

# TE Bvwg Erkenntnis 2018/1/2 W120 2137784-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 02.01.2018

## Entscheidungsdatum

02.01.2018

## Norm

B-VG Art.133 Abs4  
TKG 2003 §107 Abs2 Z1  
TKG 2003 §107 Abs3  
TKG 2003 §109 Abs3 Z20  
TKG 2003 §113 Abs5a  
VStG 1950 §19 Abs1  
VStG 1950 §19 Abs2  
VStG 1950 §21  
VStG 1950 §45 Abs1  
VStG 1950 §45 Abs1 Z4  
VStG 1950 §5  
VStG 1950 §64  
VStG 1950 §9 Abs1  
VStG 1950 §9 Abs7  
VwGVG §24  
VwGVG §28 Abs1  
VwGVG §28 Abs2  
VwGVG §38  
VwGVG §50 Abs1  
VwGVG §52 Abs1  
VwGVG §52 Abs2  
VwGVG §52 Abs6

1. B-VG Art. 133 heute
2. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2019 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
3. B-VG Art. 133 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
4. B-VG Art. 133 gültig von 25.05.2018 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
5. B-VG Art. 133 gültig von 01.08.2014 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 164/2013
6. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2014 bis 31.07.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
7. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003

8. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.1975 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 444/1974
9. B-VG Art. 133 gültig von 25.12.1946 bis 31.12.1974 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 211/1946
10. B-VG Art. 133 gültig von 19.12.1945 bis 24.12.1946 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
11. B-VG Art. 133 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934

1. TKG 2003 § 107 gültig von 01.12.2018 bis 31.10.2021 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 190/2021
2. TKG 2003 § 107 gültig von 22.11.2011 bis 30.11.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 102/2011
3. TKG 2003 § 107 gültig von 29.04.2011 bis 21.11.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 23/2011
4. TKG 2003 § 107 gültig von 01.03.2006 bis 28.04.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 133/2005
5. TKG 2003 § 107 gültig von 20.08.2003 bis 28.02.2006

1. TKG 2003 § 107 gültig von 01.12.2018 bis 31.10.2021 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 190/2021
2. TKG 2003 § 107 gültig von 22.11.2011 bis 30.11.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 102/2011
3. TKG 2003 § 107 gültig von 29.04.2011 bis 21.11.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 23/2011
4. TKG 2003 § 107 gültig von 01.03.2006 bis 28.04.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 133/2005
5. TKG 2003 § 107 gültig von 20.08.2003 bis 28.02.2006

1. TKG 2003 § 109 gültig von 01.01.2021 bis 31.10.2021 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 190/2021
2. TKG 2003 § 109 gültig von 22.03.2020 bis 31.12.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 16/2020
3. TKG 2003 § 109 gültig von 01.01.2020 bis 15.03.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/2018
4. TKG 2003 § 109 gültig von 01.01.2019 bis 31.12.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/2018
5. TKG 2003 § 109 gültig von 01.01.2019 bis 30.11.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 29/2018
6. TKG 2003 § 109 gültig von 01.12.2018 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/2018
7. TKG 2003 § 109 gültig von 01.06.2018 bis 30.11.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 27/2018
8. TKG 2003 § 109 gültig von 27.11.2015 bis 31.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 134/2015
9. TKG 2003 § 109 gültig von 01.07.2014 bis 26.11.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 44/2014
10. TKG 2003 § 109 gültig von 22.11.2011 bis 30.06.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 102/2011
11. TKG 2003 § 109 gültig von 19.05.2011 bis 21.11.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 27/2011
12. TKG 2003 § 109 gültig von 29.04.2011 bis 18.05.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 23/2011
13. TKG 2003 § 109 gültig von 16.07.2009 bis 28.04.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 65/2009
14. TKG 2003 § 109 gültig von 01.03.2006 bis 15.07.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 133/2005
15. TKG 2003 § 109 gültig von 20.08.2003 bis 28.02.2006

1. TKG 2003 § 113 gültig von 01.01.2020 bis 31.10.2021 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 190/2021
2. TKG 2003 § 113 gültig von 01.12.2018 bis 31.12.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/2018
3. TKG 2003 § 113 gültig von 01.01.2014 bis 30.11.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 96/2013
4. TKG 2003 § 113 gültig von 22.11.2011 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 102/2011
5. TKG 2003 § 113 gültig von 16.07.2009 bis 21.11.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 65/2009
6. TKG 2003 § 113 gültig von 20.08.2003 bis 15.07.2009

1. VStG 1950 § 19 gültig von 01.03.1978 bis 31.01.1991 wiederverlautbart durch BGBl. Nr. 52/1991

1. VStG 1950 § 19 gültig von 01.03.1978 bis 31.01.1991 wiederverlautbart durch BGBl. Nr. 52/1991

1. VStG 1950 § 21 gültig von 17.08.1971 bis 31.01.1991 wiederverlautbart durch BGBl. Nr. 52/1991

1. VStG 1950 § 45 gültig von 01.07.1988 bis 31.01.1991 wiederverlautbart durch BGBl. Nr. 52/1991

2. VStG 1950 § 45 gültig von 01.09.1950 bis 30.06.1988

1. VStG 1950 § 45 gültig von 01.07.1988 bis 31.01.1991 wiederverlautbart durch BGBl. Nr. 52/1991

2. VStG 1950 § 45 gültig von 01.09.1950 bis 30.06.1988

1. VStG 1950 § 5 gültig von 01.07.1988 bis 31.01.1991 wiederverlautbart durch BGBl. Nr. 52/1991

2. VStG 1950 § 5 gültig von 01.09.1950 bis 30.06.1988

1. VStG 1950 § 64 gültig von 01.01.1991 bis 31.01.1991 wiederverlautbart durch BGBl. Nr. 52/1991

2. VStG 1950 § 64 gültig von 01.07.1988 bis 31.12.1990 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 516/1987

3. VStG 1950 § 64 gültig von 01.01.1965 bis 30.06.1988 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 275/1964

1. VStG 1950 § 9 gültig von 01.04.1983 bis 31.01.1991 wiederverlautbart durch BGBl. Nr. 52/1991

1. VStG 1950 § 9 gültig von 01.04.1983 bis 31.01.1991 wiederverlautbart durch BGBl. Nr. 52/1991

1. VwGVG § 24 heute

2. VwGVG § 24 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017

3. VwGVG § 24 gültig von 01.01.2017 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 24/2017

4. VwGVG § 24 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2016

1. VwGVG § 28 heute

2. VwGVG § 28 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017

3. VwGVG § 28 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2018

1. VwGVG § 28 heute

2. VwGVG § 28 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017

3. VwGVG § 28 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2018

1. VwGVG § 38 heute

2. VwGVG § 38 gültig ab 01.01.2014

1. VwGVG § 50 heute

2. VwGVG § 50 gültig ab 01.09.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 57/2018

3. VwGVG § 50 gültig von 01.01.2017 bis 31.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 24/2017

4. VwGVG § 50 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2016

1. VwGVG § 52 heute

2. VwGVG § 52 gültig ab 01.09.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 57/2018

3. VwGVG § 52 gültig von 01.01.2014 bis 31.08.2018

1. VwGVG § 52 heute

2. VwGVG § 52 gültig ab 01.09.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 57/2018

3. VwGVG § 52 gültig von 01.01.2014 bis 31.08.2018

1. VwGVG § 52 heute

2. VwGVG § 52 gültig ab 01.09.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 57/2018

3. VwGVG § 52 gültig von 01.01.2014 bis 31.08.2018

## **Spruch**

W120 2137784-1/6E

W120 2137872-1/6E

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesverwaltungsgericht erkennt durch den Richter Dr. Christian Eisner als Einzelrichter über die Beschwerde der 1. XXXX als zur Vertretung der XXXX nach außen berufene Person und der 2. XXXX gegen das Straferkenntnis des Fernmeldebüros für Steiermark und Kärnten vom 14.09.2016, BMVIT-636.540/0115-III/FBG/2016, nach Durchführung einer öffentlich mündlichen Verhandlung am 13.12.2016 zu Recht: Das Bundesverwaltungsgericht erkennt durch den Richter Dr. Christian Eisner als Einzelrichter über die Beschwerde der 1. römisch 40 als zur Vertretung der römisch 40 nach außen berufene Person und der 2. römisch 40 gegen das Straferkenntnis des Fernmeldebüros für Steiermark und Kärnten vom 14.09.2016, BMVIT-636.540/0115-III/FBG/2016, nach Durchführung einer öffentlich mündlichen Verhandlung am 13.12.2016 zu Recht:

A)

I. Die Beschwerde wird gemäß § 50 Abs. 1 VwGVG iVm § 107 Abs. 2 Z 1 TKG 2003 idF BGBl. I Nr. 102/2011 iVm § 109 Abs. 3 Z 20 TKG 2003 idF BGBl. I Nr. 134/2015 als unbegründet abgewiesen. römisch eins. Die Beschwerde wird gemäß Paragraph 50, Absatz eins, VwGVG in Verbindung mit Paragraph 107, Absatz 2, Ziffer eins, TKG 2003 in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 102 aus 2011, in Verbindung mit Paragraph 109, Absatz 3, Ziffer 20, TKG 2003 in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 134 aus 2015, als unbegründet abgewiesen.

II. Gemäß § 52 Abs. 1, 2 und 6 VwGVG hat die Erstbeschwerdeführerin einen Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens in der Höhe von EUR 60,-- binnen zwei Wochen ab Zustellung dieses Erkenntnisses zu leisten.römisch zwei. Gemäß Paragraph 52, Absatz eins, 2 und 6 VwGVG hat die Erstbeschwerdeführerin einen Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens in der Höhe von EUR 60,-- binnen zwei Wochen ab Zustellung dieses Erkenntnisses zu leisten.

III. Gemäß § 38 VwGVG iVm § 9 Abs. 7 VStG haftet die zweitbeschwerdeführende Partei für die der Erstbeschwerdeführerin in Spruchpunkt A) II. auferlegten Kosten des Strafverfahrens im angeführten Ausmaß zur ungeteilten Hand.römisch drei. Gemäß Paragraph 38, VwGVG in Verbindung mit Paragraph 9, Absatz 7, VStG haftet die zweitbeschwerdeführende Partei für die der Erstbeschwerdeführerin in Spruchpunkt A) römisch zwei. auferlegten Kosten des Strafverfahrens im angeführten Ausmaß zur ungeteilten Hand.

B)

Die ordentliche Revision ist nicht zulässig.

