgebracht.

Die Schuldvermutung gemäß § 5 Abs. 1 zweiter Satz VStG wurde somit nicht widerlegt, sodass von Fahrlässigkeit auszugehen ist. Der Beschuldigte hat zu verantworten, dass die Regionalradio Tirol GmbH die gegenständlich Eigentumsänderung entgegen § 22 Abs. 4 PrR-G nicht rechtzeitig angezeigt hat, und hat daher jedenfalls fahrlässig die Verwaltungsübertretung nach § 27 Abs. 1 Z 2 PrR-G begangen.

Gemäß § 45 Abs. 1 Z 4 VStG hat die Behörde von der Einleitung oder Fortsetzung 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.

Dies entspricht der Bestimmung des § 21 VStG vor der Novellierung durch BGBl. I Nr. 33/2013. Nach den Erläuterungen kann davon ausgegangen werden, dass mit der Neuformulierung keine inhaltliche Änderung der Bestimmungen zum Absehen von der Einleitung oder Fortführung eines Strafverfahrens bzw. zur Erteilung einer Ermahnung beabsichtigt war. Soweit in § 45 Abs. 1 Z 4 VStG 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.

Nach ständiger Rechtsprechung des VwGH müssen die beiden Tatbestandsmerkmale geringfügiges Verschulden des Beschuldigten sowie geringe Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und der Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat kumulativ vorliegen, damit von der Strafe abgesehen werden kann.

Gegenständlich wurde die Anzeige der Eigentumsänderung auf einer höheren Beteiligungsebene zwar verspätet eingebracht; dennoch hat die Regionalradio Tirol GmbH der Behörde die aktuellen Eigentumsverhältnisse von sich aus mitgeteilt. Damit war also zumindest eine vollständige – wenn auch nach dem Gesagten nicht rechtzeitige – Information seitens der Gesellschafter über Änderungen in den Eigentumsverhältnissen etabliert, womit ein geringer Grad des Verschuldens anzunehmen ist.

Zur zweiten Voraussetzung gemäß § 45 Abs. 1 Z 4 VStG „geringe Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat“ (entspricht nach dem Gesagten dem früheren „unbedeutende Folgen der Tat“) ist auszuführen, dass es sich bei der gegenständlichen Eigentumsänderung um geringfügige Verschiebungen der Anteile natürlicher Personen auf der höchsten Eigentumsebene (innerhalb der Eigentümerfamilie, wobei die Person, die im Rahmen des verfahrensgegenständlichen Vorgangs Anteile im Erbweg erworben hat, ohnehin schon bisher Anteile an der in Frage stehende Gesellschaft innehatte) gehandelt hat, die keine im Sinne des PrR-G problematische Konstellation (§§ 8 und 9 PrR-G) zur Folge hatte. Insofern blieben auch die Folgen der Tat unbedeutend.

Nach der Rechtsprechung kommt der Behörde hinsichtlich der Erteilung einer Ermahnung kein Ermessen zu, sondern der Beschuldigte hat, wenn die gesetzlichen Voraussetzungen vorliegen, einen Anspruch darauf, dass von der Bestimmung Gebrauch gemacht wird (vgl. *Walter/Thienel*, *Verwaltungsverfahren II*², E 81 zu § 21 VStG).

Es war somit gemäß § 45 Abs. 1 Z 4 VStG von der Verhängung einer Strafe abzusehen.

Der Ausspruch einer Ermahnung gegenüber dem Beschuldigten in seiner Funktion als Geschäftsführer der Hörfunkveranstalterin Regionalradio Tirol GmbH erscheint jedoch erforderlich, um ihn von weiteren strafbaren Handlungen gleicher Art abzuhalten und nachdrücklich an seine umfassenden Aufsichts- und Kontrollpflichten zu erinnern. Diese spezialpräventive Notwendigkeit besteht unabhängig davon, dass es im konkreten Fall nunmehr bei der Regionalradio Tirol GmbH einen verantwortlichen Beauftragten für die Einhaltung der Vorschriften nach dem PrR-G im Sinne des § 9 Abs. 2 VStG gibt.

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. 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, falls die Behörde von der Erlassung einer Beschwerdeentscheidung absieht, 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/de/rtr/amtstafel>

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)