### **Text**

#### **ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:**

I. Verfahrensgang:römisch eins. Verfahrensgang:

1. Mit dem angefochtenen Straferkenntnis entschied die belangte

Behörde wie folgt:

" XXXX , geb. am XXXX , hat gem. § 9 Verwaltungsstrafgesetz,BGBl 52/1991 i.d.g.F., als handelsrechtliche Geschäftsführerin zur Vertretung der Firma XXXX am Standort , XXXX nach außen berufene Person (Firmenbuchnummer XXXX ) zu verantworten, dass diese entgegen § 107 Abs 2 Z 1 Telekommunikationsgesetz, BGBl I 70/2003, i.d.F. BGBl I 134/2015, eine elektronische Post zu Zwecken der Direktwerbung ohne vorherige Einwilligung des Empfängers zugesendet hat, indem diese, ausgehend von der E-Mail-Adresse XXXX , an XXXX in XXXX an die E-Mail-Adresse XXXX am 16.4.2016 um 19.48 Uhr eine E-Mail-Nachricht mit dem Betreff ,ONLINE-VERSTEIGERUNG XXXX endend am 19.4.2016 ab 9 Uhr', ua. Informationen betreffend die Online-Versteigerung von Geräten der Firma XXXX und einen Hinweis auf die Web-Seite XXXX beinhaltend, zugesendet hat."" römisch 40 , geb. am römisch 40 , hat gem. Paragraph 9, Verwaltungsstrafgesetz, Bundesgesetzblatt 52 aus 1991, i.d.g.F., als handelsrechtliche Geschäftsführerin zur Vertretung der Firma römisch 40 am Standort , römisch 40 nach außen berufene Person (Firmenbuchnummer römisch 40 ) zu verantworten, dass diese entgegen Paragraph 107, Absatz 2, Ziffer eins, Telekommunikationsgesetz, Bundesgesetzblatt Teil eins, 70 aus 2003,, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, 134 aus 2015,, eine elektronische Post zu Zwecken der Direktwerbung ohne vorherige Einwilligung des Empfängers zugesendet hat, indem diese, ausgehend von der E-Mail-Adresse römisch 40 , an römisch 40 in römisch 40 an die E-Mail-Adresse römisch 40 am 16.4.2016 um 19.48 Uhr eine E-Mail-Nachricht mit dem Betreff ,ONLINE-VERSTEIGERUNG römisch 40 endend am 19.4.2016 ab 9 Uhr', ua. Informationen betreffend die Online-Versteigerung von Geräten der Firma römisch 40 und einen Hinweis auf die Web-Seite römisch 40 beinhaltend, zugesendet hat."

Wegen Begehung einer Verwaltungsübertretung nach § 109 Abs. 3 Z 20 TKG 2003 wurde über die Erstbeschwerdeführerin eine Geldstrafe in der Höhe von EUR 300,-- (Ersatzfreiheitsstrafe 3 Tage) verhängt. Samt dem Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens in Höhe von EUR 30,-- (§ 64 VStG) betrug der zu zahlende Gesamtbetrag insgesamt EUR 330,--. Gemäß § 9 Abs. 7 VStG wurde verfügt, dass die zweitbeschwerdeführende Partei für die verhängte Geldstrafe und die Verfahrenskosten im angeführten Ausmaß zur ungeteilten Hand zu haften habe.Wegen Begehung einer Verwaltungsübertretung nach Paragraph 109, Absatz 3, Ziffer 20, TKG 2003 wurde über die Erstbeschwerdeführerin eine Geldstrafe in der Höhe von EUR 300,-- (Ersatzfreiheitsstrafe 3 Tage) verhängt. Samt dem Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens in Höhe von EUR 30,-- (Paragraph 64, VStG) betrug der zu zahlende Gesamtbetrag insgesamt EUR 330,--. Gemäß Paragraph 9, Absatz 7, VStG wurde verfügt, dass die zweitbeschwerdeführende Partei für die verhängte Geldstrafe und die Verfahrenskosten im angeführten Ausmaß zur ungeteilten Hand zu haften habe.

2. In ihrer Begründung führte die belangte Behörde insbesondere aus:

2.1. XXXX , Inhaber der E-Mail-Adresse XXXX , habe der belangten Behörde mit Anzeige vom 16.04.2016 ua mitgeteilt, dass er das im Spruch des Straferkenntnisses genannte E-Mail ohne seine vorherige Einwilligung erhalten habe.

Verantwortlich für die Versendung dieser E-Mail-Nachricht sei die zweitbeschwerdeführende Partei gewesen. 2.1. römisch 40, Inhaber der E-Mail-Adresse römisch 40, habe der belangten Behörde mit Anzeige vom 16.04.2016 ua mitgeteilt, dass er das im Spruch des Straferkenntnisses genannte E-Mail ohne seine vorherige Einwilligung erhalten habe. Verantwortlich für die Versendung dieser E-Mail-Nachricht sei die zweitbeschwerdeführende Partei gewesen.

2.2. Mit Schreiben vom 19.04.2016 sei die Erstbeschwerdeführerin zur Rechtfertigung aufgefordert worden. In ihrer Rechtfertigung sei ua folgender Antrag gestellt worden:

"[ ]

#### ANTRAG

den Anzeiger XXXX zeugenschaftlich einzuvernehmen und hinsichtlich der gegenständlichen E-Mail die IP-Adresse des Versenders abzufragen, um nachzuvollziehen, ob das gegenständliche E-Mail tatsächlich von der XXXX versendet wurde. den Anzeiger römisch 40 zeugenschaftlich einzuvernehmen und hinsichtlich der gegenständlichen E-Mail die IP-Adresse des Versenders abzufragen, um nachzuvollziehen, ob das gegenständliche E-Mail tatsächlich von der römisch 40 versendet wurde.

Die XXXX versendet E-Mail üblicherweise nur an eigene Kunden. Die römisch 40 versendet E-Mail üblicherweise nur an eigene Kunden.

[ ]"

Der Empfänger habe der belangten Behörde in weiterer Folge mitgeteilt, dass ihm die gegenständliche E-Mail-Nachricht nicht mehr vorliege, da er diese nach der Erstattung der Anzeige gelöscht habe. Diese sei vom System nach 30 Tagen automatisch aus dem Papierkorb entfernt worden.

2.3. Es sei festzustellen, dass die Erstbeschwerdeführerin es als Geschäftsführerin der zweitbeschwerdeführenden Partei jedenfalls zu verantworten habe, dass die im Spruch des Straferkenntnisses genannte E-Mail-Nachricht zu Zwecken der Direktwerbung ohne vorherige Einwilligung an die im Spruch des Straferkenntnisses genannte E-Mail-Adresse übermittelt worden sei.

Die Zusendung des vorliegenden E-Mails erfülle daher das Kriterium der elektronischen Post zu Zwecken der Direktwerbung.

Aufgrund der glaubwürdigen Angaben des Empfängers gehe die belangte Behörde davon aus, dass keine vorherige Einwilligung zum Erhalt der Nachricht vorliege. Von der Erstbeschwerdeführerin werde dies auch nicht behauptet.

Vielmehr gebe die Erstbeschwerdeführerin in ihrer Rechtfertigung an, dass das vorliegende E-Mail auf ihrem Server nicht gefunden worden sei. Möglicherweise handle es sich um ein Phishing-Mail, da die zweitbeschwerdeführende Partei üblicherweise nur an eigene Kunden E-Mails versenden würde. Dem sei entgegenzuhalten, dass gegen die Erstbeschwerdeführerin im Jahre 2011 ein Verwaltungsstrafverfahren wegen Übertretung gemäß § 107 Abs. 2 Z 1 TKG 2003 eingeleitet und mit einer Ermahnung abgeschlossen worden sei. Alleine die Tatsache, dass das vorliegende E-Mail auf dem Server der zweitbeschwerdeführenden Partei nicht auffindbar gewesen sei, sei kein Beweis dafür, dass dieses nicht an den Anzeiger versendet worden sei. Es sei der Erstbeschwerdeführerin durch ihre Ausführungen nicht gelungen, den gegen sie gerichteten Vorwurf zu entkräften, zumal sie den Verdacht, dass es sich beim vorliegenden E-Mail um ein Phishing-Mail handeln könne, nicht entsprechend begründet habe. Vielmehr gebe die Erstbeschwerdeführerin in ihrer Rechtfertigung an, dass das vorliegende E-Mail auf ihrem Server nicht gefunden worden sei. Möglicherweise handle es sich um ein Phishing-Mail, da die zweitbeschwerdeführende Partei üblicherweise nur an eigene Kunden E-Mails versenden würde. Dem sei entgegenzuhalten, dass gegen die Erstbeschwerdeführerin im Jahre 2011 ein Verwaltungsstrafverfahren wegen Übertretung gemäß Paragraph 107, Absatz 2, Ziffer eins, TKG 2003 eingeleitet und mit einer Ermahnung abgeschlossen worden sei. Alleine die Tatsache, dass das vorliegende E-Mail auf dem Server der zweitbeschwerdeführenden Partei nicht auffindbar gewesen sei, sei kein Beweis dafür, dass dieses nicht an den Anzeiger versendet worden sei. Es sei der Erstbeschwerdeführerin durch ihre Ausführungen nicht gelungen, den gegen sie gerichteten Vorwurf zu entkräften, zumal sie den Verdacht, dass es sich beim vorliegenden E-Mail um ein Phishing-Mail handeln könne, nicht entsprechend begründet habe.

Durch die von der Erstbeschwerdeführerin zu verantwortende Zusendung per E-Mail an den im Spruch des Straferkenntnisses angeführten Empfänger sei der Erstbeschwerdeführerin somit der objektive Tatbestand des § 107

Abs. 2 Z 1 TKG 2003 anzulasten. Durch die von der Erstbeschwerdeführerin zu verantwortende Zusendung per E-Mail an den im Spruch des Straferkenntnisses angeführten Empfänger sei der Erstbeschwerdeführerin somit der objektive Tatbestand des Paragraph 107, Absatz 2, Ziffer eins, TKG 2003 anzulasten.

2.4. Hinsichtlich der subjektiven Tatseite sei auszuführen, dass es der Erstbeschwerdeführerin zumutbar gewesen wäre, durch ein wirksames Informations- und Kontrollsystem sicherzustellen, dass ein E-Mail-Versand durch ihre Mitarbeiter nur bei Vorliegen einer vorherigen Einwilligung des Empfängers erfolge. Es sei ihr daher Fahrlässigkeit vorzuwerfen.

2.5. Bei der Bemessung der Strafe sei auf § 19 VStG Bedacht zu nehmen. 2.5. Bei der Bemessung der Strafe sei auf Paragraph 19, VStG Bedacht zu nehmen.

Die Erstbeschwerdeführerin habe keine Angaben bezüglich ihrer Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse gemacht. Es habe daher eine Schätzung vorgenommen werden müssen.

Die verhängte Strafe erscheine tat- und schuldangemessen und auch bei Vorliegen ungünstiger wirtschaftlicher Verhältnisse als keinesfalls überhöht. Es würden weder Milderungs- noch Erschwerungsgründe vorliegen.

3. Gegen dieses Straferkenntnis erhoben die Beschwerdeführer fristgerecht Beschwerde, in welcher im Wesentlichen Folgendes ausgeführt wurde:

Bereits in der Stellungnahme vom 22.06.2016 sei seitens der Beschwerdeführer dargelegt worden, dass das E-Mail auf dem Server der zweitbeschwerdeführenden Partei nicht aufgefunden werden könne.

Um sicherzustellen, dass die Erstbeschwerdeführerin das Versenden des gegenständlichen

E-Mails zu verantworten habe, wäre daher abzufragen gewesen, ob dieses überhaupt vom Server der zweitbeschwerdeführenden Partei stamme. Dies wäre durch die Rückverfolgung der E-Mail-Adresse auf die zugehörige IP-Adresse möglich gewesen, nämlich anhand der Daten des originalen E-Mails. Handle es sich um ein Phishing-Mail, so wäre diesbezüglich die IP-Adresse der zweitbeschwerdeführenden Partei nicht mit dem E-Mail verknüpft.

Dem gegenständlichen Verwaltungsstrafverfahren sei lediglich zu entnehmen, dass das inkriminierte E-Mail – im originalen Sendeformat – nicht mehr vorhanden sei. Eine IP-Adresse des Absenders werde daher nicht mehr feststellbar sein.

Auch im Anwendungsbereich des § 5 VStG sei die objektive Übertretung von der belangten Behörde festzustellen und sei eine Beweislastumkehr nicht vorzunehmen. Auch im Anwendungsbereich des Paragraph 5, VStG sei die objektive Übertretung von der belangten Behörde festzustellen und sei eine Beweislastumkehr nicht vorzunehmen.

Die belangte Behörde erkenne, wie weitreichend mittlerweile der Missbrauch von Daten im Internet voranschreite, eine Vorverurteilung der Erstbeschwerdeführerin mit dem gegenständlichen Straferkenntnis – ohne dass Beweise aus irgendeiner Richtung vorliegen würden – entspreche nicht der Rechtsordnung. Um eine Strafbarkeit auszulösen, müsse das E-Mail in jedem Fall vom Server der zweitbeschwerdeführenden Partei stammen.

Dass die belangte Behörde die Beweislast auf die Seite der Erstbeschwerdeführerin lege, sei nicht mit den rechtlichen Gegebenheiten in Einklang zu bringen.

Es werde daher der Antrag gestellt, der Beschwerde Folge zu geben und das gegenständliche Straferkenntnis ersatzlos zu beheben.

4. Mit hg am 20.10.2016 eingelangter Beschwerdevorlage übermittelte die belangte Behörde dem Bundesverwaltungsgericht den vorliegenden Verwaltungsakt.

5. Am 13.12.2016 fand vor dem Bundesverwaltungsgericht eine öffentliche mündliche Verhandlung statt, an welcher die Erstbeschwerdeführerin (BF), die zweitbeschwerdeführende Partei (wVP), deren Rechtsvertreter (RV), ein Zeuge (Z) sowie ein Vertreter der belangten Behörde (BehV) teilnahmen. Im Rahmen der Verhandlung wurde auszugsweise Folgendes erörtert:

"[ ]

R: Ist Ihrem Unternehmen die E-Mailadresse XXXX zuzurechnen? R: Ist Ihrem Unternehmen die E-Mailadresse römisch 40 zuzurechnen?

BF: Ja.

R: Was ist ihr Geschäftszweig, was machen Sie konkret?

BF: Wir versteigern Firmen welche in Konkurs gegangen sind im Namen von Masseverwaltern oder anderen Firmen.

R: Hat am 19.04.2016 ab 9 Uhr eine ONLINE-VERSTEIGERUNG XXXX , von Geräten der Firma XXXX stattgefunden?  
R: Hat am 19.04.2016 ab 9 Uhr eine ONLINE-VERSTEIGERUNG römisch 40 , von Geräten der Firma römisch 40 stattgefunden?

BF: Diese hat stattgefunden. Es waren zu diesem Zeitpunkt aber auch andere Versteigerungen online. Es sind etwa zehn bis zwölf Firmen pro Woche.

R: Was möchten Sie zum Tatvorwurf sagen? In der Beschwerde wird der objektive Tatbestand nicht bestritten?

BF: Ich schließe mich den schriftlichen Ausführungen an.

R: Haben Sie Kenntnis von konkreten Problemen mit falschen E-Mails? Können Sie dies belegen?

BF: Von meinem Unternehmen weiß ich diesbezüglich nichts. Es muss sich um einen Einzelfall handeln.

R: Lag eine Einwilligung des Adressaten zum Erhalt von Werbemails vor?

BF: Nein.

R: Standen Sie mit dem Adressaten in einer Geschäftsbeziehung?

BF: Nein.

R: Gibt es Fragen?

RV: Keine Fragen.Regierungsvorlage, Keine Fragen.

Zeuge (Z) XXXX wird um 10:42 Uhr in den Verhandlungssaal gerufen  
Zeuge (Z) römisch 40 wird um 10:42 Uhr in den Verhandlungssaal gerufen.

[ ]

R: Sie haben angezeigt, am 16.04.2016 um 19.48 Uhr eine E-Mail-Nachricht mit dem Betreff ,ONLINE-VERSTEIGERUNG XXXX endend am 19.4.2016 ab 9 Uhr', bekommen zu haben? Was können Sie dazu sagen?  
R: Sie haben angezeigt, am 16.04.2016 um 19.48 Uhr eine E-Mail-Nachricht mit dem Betreff ,ONLINE-VERSTEIGERUNG römisch 40 endend am 19.4.2016 ab 9 Uhr', bekommen zu haben? Was können Sie dazu sagen?

Z: Ich kann mich an die Mail nicht mehr erinnern. Ich führe darüber nicht Buch.

Unter Vorlage der Beilage A, erklärt der Z, dass sich der Sachverhalt wohl so verhalten hat, wie er von ihm dem Fernmeldebüro mitgeteilt wurde. Nähere Erinnerungen daran habe ich nicht. Ich arbeite in einem sehr breiten Feld der Texterstellung. Ich erstelle zB Werbetexte, Blogtexte und bin, wenn das gewünscht ist, auch journalistisch tätig.

R: Kannten Sie das Unternehmen der Beschwerdeführerin davor?

Z: Nein.

R: Gibt es weiteres Vorbringen bzw. Beweisanträge?

RV: Nein, keine Beweisanträge.Regierungsvorlage, Nein, keine Beweisanträge.

[ ]"

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:römisch zwei. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Die Erstbeschwerdeführerin ist Geschäftsführerin der zweitbeschwerdeführenden Partei, welcher die E-Mail-Adresse XXXX zuzurechnen ist.  
Die Erstbeschwerdeführerin ist Geschäftsführerin der zweitbeschwerdeführenden Partei, welcher die E-Mail-Adresse römisch 40 zuzurechnen ist.

Am 16.04.2016 wurde ausgehend von dieser E-Mail-Adresse an XXXX an dessen E-Mail-Adresse XXXX ohne dessen vorheriger Einwilligung das verfahrensgegenständliche E-Mail mit dem Betreff "ONLINE-VERSTEIGERUNG XXXX endend am 19.4.2016 ab 9 Uhr" mit Informationen ua betreffend die Online-Versteigerung von Geräten der XXXX sowie dem Hinweis auf die Webseite XXXX zugesendet.  
Am 16.04.2016 wurde ausgehend von dieser E-Mail-Adresse an römisch 40

an dessen E-Mail-Adresse römisch 40 ohne dessen vorheriger Einwilligung das verfahrensgegenständliche E-Mail mit dem Betreff "ONLINE-VERSTEIGERUNG römisch 40 endend am 19.4.2016 ab 9 Uhr" mit Informationen ua betreffend die Online-Versteigerung von Geräten der römisch 40 sowie dem Hinweis auf die Webseite römisch 40 zugesendet.

Zwischen dem Empfänger der verfahrensgegenständlichen E-Mail-Nachricht und den Beschwerdeführern bestand zum Zeitpunkt des Versandes keine aufrechte Kundenbeziehung.

Mit Bescheid der belangten Behörde vom 21.12.2011 zu BMVIT-636.540/0816-III/FBG/2011 wurde in Bezug auf die Erstbeschwerdeführerin wegen Verletzung des "§ 107 Abs 2 Z 1 Telekommunikationsgesetz, BGBl I 70/2003, i.d.F. BGBl I 27/2011" ein Ermahnung ausgesprochen. Mit Bescheid der belangten Behörde vom 21.12.2011 zu BMVIT-636.540/0816-III/FBG/2011 wurde in Bezug auf die Erstbeschwerdeführerin wegen Verletzung des "§ 107 Absatz 2, Ziffer eins, Telekommunikationsgesetz, Bundesgesetzblatt Teil eins, 70 aus 2003,, in der Fassung BGBl römisch eins 27/2011" ein Ermahnung ausgesprochen.

## 2. Beweiswürdigung:

Zur Feststellung des für die Entscheidung maßgebenden Sachverhaltes wurde im Rahmen des Ermittlungsverfahrens Beweis erhoben mittels Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung vor dem Bundesverwaltungsgericht sowie durch Einsichtnahme in den Akt der belangten Behörde – insbesondere in das angefochtene Straferkenntnis vom 14.09.2016 – und in die Beschwerde.

Die Feststellung hinsichtlich des Versandes der verfahrensgegenständlichen E-Mail-Nachricht ergibt sich aus der Einsicht in den entsprechenden Ausdruck des E-Mails sowie aus den glaubwürdigen und nachvollziehbaren Ausführungen des Empfängers in der öffentlich mündlichen Verhandlung vor dem Bundesverwaltungsgericht. Dass von Seiten des Empfängers keine Einwilligung zum Erhalt von E-Mails werblichen Inhalts vorlag, basiert auf den Angaben der Erstbeschwerdeführerin in der öffentlich mündlichen Verhandlung vor dem Bundesverwaltungsgericht (vgl. Seite 4 des Verhandlungsprotokolls). Die Feststellung hinsichtlich des Versandes der verfahrensgegenständlichen E-Mail-Nachricht ergibt sich aus der Einsicht in den entsprechenden Ausdruck des E-Mails sowie aus den glaubwürdigen und nachvollziehbaren Ausführungen des Empfängers in der öffentlich mündlichen Verhandlung vor dem Bundesverwaltungsgericht. Dass von Seiten des Empfängers keine Einwilligung zum Erhalt von E-Mails werblichen Inhalts vorlag, basiert auf den Angaben der Erstbeschwerdeführerin in der öffentlich mündlichen Verhandlung vor dem Bundesverwaltungsgericht (vergleiche Seite 4 des Verhandlungsprotokolls).

Wenn die Beschwerdeführer nunmehr vorbringen, dass das verfahrensgegenständliche

E-Mail nicht mehr auf dem Server der zweitbeschwerdeführenden Partei aufgefunden habe werden können und daher nicht feststehe, dass das verfahrensgegenständliche E-Mail vom Server der zweitbeschwerdeführenden Partei stamme, ist ihnen diesbezüglich entgegenzuhalten, dass die Erstbeschwerdeführerin in der öffentlich mündlichen Verhandlung vor dem Bundesverwaltungsgericht ausdrücklich einräumte, dass der zweitbeschwerdeführenden Partei die E-Mail-Adresse, von welcher aus das verfahrensgegenständliche E-Mail versendet wurde, zuzurechnen sei und die Erstbeschwerdeführerin auch keine Gründe vorbrachte, warum eine dritte Person ein E-Mail werblichen Inhalts zu ihren Gunsten verschicken hätte sollen. Dass das vorliegende E-Mail ausgehend von der E-Mail-Adresse XXXX versendet wurde, wurde von der Erstbeschwerdeführerin nicht bestritten. Auch das Bundesverwaltungsgericht sieht angesichts des Umstandes, dass laut Ausführungen der Erstbeschwerdeführerin in der öffentlich mündlichen Verhandlung vor dem Bundesverwaltungsgericht – so wie im verfahrensgegenständlichen E-Mail angekündigt – am 19.04.2016 eine "ONLINE-VERSTEIGERUNG XXXX " tatsächlich stattfand – keinen Anlass daran zu zweifeln, dass die Erstbeschwerdeführerin, sondern eine dritte Person die Absenderin des verfahrensgegenständlichen E-Mails ist. Von der Erstbeschwerdeführerin konnten weder das Vorliegen technischer Probleme noch der Versand vergleichbarer E-Mails angeführt werden. Die Beschwerdeführer verwenden die verfahrensgegenständliche E-Mail-Adresse. Die Beschwerdeführer vermochten im vorliegenden Fall auch keine erkennbaren Umstände aufzuzeigen, die den Missbrauch dieser E-Mail-Adresse nahelegen und eine weitere Ermittlungspflicht auslösen würden. Es kann insbesondere nicht erkannt werden, welchen Grund eine andere Person, wie etwa ein Konkurrent, hätte, um ein Werbe-E-Mail für die Beschwerdeführer zu versenden. In einem Fall, in welchem in Schädigungsabsicht in Hinblick auf ein Strafverfahren wie das vorliegende, agiert worden wäre, wäre obendrein nicht nur ein E-Mail, sondern wohl mehrere dieser Art versendet worden, die zur Einleitung von Strafverfahren geführt hätten. E-Mail nicht mehr auf dem Server der zweitbeschwerdeführenden Partei aufgefunden habe werden können und daher nicht feststehe, dass das

verfahrensgegenständliche E-Mail vom Server der zweitbeschwerdeführenden Partei stamme, ist ihnen diesbezüglich entgegenzuhalten, dass die Erstbeschwerdeführerin in der öffentlich mündlichen Verhandlung vor dem Bundesverwaltungsgericht ausdrücklich einräumte, dass der zweitbeschwerdeführenden Partei die E-Mail-Adresse, von welcher aus das verfahrensgegenständliche E-Mail versendet wurde, zuzurechnen sei und die Erstbeschwerdeführerin auch keine Gründe vorbrachte, warum eine dritte Person ein E-Mail werblichen Inhalts zu ihren Gunsten verschicken hätte sollen. Dass das vorliegende E-Mail ausgehend von der E-Mail-Adresse römisch 40 versendet wurde, wurde von der Erstbeschwerdeführerin nicht bestritten. Auch das Bundesverwaltungsgericht sieht angesichts des Umstandes, dass laut Ausführungen der Erstbeschwerdeführerin in der öffentlich mündlichen Verhandlung vor dem Bundesverwaltungsgericht – so wie im verfahrensgegenständlichen E-Mail angekündigt – am 19.04.2016 eine "ONLINE-VERSTEIGERUNG römisch 40 " tatsächlich stattfand – keinen Anlass daran zu zweifeln, dass die Erstbeschwerdeführerin, sondern eine dritte Person die Absenderin des verfahrensgegenständlichen E-Mails ist. Von der Erstbeschwerdeführerin konnten weder das Vorliegen technischer Probleme noch der Versand vergleichbarer E-Mails angeführt werden. Die Beschwerdeführer verwenden die verfahrensgegenständliche E-Mail-Adresse. Die Beschwerdeführer vermochten im vorliegenden Fall auch keine erkennbaren Umstände aufzuzeigen, die den Missbrauch dieser E-Mail-Adresse nahelegen und eine weitere Ermittlungspflicht auslösen würden. Es kann insbesondere nicht erkannt werden, welchen Grund eine andere Person, wie etwa ein Konkurrent, hätte, um ein Werbe-E-Mail für die Beschwerdeführer zu versenden. In einem Fall, in welchem in Schädigungsabsicht in Hinblick auf ein Strafverfahren wie das vorliegende, agiert worden wäre, wäre obendrein nicht nur ein E-Mail, sondern wohl mehrere dieser Art versendet worden, die zur Einleitung von Strafverfahren geführt hätten.

Die Feststellung hinsichtlich einer fehlenden Kundenbeziehung basiert auf den Ausführungen der Erstbeschwerdeführerin in der öffentlich mündlichen Verhandlung vor dem Bundesverwaltungsgericht (vgl. Seite 4 des Verhandlungsprotokolls). Die Feststellung hinsichtlich einer fehlenden Kundenbeziehung basiert auf den Ausführungen der Erstbeschwerdeführerin in der öffentlich mündlichen Verhandlung vor dem Bundesverwaltungsgericht (vergleiche Seite 4 des Verhandlungsprotokolls).

Die Feststellung bezüglich der bereits ausgesprochenen Ermahnung ergibt sich aus der Einsichtnahme in den entsprechenden Bescheid der belangten Behörde.

### 3. Rechtliche Beurteilung:

3.1. Das Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG), BGBl. I. Nr. 33/2013, regelt das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes (§ 1 VwGVG). 3.1. Das Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG), Bundesgesetzblatt römisch eins. Nr. 33 aus 2013,, regelt das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes (Paragraph eins, VwGVG).

§ 38 VwGVG lautet: Paragraph 38, VwGVG lautet:

"Anzuwendendes Recht

§ 38. Soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, sind auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 B-VG in Verwaltungsstrafsachen die Bestimmungen des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 – VStG, BGBl. Nr. 52/1991, mit Ausnahme des 5. Abschnittes des II. Teiles, und des Finanzstrafgesetzes – FinStrG, BGBl. Nr. 129/1958, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte." Paragraph 38, Soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, sind auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Artikel 130, Absatz eins, B-VG in Verwaltungsstrafsachen die Bestimmungen des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 – VStG, Bundesgesetzblatt Nr. 52 aus 1991,, mit Ausnahme des 5. Abschnittes des römisch zwei. Teiles, und des Finanzstrafgesetzes – FinStrG, Bundesgesetzblatt Nr. 129 aus 1958,, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte."

Gemäß § 17 und § 38 VwGVG sowie § 24 VStG iVm § 39 Abs. 2 AVG wurden die vorliegenden Beschwerdeverfahren aus Gründen der Zweckmäßigkeit, Raschheit, Einfachheit und Kostenersparnis zur gemeinsamen Verhandlung und Entscheidung verbunden. Gemäß Paragraph 17 und Paragraph 38, VwGVG sowie Paragraph 24, VStG in Verbindung mit Paragraph 39, Absatz 2, AVG wurden die vorliegenden Beschwerdeverfahren aus Gründen der Zweckmäßigkeit,

Raschheit, Einfachheit und Kostenersparnis zur gemeinsamen Verhandlung und Entscheidung verbunden.

3.2. Zur Kognitionsbefugnis der Verwaltungsgerichte in Verwaltungsstrafsachen legt § 50 VwGVG ("Erkenntnisse") idF BGBl. I Nr. 24/2017 fest: 3.2. Zur Kognitionsbefugnis der Verwaltungsgerichte in Verwaltungsstrafsachen legt Paragraph 50, VwGVG ("Erkenntnisse") in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 24 aus 2017, fest:

"§ 50. (1) Sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist, hat das Verwaltungsgericht über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG in der Sache selbst zu entscheiden." § 50. (1) Sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist, hat das Verwaltungsgericht über Beschwerden gemäß Artikel 130, Absatz eins, Ziffer eins, B-VG in der Sache selbst zu entscheiden.

(2) Die gekürzte Ausfertigung des Erkenntnisses hat überdies zu enthalten:

1. im Fall der Verhängung einer Strafe die vom Verwaltungsgericht als erwiesen angenommenen Tatsachen in gedrängter Darstellung sowie die für die Strafbemessung maßgebenden Umstände in Schlagworten;

2. im Fall des § 45 Abs. 1 VStG eine gedrängte Darstellung der dafür maßgebenden Gründe." 2. im Fall des Paragraph 45, Absatz eins, VStG eine gedrängte Darstellung der dafür maßgebenden Gründe."

Zu Spruchpunkt A)

3.3. § 107 TKG 2003 idF BGBl. I Nr. 102/2011 lautet wortwörtlich wie folgt: 3.3. Paragraph 107, TKG 2003 in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 102 aus 2011, lautet wortwörtlich wie folgt:

"Unerbetene Nachrichten

§ 107. (1) Anrufe – einschließlich das Senden von Fernkopien – zu Werbezwecken ohne vorherige Einwilligung des Teilnehmers sind unzulässig. Der Einwilligung des Teilnehmers steht die Einwilligung einer Person, die vom Teilnehmer zur Benützung seines Anschlusses ermächtigt wurde, gleich. Die erteilte Einwilligung kann jederzeit widerrufen werden; der Widerruf der Einwilligung hat auf ein Vertragsverhältnis mit dem Adressaten der Einwilligung keinen Einfluss. Paragraph 107, (1) Anrufe – einschließlich das Senden von Fernkopien – zu Werbezwecken ohne vorherige Einwilligung des Teilnehmers sind unzulässig. Der Einwilligung des Teilnehmers steht die Einwilligung einer Person, die vom Teilnehmer zur Benützung seines Anschlusses ermächtigt wurde, gleich. Die erteilte Einwilligung kann jederzeit widerrufen werden; der Widerruf der Einwilligung hat auf ein Vertragsverhältnis mit dem Adressaten der Einwilligung keinen Einfluss.

(1a) Bei Telefonanrufen zu Werbezwecken darf die Rufnummernanzeige durch den Anrufer nicht unterdrückt oder verfälscht werden und der Diensteanbieter nicht veranlasst werden, diese zu unterdrücken oder zu verfälschen.

(2) Die Zusendung einer elektronischen Post – einschließlich SMS – ist ohne vorherige Einwilligung des Empfängers unzulässig, wenn

1. die Zusendung zu Zwecken der Direktwerbung erfolgt oder

2. an mehr als 50 Empfänger gerichtet ist.

(3) Eine vorherige Zustimmung für die Zusendung elektronischer Post gemäß Abs. 2 ist dann nicht notwendig, wenn (3) Eine vorherige Zustimmung für die Zusendung elektronischer Post gemäß Absatz 2, ist dann nicht notwendig, wenn

1. der Absender die Kontaktinformation für die Nachricht im Zusammenhang mit dem Verkauf oder einer Dienstleistung an seine Kunden erhalten hat und

2. diese Nachricht zur Direktwerbung für eigene ähnliche Produkte oder Dienstleistungen erfolgt und

3. der Empfänger klar und deutlich die Möglichkeit erhalten hat, eine solche Nutzung der elektronischen Kontaktinformation bei deren Erhebung und zusätzlich bei jeder Übertragung kostenfrei und problemlos abzulehnen und

4. der Empfänger die Zusendung nicht von vornherein, insbesondere nicht durch Eintragung in die in § 7 Abs. 2 E-Commerce-Gesetz genannte Liste, abgelehnt hat. 4. der Empfänger die Zusendung nicht von vornherein, insbesondere nicht durch Eintragung in die in Paragraph 7, Absatz 2, E-Commerce-Gesetz genannte Liste, abgelehnt hat.

(4) (Anm.: aufgehoben durch BGBl. I Nr. 133/2005) (4) Anmerkung, aufgehoben durch Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 133 aus 2005,)

(5) Die Zusendung elektronischer Post zu Zwecken der Direktwerbung ist jedenfalls unzulässig, wenn

1. die Identität des Absenders, in dessen Auftrag die Nachricht übermittelt wird, verschleiert oder verheimlicht wird, oder
2. die Bestimmungen des § 6 Abs. 1 E-Commerce-Gesetz verletzt werden, oder
2. die Bestimmungen des Paragraph 6, Absatz eins, E-Commerce-Gesetz verletzt werden, oder
3. der Empfänger aufgefordert wird, Websites zu besuchen, die gegen die genannte Bestimmung verstoßen oder
4. keine authentische Adresse vorhanden ist, an die der Empfänger eine Aufforderung zur Einstellung solcher Nachrichten richten kann.

(6) Wurden Verwaltungsübertretungen nach Absatz 1, 2 oder 5 nicht im Inland begangen, gelten sie als an jenem Ort begangen, an dem die unerbetene Nachricht den Anschluss des Teilnehmers erreicht."

§ 109 TKG 2003 idFBGBl. I Nr. 134/2015 lautet wortwörtlich wie folgt: Paragraph 109, TKG 2003 in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 134 aus 2015, lautet wortwörtlich wie folgt:

"§ 109. (1) Eine Verwaltungsübertretung begeht und ist mit einer Geldstrafe bis zu 4 000 Euro zu bestrafen, wer

- 1.-entgegen § 57 Abs. 3 einer angeordneten Änderung nicht nachkommt;1.-entgegen Paragraph 57, Absatz 3, einer angeordneten Änderung nicht nachkommt;
- 2.-entgegen § 65 Abs. 8 einer angeordneten Änderung nicht nachkommt;2.-entgegen Paragraph 65, Absatz 8, einer angeordneten Änderung nicht nachkommt;
- 3.-entgegen § 74 Abs. 1 eine Funkanlage errichtet oder betreibt;3.-entgegen Paragraph 74, Absatz eins, eine Funkanlage errichtet oder betreibt;
- 4.-entgegen einer gemäß § 75 Abs. 2 erlassenen Verordnung eine Funkanlage ohne Bewilligung einführt, vertreibt oder besitzt;4.-entgegen einer gemäß Paragraph 75, Absatz 2, erlassenen Verordnung eine Funkanlage ohne Bewilligung einführt, vertreibt oder besitzt;
- 5.-entgegen § 78 Abs. 1 eine Funkanlage oder eine Telekommunikationsendeinrichtung missbräuchlich verwendet;5.-entgegen Paragraph 78, Absatz eins, eine Funkanlage oder eine Telekommunikationsendeinrichtung missbräuchlich verwendet;
- 6.-entgegen § 78 Abs. 2 nicht geeignete Maßnahmen trifft, die eine missbräuchliche Verwendung von Funkanlagen oder Telekommunikationsendeinrichtungen ausschließen;6.-entgegen Paragraph 78, Absatz 2, nicht geeignete Maßnahmen trifft, die eine missbräuchliche Verwendung von Funkanlagen oder Telekommunikationsendeinrichtungen ausschließen;
- 7.-entgegen § 78 Abs. 3 eine Funkanlage für einen anderen als den bewilligten Zweck, an einem nicht bewilligten Standort oder in einem nicht bewilligten Einsatzgebiet betreibt;7.-entgegen Paragraph 78, Absatz 3, eine Funkanlage für einen anderen als den bewilligten Zweck, an einem nicht bewilligten Standort oder in einem nicht bewilligten Einsatzgebiet betreibt;
- 8.-entgegen § 78 Abs. 4 Funksendeanlagen mit nicht zugeteilten Frequenzen oder Rufzeichen betreibt;8.-entgegen Paragraph 78, Absatz 4, Funksendeanlagen mit nicht zugeteilten Frequenzen oder Rufzeichen betreibt;
- 9.-entgegen § 78 Abs. 5 nicht zugelassene oder nicht dem Bundesgesetz über Funkanlagen und Telekommunikationsendeinrichtungen entsprechende Telekommunikationsendeinrichtungen mit einem öffentlichen Kommunikationsnetz verbindet oder in Verbindung mit diesem betreibt;9.-entgegen Paragraph 78, Absatz 5, nicht zugelassene oder nicht dem Bundesgesetz über Funkanlagen und Telekommunikationsendeinrichtungen entsprechende Telekommunikationsendeinrichtungen mit einem öffentlichen Kommunikationsnetz verbindet oder in Verbindung mit diesem betreibt;
- 10.-entgegen § 84 Abs. 1 Änderungen nicht anzeigt oder gemäß § 84 Abs. 2 angeordnete Änderungen nicht befolgt;10.-entgegen Paragraph 84, Absatz eins, Änderungen nicht anzeigt oder gemäß Paragraph 84, Absatz 2, angeordnete Änderungen nicht befolgt;

11.-entgegen § 84 Abs. 4 einer angeordneten Änderung nicht nachkommt;11.-entgegen Paragraph 84, Absatz 4, einer angeordneten Änderung nicht nachkommt;

11a.-entgegen einer Untersagung gemäß § 85a eine Funkanlage betreibt;11a.-entgegen einer Untersagung gemäß Paragraph 85 a, eine Funkanlage betreibt;

12.-entgegen § 86 Abs. 4 nicht die erforderlichen Auskünfte gibt oder nicht die verlangten Urkunden oder Bestätigungen vorweist;12.-entgegen Paragraph 86, Absatz 4, nicht die erforderlichen Auskünfte gibt oder nicht die verlangten Urkunden oder Bestätigungen vorweist;

13.-entgegen § 86 Abs. 5 Funkanlagen zur Prüfung nicht an dem dafür bestimmten Ort oder zu dem bestimmten Zeitpunkt bereitstellt;13.-entgegen Paragraph 86, Absatz 5, Funkanlagen zur Prüfung nicht an dem dafür bestimmten Ort oder zu dem bestimmten Zeitpunkt bereitstellt;

14.-entgegen § 122 Abs. 1 nicht gehörig am Streitbeilegungsverfahren mitwirkt.14.-entgegen Paragraph 122, Absatz eins, nicht gehörig am Streitbeilegungsverfahren mitwirkt.

(2) Eine Verwaltungsübertretung begeht und ist mit einer Geldstrafe bis zu 8 000 Euro zu bestrafen, wer

1.-entgegen § 55 Abs. 10 Nebenbestimmungen nicht erfüllt;1.-entgegen Paragraph 55, Absatz 10, Nebenbestimmungen nicht erfüllt;

2.-entgegen § 56 Abs. 1 Nebenbestimmungen nicht erfüllt;2.-entgegen Paragraph 56, Absatz eins, Nebenbestimmungen nicht erfüllt;

3.-entgegen § 65 Abs. 4 Nebenbestimmungen nicht erfüllt;3.-entgegen Paragraph 65, Absatz 4, Nebenbestimmungen nicht erfüllt;

3a.-entgegen § 65 Abs. 5 Kommunikationsparameter an andere Nutzer überträgt;3a.-entgegen Paragraph 65, Absatz 5, Kommunikationsparameter an andere Nutzer überträgt;

4.-entgegen § 77 Abs. 1 Funkanlagen kennzeichnet, ohne dazu berechtigt zu sein;4.-entgegen Paragraph 77, Absatz eins, Funkanlagen kennzeichnet, ohne dazu berechtigt zu sein;

5.-entgegen § 77 Abs. 1 Funkanlagen kennzeichnet, ohne dass diese mit der zugelassenen Type übereinstimmen5.-entgegen Paragraph 77, Absatz eins, Funkanlagen kennzeichnet, ohne dass diese mit der zugelassenen Type übereinstimmen;

6.-entgegen § 81 Abs. 6 Nebenbestimmungen nicht erfüllt;6.-entgegen Paragraph 81, Absatz 6, Nebenbestimmungen nicht erfüllt;

7.-entgegen § 86 Abs. 4 den Organen der Fernmeldebüros das Betreten von Grundstücken oder Räumen nicht gestattet;7.-entgegen Paragraph 86, Absatz 4, den Organen der Fernmeldebüros das Betreten von Grundstücken oder Räumen nicht gestattet;

8.-entgegen § 87 Abs. 1 die Durchführung einer Durchsuchung verhindert;8.-entgegen Paragraph 87, Absatz eins, die Durchführung einer Durchsuchung verhindert;

9.-einer auf Grund dieses Bundesgesetzes erlassenen Verordnung oder einem auf Grund dieses Bundesgesetzes erlassenen Bescheid zuwiderhandelt;

10.-der Roaming-Verordnung zuwiderhandelt.

(3) Eine Verwaltungsübertretung begeht und ist mit einer Geldstrafe bis zu 37 000 Euro zu bestrafen, wer

1.-entgegen § 16a Abs. 1 oder 2 keine Maßnahmen zur Sicherung der Netzintegrität und Netzsicherheit ergreift;1.-entgegen Paragraph 16 a, Absatz eins, oder 2 keine Maßnahmen zur Sicherung der Netzintegrität und Netzsicherheit ergreift;

1a.-entgegen § 16a Abs. 4 sich einer Sicherheitsüberprüfung nicht unterzieht oder Informationen zur Beurteilung der Sicherheit oder Integrität seiner Dienste und Netze einschließlich Unterlagen über seine Sicherheitsmaßnahmen oder Ergebnisse seiner Sicherheitsüberprüfung nicht übermittelt;1a.-entgegen Paragraph 16 a, Absatz 4, sich einer

Sicherheitsüberprüfung nicht unterzieht oder Informationen zur Beurteilung der Sicherheit oder Integrität seiner Dienste und Netze einschließlich Unterlagen über seine Sicherheitsmaßnahmen oder Ergebnisse seiner Sicherheitsüberprüfung nicht übermittelt;

1b.-entgegen § 16a Abs. 5 Sicherheitsverletzungen nicht mitteilt oder die Öffentlichkeit auf Verlangen der Regulierungsbehörde nicht unterrichtet, keine Informationen über die Dienstqualität veröffentlicht oder diese Informationen der Regulierungsbehörde nicht bekannt gibt;1b.-entgegen Paragraph 16 a, Absatz 5, Sicherheitsverletzungen nicht mitteilt oder die Öffentlichkeit auf Verlangen der Regulierungsbehörde nicht unterrichtet, keine Informationen über die Dienstqualität veröffentlicht oder diese Informationen der Regulierungsbehörde nicht bekannt gibt;

1c.-entgegen § 17 Abs. 1 keine Informationen über die Dienstqualität veröffentlicht oder diese Informationen der Regulierungsbehörde nicht bekannt gibt;1c.-entgegen Paragraph 17, Absatz eins, keine Informationen über die Dienstqualität veröffentlicht oder diese Informationen der Regulierungsbehörde nicht bekannt gibt;

2.-entgegen § 18 die Pflichten eines Betreibers eines öffentlichen Telefondienstes nicht erfüllt2.-entgegen Paragraph 18, die Pflichten eines Betreibers eines öffentlichen Telefondienstes nicht erfüllt;

3.-entgegen § 19 zusätzliche Dienstmerkmale nicht bereit stellt;3.-entgegen Paragraph 19, zusätzliche Dienstmerkmale nicht bereit stellt;

4.-entgegen § 20 Abs. 1 nicht die Verbindung zu allen Notrufnummern gewährleistet4.-entgegen Paragraph 20, Absatz eins, nicht die Verbindung zu allen Notrufnummern gewährleistet;

5.-entgegen § 20 Abs. 2 nicht die kostenlose Verbindung zu Notrufnummern gewährleistet5.-entgegen Paragraph 20, Absatz 2, nicht die kostenlose Verbindung zu Notrufnummern gewährleistet;

6.-entgegen § 20 Abs. 3 nicht sicher stellt, dass beim Notrufräger die Rufnummer des rufenden Anschlusses zur Identifikation bereit steht;6.-entgegen Paragraph 20, Absatz 3, nicht sicher stellt, dass beim Notrufräger die Rufnummer des rufenden Anschlusses zur Identifikation bereit steht;

7.-entgegen § 21 Abs. 1 nicht getrennt Buch führt;7.-entgegen Paragraph 21, Absatz eins, nicht getrennt Buch führt;

8.-entgegen § 23 Abs. 1 und 4 nicht Nummernübertragbarkeit sicherstellt8.-entgegen Paragraph 23, Absatz eins und 4 nicht Nummernübertragbarkeit sicherstellt;

8a.-entgegen § 23 Abs. 5 eine unzulässige Rufnummernübertragung durchführt8a.-entgegen Paragraph 23, Absatz 5, eine unzulässige Rufnummernübertragung durchführt;

9.-entgegen § 27 Abs. 3 Leistungskennwerte nicht veröffentlicht oder nicht bekannt gibt9.-entgegen Paragraph 27, Absatz 3, Leistungskennwerte nicht veröffentlicht oder nicht bekannt gibt;

10.-entgegen § 33 seine Umsätze nicht mitteilt;10.-entgegen Paragraph 33, seine Umsätze nicht mitteilt;

11.-entgegen § 48 Abs. 3 Standardzusammenschaltungsangebote oder Zusammenschaltungsvereinbarungen nicht vorlegt;11.-entgegen Paragraph 48, Absatz 3, Standardzusammenschaltungsangebote oder Zusammenschaltungsvereinbarungen nicht vorlegt;

11a.-entgegen § 66 Abs. 2 Kommunikationsparameter ohne Nutzungsrecht nutzt;11a.-entgegen Paragraph 66, Absatz 2, Kommunikationsparameter ohne Nutzungsrecht nutzt;

12.-entgegen § 65 Abs. 2 sich diskriminierend verhält oder nicht wöchentlich Anzeige erstattet;12.-entgegen Paragraph 65, Absatz 2, sich diskriminierend verhält oder nicht wöchentlich Anzeige erstattet;

13.-entgegen § 90 nicht die notwendigen Auskünfte oder nicht Auskunft über Stammdaten erteilt;13.-entgegen Paragraph 90, nicht die notwendigen Auskünfte oder nicht Auskunft über Stammdaten erteilt;

14.-entgegen § 94 Abs. 2 nicht an der Überwachung von Nachrichten oder an der Auskunft über Daten einer Nachrichtenübermittlung im erforderlichen Ausmaß mitwirkt;14.-entgegen Paragraph 94, Absatz 2, nicht an der Überwachung von Nachrichten oder an der Auskunft über Daten einer Nachrichtenübermittlung im erforderlichen Ausmaß mitwirkt;

15.-entgegen § 95 Abs. 2 die Teilnehmer nicht unterrichtet;15.-entgegen Paragraph 95, Absatz 2, die Teilnehmer nicht unterrichtet;

15a.-entgegen § 95a Abs. 1 oder 3 eine Benachrichtigung nicht vornimmt;15a.-entgegen Paragraph 95 a, Absatz eins, oder 3 eine Benachrichtigung nicht vornimmt;

15b.-entgegen § 95a Abs. 6 kein Verzeichnis führt;15b.-entgegen Paragraph 95 a, Absatz 6, kein Verzeichnis führt;

16.-entgegen § 96 Abs. 3 die Teilnehmer nicht informiert;16.-entgegen Paragraph 96, Absatz 3, die Teilnehmer nicht informiert;

17.-entgegen § 98 nicht Auskünfte über Stammdaten oder Standortdaten erteilt oder die Teilnehmer nicht informiert;17.-entgegen Paragraph 98, nicht Auskünfte über Stammdaten oder Standortdaten erteilt oder die Teilnehmer nicht informiert;

18.-entgegen § 103 Abs. 1 das Kopieren elektronischer Teilnehmerverzeichnisse nicht erschwert;18.-entgegen Paragraph 103, Absatz eins, das Kopieren elektronischer Teilnehmerverzeichnisse nicht erschwert;

19.-(Anm.: aufgehoben durch BGBl. I Nr. 23/2011)19.-(Anm.: aufgehoben durch Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 23 aus 2011,)

19a.-entgegen § 107 Abs. 1a die Rufnummernanzeige unterdrückt oder verfälscht oder veranlasst, dass sie unterdrückt oder verfälscht wird;19a.-entgegen Paragraph 107, Absatz eins a, die Rufnummernanzeige unterdrückt oder verfälscht oder veranlasst, dass sie unterdrückt oder verfälscht wird;

20.-entgegen § 107 Abs. 2 oder 5 elektronische Post zusendet20.-entgegen Paragraph 107, Absatz 2, oder 5 elektronische Post zusendet;

21.-entgegen § 99 Abs. 5 Auskunft über Verkehrsdaten erteilt oder Verkehrsdaten zu Auskunftszwecken verarbeitet;21.-entgegen Paragraph 99, Absatz 5, Auskunft über Verkehrsdaten erteilt oder Verkehrsdaten zu Auskunftszwecken verarbeitet;

22.-bis 26. (Anm.: aufgehoben durch VfGH, BGBl. I Nr. 44/2014)22.-bis 26. Anmerkung, aufgehoben durch VfGH, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 44 aus 2014,)

(4) Eine Verwaltungsübertretung begeht und ist mit einer Geldstrafe bis zu 58 000 Euro zu bestrafen, wer

1.-entgegen § 15 Abs. 1 die Bereitstellung eines Kommunikationsnetzes oder -dienstes nicht anzeigt1.-entgegen Paragraph 15, Absatz eins, die Bereitstellung eines Kommunikationsnetzes oder -dienstes nicht anzeigt;

2.-entgegen § 22 nicht Interoperabilität herstellt;2.-entgegen Paragraph 22, nicht Interoperabilität herstellt;

3.-entgegen § 25 Abs. 1 oder 2 Allgemeine Geschäftsbedingungen oder Entgeltbestimmungen oder Änderungen von Allgemeinen Geschäftsbedingungen oder Entgeltbestimmungen der Regulierungsbehörde nicht rechtzeitig vor Aufnahme des Dienstes oder In-Kraft-Treten der Änderung anzeigt oder kundmacht;3.-entgegen Paragraph 25, Absatz eins, oder 2 Allgemeine Geschäftsbedingungen oder Entgeltbestimmungen oder Änderungen von Allgemeinen Geschäftsbedingungen oder Entgeltbestimmungen der Regulierungsbehörde nicht rechtzeitig vor Aufnahme des Dienstes oder In-Kraft-Treten der Änderung anzeigt oder kundmacht;

4.-entgegen § 90 Abs. 1 Z 4 an einem Verfahren nach §§ 36 bis 37a nicht in dem in § 90 festgelegten Umfang mitwirkt;4.-entgegen Paragraph 90, Absatz eins, Ziffer 4, an einem Verfahren nach Paragraphen 36 bis 37 a nicht in dem in Paragraph 90, festgelegten Umfang mitwirkt;

5.-entgegen § 45 hinsichtlich allenfalls genehmigungspflichtiger Entgelte keinen diesbezüglichen Antrag stellt;5.-entgegen Paragraph 45, hinsichtlich allenfalls genehmigungspflichtiger Entgelte keinen diesbezüglichen Antrag stellt;

6.-einer auf Grund dieses Bundesgesetzes erlassenen Verordnung der RTR-GmbH sowie der KommAustria oder einem auf Grund dieses Bundesgesetzes erlassenen Bescheid der RTR-GmbH, der Telekom-Control-Kommission oder der KommAustria zuwiderhandelt;

7.-wer nicht technische Einrichtungen im Sinn des § 94 Abs. 1 bereit stellt. Die Strafbarkeit besteht nicht, wenn die hierfür erforderlichen Investitionskosten noch nicht aufgrund einer nach § 94 Abs. 1 erlassenen Verordnung abgegolten wurden;7.-wer nicht technische Einrichtungen im Sinn des Paragraph 94, Absatz eins, bereit stellt. Die

Strafbarkeit besteht nicht, wenn die hierfür erforderlichen Investitionskosten noch nicht aufgrund einer nach Paragraph 94, Absatz eins, erlassenen Verordnung abgegolten wurden;

8.-entgegen § 107 Abs. 1 Anrufe zu Werbezwecken tätigt.8.-entgegen Paragraph 107, Absatz eins, Anrufe zu Werbezwecken tätigt.

(5) Bei der Bemessung der Geldstrafen gemäß Abs. 1 bis 4 ist auch darauf Bedacht zu nehmen, ob die Tat gewerbsmäßig oder wiederholt begangen wurde. Wurde die Tat gewerbsmäßig begangen, so ist der dadurch erzielte unrechtmäßige Vorteil gemäß dem Ergebnis des Ermittlungsverfahrens bei der Bemessung zu berücksichtigen.(5) Bei der Bemessung der Geldstrafen gemäß Absatz eins bis 4 ist auch darauf Bedacht zu nehmen, ob die Tat gewerbsmäßig oder wiederholt begangen wurde. Wurde die Tat gewerbsmäßig begangen, so ist der dadurch erzielte unrechtmäßige Vorteil gemäß dem Ergebnis des Ermittlungsverfahrens bei der Bemessung zu berücksichtigen.

(6) Eine Verwaltungsübertretung gemäß Abs. 1 bis 4 liegt nicht vor, wenn die Tat den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet oder nach anderen Verwaltungsstrafbestimmungen mit strengerer Strafe bedroht ist.(6) Eine Verwaltungsübertretung gemäß Absatz eins bis 4 liegt nicht vor, wenn die Tat den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet oder nach anderen Verwaltungsstrafbestimmungen mit strengerer Strafe bedroht ist.

(7) Im Straferkenntnis können die Gegenstände, mit denen die strafbare Handlung begangen wurde, zugunsten des Bundes für verfallen erklärt werden.

(8) Die nach diesem Bundesgesetz durch die Fernmeldebüros verhängten Geldstrafen fallen dem Bund zu.

(9) Sofern in einem Verfahren nach Abs. 1 bis 4 Beschuldigter ein Betreiber von öffentlichen Kommunikationsdiensten oder -netzen ist, hat die Verwaltungsstrafbehörde der Regulierungsbehörde eine Abschrift der Verfahrenserledigung zu übermitteln."(9) Sofern in einem Verfahren nach Absatz eins bis 4 Beschuldigter ein Betreiber von öffentlichen Kommunikationsdiensten oder -netzen ist, hat die Verwaltungsstrafbehörde der Regulierungsbehörde eine Abschrift der Verfahrenserledigung zu übermitteln."

3.4. Im vorliegenden Fall steht fest (II.1. und 2.), dass das verfahrensgegenständliche E-Mail ausgehend von der E-Mail-Adresse der zweitbeschwerdeführenden Partei dem Empfänger – ohne dessen vorherige Einwilligung – zugesendet wurde.3.4. Im vorliegenden Fall steht fest (römisch zwei.1. und 2.), dass das verfahrensgegenständliche E-Mail ausgehend von der E-Mail-Adresse der zweitbeschwerdeführenden Partei dem Empfänger – ohne dessen vorherige Einwilligung – zugesendet wurde.

In der Beschwerde und in der öffentlich mündlichen Verhandlung vor dem Bundesverwaltungsgericht wird von der Erstbeschwerdeführerin nicht bestritten, dass die Zusendung des E-Mails "zu Zwecken der Direktwerbung" im Sinne des § 107 Abs. 2 Z 1 TKG 2003 erfolgte (vgl. Seite 4 des Verhandlungsprotokolls). Auch das Bundesverwaltungsgericht sieht angesichts der getroffenen Feststellungen zum Inhalt des E-Mails (vgl. II.1.) keinen Anlass, die rechtliche Beurteilung der belangten Behörde in dieser Hinsicht in Zweifel zu ziehen.In der Beschwerde und in der öffentlich mündlichen Verhandlung vor dem Bundesverwaltungsgericht wird von der Erstbeschwerdeführerin nicht bestritten, dass die Zusendung des E-Mails "zu Zwecken der Direktwerbung" im Sinne des Paragraph 107, Absatz 2, Ziffer eins, TKG 2003 erfolgte vergleiche Seite 4 des Verhandlungsprotokolls). Auch das Bundesverwaltungsgericht sieht angesichts der getroffenen Feststellungen zum Inhalt des E-Mails vergleiche römisch zwei.1.) keinen Anlass, die rechtliche Beurteilung der belangten Behörde in dieser Hinsicht in Zweifel zu ziehen.

Im Beschwerdefall wurden auch keine Anhaltspunkte geltend gemacht, die eine Anwendung des§ 107 Abs. 3 TKG 2003 erforderlich machen würden, da die Erstbeschwerdeführerin in der öffentlich mündlichen Verhandlung vor dem Bundesverwaltungsgericht selbst einräumte, dass die Beschwerdeführer mit dem Empfänger der verfahrensgegenständlichen E-Mail-Nachricht in keiner Kundenbeziehung standen (vgl. Seite 4 des Verhandlungsprotokolls).Im Beschwerdefall wurden auch keine Anhaltspunkte geltend gemacht, die eine Anwendung des Paragraph 107, Absatz 3, TKG 2003 erforderlich machen würden, da die Erstbeschwerdeführerin in der öffentlich mündlichen Verhandlung vor dem Bundesverwaltungsgericht selbst einräumte, dass die Beschwerdeführer mit dem Empfänger der verfahrensgegenständlichen E-Mail-Nachricht in keiner Kundenbeziehung standen vergleiche Seite 4 des Verhandlungsprotokolls).

3.5. Hinsichtlich der beantragten Aufhebung des Straferkenntnisses und (in weiterer Folge) der Einstellung des

Strafverfahrens gemäß § 45 Abs. 1 VStG durch das Bundesverwaltungsgericht war Folgendes zu erwägen<sup>3.5.</sup> Hinsichtlich der beantragten Aufhebung des Straferkenntnisses und (in weiterer Folge) der Einstellung des Strafverfahrens gemäß Paragraph 45, Absatz eins, VStG durch das Bundesverwaltungsgericht war Folgendes zu erwägen:

3.5.1. § 45 Abs. 1 VStG lautet auszugsweise folgendermaßen:<sup>3.5.1.</sup> Paragraph 45, Absatz eins, VStG lautet auszugsweise folgendermaßen:

"§ 45. (1) Die Behörde hat von der Einleitung oder Fortführung eines Strafverfahrens abzusehen und die Einstellung zu verfügen, wenn

[ ]

4. die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat und das Verschulden des Beschuldigten gering sind;

[ ]

Anstatt die Einstellung zu verfügen, kann die Behörde dem Beschuldigten im Fall der Z 4 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."Anstatt die Einstellung zu verfügen, kann die Behörde dem Beschuldigten im Fall der Ziffer 4, 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."

§ 21 VStG, BGBl. Nr. 52/1991 idF BGBl. I Nr. 33/2013, trug folgenden Wortlaut:Paragraph 21, VStG, Bundesgesetzblatt Nr. 52 aus 1991, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 33 aus 2013,, trug folgenden Wortlaut:

"Absehen von der Strafe

§ 21. (1) Die Behörde kann ohne weiteres Verfahren von der Verhängung einer Strafe absehen, wenn das Verschulden des Beschuldigten geringfügig ist und die Folgen der Übertretung unbedeutend sind. Sie kann den Beschuldigten jedoch gleichzeitig unter Hinweis auf die Rechtswidrigkeit seines Verhaltens mit Bescheid ermahnen, sofern dies erforderlich ist, um den Beschuldigten von weiteren strafbaren Handlungen gleicher Art abzuhalten.Paragraph 21, (1) Die Behörde kann ohne weiteres Verfahren von der Verhängung einer Strafe absehen, wenn das Verschulden des Beschuldigten geringfügig ist und die Folgen der Übertretung unbedeutend sind. Sie kann den Beschuldigten jedoch gleichzeitig unter Hinweis auf die Rechtswidrigkeit seines Verhaltens mit Bescheid ermahnen, sofern dies erforderlich ist, um den Beschuldigten von weiteren strafbaren Handlungen gleicher Art abzuhalten.

(1a) Die Behörde kann von der Einleitung und Durchführung eines Strafverfahrens absehen, wenn die Verfolgung aussichtslos erscheint oder der hierfür erforderliche Aufwand in einem Missverhältnis zum Grad und zur Bedeutung der in der Verwaltungsübertretung liegenden Verletzung öffentlicher Interessen steht.

(1b) Unter den in Abs. 1 genannten Voraussetzungen können die Verwaltungsbehörden von der Erstattung einer Anzeige absehen.(1b) Unter den in Absatz eins, genannten Voraussetzungen können die Verwaltungsbehörden von der Erstattung einer Anzeige absehen.

(2) Unter den in Abs. 1 angeführten Voraussetzungen können die Organe der öffentlichen Aufsicht von der Verhängung einer Organstrafverfügung oder von der Erstattung einer Anzeige absehen; sie können den Täter in solchen Fällen in geeigneter Weise auf die Rechtswidrigkeit seines Verhaltens aufmerksam machen."(2) Unter den in Absatz eins, angeführten Voraussetzungen können die Organe der öffentlichen Aufsicht von der Verhängung einer Organstrafverfügung oder von der Erstattung einer Anzeige absehen; sie können den Täter in solchen Fällen in geeigneter Weise auf die Rechtswidrigkeit seines Verhaltens aufmerksam machen."

Gemäß § 66b Abs. 19 Z 3 VStG, BGBl. Nr. 52/1991 idF BGBl. I Nr. 33/2013, trat § 45 Abs. 1 VStG idF des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 33/2013 mit 1. Juli 2013 in Kraft; gleichzeitig trat § 21 VStG samt Überschrift außer Kraft.Gemäß Paragraph 66 b, Absatz 19, Ziffer 3, VStG, Bundesgesetzblatt Nr. 52 aus 1991, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 33 aus 2013,, trat Paragraph 45, Absatz eins, VStG in der Fassung des Bundesgesetzes Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 33 aus 2013, mit 1. Juli 2013 in Kraft; gleichzeitig trat Paragraph 21, VStG samt Überschrift außer Kraft.

Gemäß der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. VwGH 30.01.2015, Ra 2014/02/0079) steht der Übertragung

der zu dem in § 21 Abs. 1 VStG (idF vor der Novelle BGBl. I Nr. 33/2013) enthaltenen Terminus des "geringfügigen Verschuldens" ergangenen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auf den idF des § 21 Abs. 1 VStG nach der Novelle BGBl. I Nr. 33/2013 (in der Form des § 45 Abs. 1 Z 4 VStG) enthaltenen gleichlautenden Terminus nichts entgegen. Gemäß der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes vergleiche VwGH 30.01.2015, Ra 2014/02/0079) steht der Übertragung der zu dem in Paragraph 21, Absatz eins, VStG in der Fassung vor der Novelle Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 33 aus 2013,) enthaltenen Terminus des "geringfügigen Verschuldens" ergangenen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auf den in der Fassung des Paragraph 21, Absatz eins, VStG nach der Novelle Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 33 aus 2013, (in der Form des Paragraph 45, Absatz eins, Ziffer 4, VStG) enthaltenen gleichlautenden Terminus nichts entgegen.

Ein Absehen von der Strafe gemäß § 21 Abs. 1 VStG kam nur dann in Betracht, wenn beide in § 21 Abs. 1 VStG genannten Kriterien (geringfügiges Verschulden und unbedeutende Folgen der Übertretung) erfüllt waren (vgl. dazu ua VwGH 20.09.1996, 99/02/0202). Es ist daher im Sinne der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes davon auszugehen, dass beide Voraussetzungen des § 45 Abs. 1 Z 4 VStG [(1) geringe Bedeutung des strafrechtliche geschützten Rechtsgutes und geringe Intensität seiner Beeinträchtigung sowie (2) geringfügiges Verschulden des Beschuldigten] für eine Vorgehensweise im Sinne des § 45 Abs. 1 Z 4 VStG kumulativ vorzuliegen haben (so auch Fister, in Lewisch/Fister/Weilguni, VStG [2013] § 45 Anm 3). Ein Absehen von der Strafe gemäß Paragraph 21, Absatz eins, VStG kam nur dann in Betracht, wenn beide in Paragraph 21, Absatz eins, VStG genannten Kriterien (geringfügiges Verschulden und unbedeutende Folgen der Übertretung) erfüllt waren vergleiche dazu ua VwGH 20.09.1996, 99/02/0202). Es ist daher im Sinne der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes davon auszugehen, dass beide Voraussetzungen des Paragraph 45, Absatz eins, Ziffer 4, VStG [(1) geringe Bedeutung des strafrechtliche geschützten Rechtsgutes und geringe Intensität seiner Beeinträchtigung sowie (2) geringfügiges Verschulden des Beschuldigten] für eine Vorgehensweise im Sinne des Paragraph 45, Absatz eins, Ziffer 4, VStG kumulativ vorzuliegen haben (so auch Fister, in Lewisch/Fister/Weilguni, VStG [2013] Paragraph 45, Anmerkung 3).

Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes ist das Verschulden geringfügig, wenn das tatbildmäßige Verhalten des Täters hinter dem in der betreffenden Strafdrohung typisierten Unrechts- und Schuldgehalt erheblich zurückbleibt (vgl. VwGH 23.06. 2010, 2009/06/0129, zu § 21 Abs. 1 VStG). Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes ist das Verschulden geringfügig, wenn das tatbildmäßige Verhalten des Täters hinter dem in der betreffenden Strafdrohung typisierten Unrechts- und Schuldgehalt erheblich zurückbleibt vergleiche VwGH 23.06. 2010, 2009/06/0129, zu Paragraph 21, Absatz eins, VStG).

Abgesehen davon, dass vom Bundesverwaltungsgericht auf der Grundlage der von der belangten Behörde getroffenen Feststellungen nicht erkannt werden kann, dass sich die der Erstbeschwerdeführerin vorgeworfene Verwaltungsübertretung von der Mehrzahl der bestraften Übertretungen der verfahrensgegenständlichen Bestimmung des § 107 Abs. 1 Z 2 TKG 2003 wesentlich unterscheidet, folglich von einem in atypischer Weise hinter dem Durchschnittsfall zurückbleibenden tatbildmäßigen Verhalten der Erstbeschwerdeführerin auszugehen und daher das Vorliegen eines "geringfügigen Verschuldens" der Erstbeschwerdeführerin zu bejahen wäre, ist dessen Vorliegen aus folgendem Grund bereits deshalb zu verneinen: Abgesehen davon, dass vom Bundesverwaltungsgericht auf der Grundlage der von der belangten Behörde getroffenen Feststellungen nicht erkannt werden kann, dass sich die der Erstbeschwerdeführerin vorgeworfene Verwaltungsübertretung von der Mehrzahl der bestraften Übertretungen der verfahrensgegenständlichen Bestimmung des Paragraph 107, Absatz eins, Ziffer 2, TKG 2003 wesentlich unterscheidet, folglich von einem in atypischer Weise hinter dem Durchschnittsfall zurückbleibenden tatbildmäßigen Verhalten der Erstbeschwerdeführerin auszugehen und daher das Vorliegen eines "geringfügigen Verschuldens" der Erstbeschwerdeführerin zu bejahen wäre, ist dessen Vorliegen aus folgendem Grund bereits deshalb zu verneinen:

Mit Ermahnung gemäß § 21 VStG vom 21.12.2011 der belangten Behörde zu BMVIT-636.540/0816-III/FBG/2011 wurde ausgesprochen, dass es die Erstbeschwerdeführerin als Geschäftsführerin der XXXX zu verantworten habe, am 11.10.2011 durch Versenden elektronischer Post zu Zwecken der Direktwerbung ohne vorherige Einwilligung des Empfängers gegen § 107 Abs. 2 Z 1 TKG 2003 verstoßen zu haben. Die Erstbeschwerdeführerin wurde gleichzeitig ermahnt, künftig keine elektronische Post zu Zwecken der Direktwerbung ohne vorherige Zustimmung des Empfängers zu versenden, widrigenfalls von der belangten Behörde eine Strafe verhängt werde. Mit Ermahnung gemäß Paragraph 21, VStG vom 21.12.2011 der belangten Behörde zu BMVIT-636.540/0816-III/FBG/2011 wurde ausgesprochen, dass es die Erstbeschwerdeführerin als Geschäftsführerin der römisch 40 zu verantworten habe, am

11.10.2011 durch Versenden elektronischer Post zu Zwecken der Direktwerbung ohne vorherige Einwilligung des Empfängers gegen Paragraph 107, Absatz 2, Ziffer eins, TKG 2003 verstoßen zu haben. Die Erstbeschwerdeführerin wurde gleichzeitig ermahnt, künftig keine elektronische Post zu Zwecken der Direktwerbung ohne vorherige Zustimmung des Empfängers zu versenden, widrigenfalls von der belangten Behörde eine Strafe verhängt werde.

An der erforderlichen Voraussetzung des "geringfügigen Verschuldens" mangelt es insbesondere, wenn der Täter eine einschlägige Strafvormerkung aufweist (vgl. VwGH 20.09.1996, 95/17/0495; 03.08.1995, 95/10/0056-0059). An der erforderlichen Voraussetzung des "geringfügigen Verschuldens" mangelt es insbesondere, wenn der Täter eine einschlägige Strafvormerkung aufweist vergleiche VwGH 20.09.1996, 95/17/0495; 03.08.1995, 95/10/0056-0059).

Nach Auffassung des Bundesverwaltungsgerichtes ist eine Ermahnung der Erstbeschwerdeführerin im Sinne der Vorgängerbestimmung des § 21 VStG in diesem Zusammenhang einer einschlägigen Strafvormerkung gleichzuhalten, da gemäß der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. VwGH 10.11.2011, 2010/07/0001) eine mit Bescheid ausgesprochene Ermahnung des Beschuldigten zwar keine Strafe darstellt, sie jedoch gleichwohl nur für jene Fälle vorgesehen ist, in welchen an sich die Voraussetzungen für die Verhängung einer Strafe gegeben sind, und daher einen Schuldspruch und den Ausspruch der Ermahnung zu enthalten hat. Nach Auffassung des Bundesverwaltungsgerichtes ist eine Ermahnung der Erstbeschwerdeführerin im Sinne der Vorgängerbestimmung des Paragraph 21, VStG in diesem Zusammenhang einer einschlägigen Strafvormerkung gleichzuhalten, da gemäß der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes vergleiche VwGH 10.11.2011, 2010/07/0001) eine mit Bescheid ausgesprochene Ermahnung des Beschuldigten zwar keine Strafe darstellt, sie jedoch gleichwohl nur für jene Fälle vorgesehen ist, in welchen an sich die Voraussetzungen für die Verhängung einer Strafe gegeben sind, und daher einen Schuldspruch und den Ausspruch der Ermahnung zu enthalten hat.

Im gegenständlichen Fall scheidet die Anwendung des § 45 Abs. 1 Z 4 VStG daher ua deshalb aus, da es aufgrund der bereits ausgesprochenen Ermahnung gemäß § 21 VStG der Erstbeschwerdeführerin durch die belangte Behörde im Jahre 2011 in Bezug auf einen nahezu gleichgelagerten Sachverhalt am geringfügigen Verschulden der Erstbeschwerdeführerin im Sinne der soeben zitierten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes scheitert und das wiederholt im Sinne des § 107 Abs. 1 Z 2 TKG 2003 tatbildmäßige Verhalten der Erstbeschwerdeführerin auch deutlich zeigt, dass es aus Gründen der Spezialprävention der Verhängung einer Geldstrafe durch die belangte Behörde bedurfte und mit einem Vorgehen nach § 45 Abs. 1 VStG (Einstellung) nicht das Auslangen gefunden werden konnte. Im gegenständlichen Fall scheidet die Anwendung des Paragraph 45, Absatz eins, Ziffer 4, VStG daher ua deshalb aus, da es aufgrund der bereits ausgesprochenen Ermahnung gemäß Paragraph 21, VStG der Erstbeschwerdeführerin durch die belangte Behörde im Jahre 2011 in Bezug auf einen nahezu gleichgelagerten Sachverhalt am geringfügigen Verschulden der Erstbeschwerdeführerin im Sinne der soeben zitierten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes scheitert und das wiederholt im Sinne des Paragraph 107, Absatz eins, Ziffer 2, TKG 2003 tatbildmäßige Verhalten der Erstbeschwerdeführerin auch deutlich zeigt, dass es aus Gründen der Spezialprävention der Verhängung einer Geldstrafe durch die belangte Behörde bedurfte und mit einem Vorgehen nach Paragraph 45, Absatz eins, VStG (Einstellung) nicht das Auslangen gefunden werden konnte.

Abgesehen davon, kann im Beschwerdefall auch nicht davon ausgegangen werden, dass die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung geringfügig gewesen wären. Die Anwendung des § 45 Abs. 1 Z 4 VStG scheidet daher aus. Abgesehen davon, kann im Beschwerdefall auch nicht davon ausgegangen werden, dass die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung geringfügig gewesen wären. Die Anwendung des Paragraph 45, Absatz eins, Ziffer 4, VStG scheidet daher aus.

Aufgrund des Nichtvorliegens eines geringfügigen Verschuldens und der mangelnden Geringfügigkeit des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und der Intensität seiner Beeinträchtigung, kommt der Ausspruch einer Ermahnung im Sinne des § 45 Abs. 1 VStG nicht in Betracht. Aufgrund des Nichtvorliegens eines geringfügigen Verschuldens und der mangelnden Geringfügigkeit des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und der Intensität seiner Beeinträchtigung, kommt der Ausspruch einer Ermahnung im Sinne des Paragraph 45, Absatz eins, VStG nicht in Betracht.

3.5.2. In Bezug auf die Strafbemessung ist Folgendes zu erwägen:

§ 19 Verwaltungsstrafgesetz 1991 (VStG), BGBl. Nr. 52/1991 idF BGBl. I Nr. 33/2013, lautet wortwörtlich folgendermaßen: Paragraph 19, Verwaltungsstrafgesetz 1991 (VStG), Bundesgesetzblatt Nr. 52 aus 1991, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 33 aus 2013, lautet wortwörtlich folgendermaßen:

"§ 19. (1) Grundlage für die Bemessung der Strafe sind die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat.

(2) Im ordentlichen Verfahren (§§ 40 bis 46) sind 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." (2) Im ordentlichen Verfahren (Paragraphen 40 bis 46) sind 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 Paragraphen 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen."

Wird ein ordentliches Verfahren (§§ 40-46 VStG) geführt, sind zusätzlich zu den objektiven Kriterien des § 19 Abs. 1 VStG auch die subjektiven Kriterien des Schuldgehaltes der Tat bei der Strafbemessung miteinzubeziehen. Demzufolge sind folgende drei subjektive, dh in der Person des Täters gelegene Umstände, bei der Strafbemessung zu berücksichtigen: Erschwerungs- und Milderungsgründe, das Ausmaß des Verschuldens sowie Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten (vgl. Weilguni, in Lewisch/ Fister/Weilguni, VStG [2013] § 19 VStG Anm 8). Wird ein ordentliches Verfahren (Paragraphen 40 -, 46, VStG) geführt, sind zusätzlich zu den objektiven Kriterien des Paragraph 19, Absatz eins, VStG auch die subjektiven Kriterien des Schuldgehaltes der Tat bei der Strafbemessung miteinzubeziehen. Demzufolge sind folgende drei subjektive, dh in der Person des Täters gelegene Umstände, bei der Strafbemessung zu berücksichtigen: Erschwerungs- und Milderungsgründe, das Ausmaß des Verschuldens sowie Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten vergleiche Weilguni, in Lewisch/ Fister/Weilguni, VStG [2013] Paragraph 19, VStG Anmerkung 8).

Das VStG kennt kaum Milderungs- und Erschwerungsgründe (vgl. nur § 3 Abs. 2), § 19 Abs. 2 VStG verweist daher auf die §§ 32-35 StGB, die unter Berücksichtigung der Eigenart des Verwaltungsstrafrechtes sinngemäß anzuwenden sind. Die Aufzählung im StGB ist jedoch lediglich demonstrativ. Eine abschließende Auflistung der Erschwerungs- und Milderungsgründe gibt es demzufolge nicht. Gemäß § 34 StGB kommen zB folgende Milderungsgründe in Betracht: bisheriger ordentlicher Lebenswandel, Begehung der Tat aus achtenswerten Beweggründen, aus Furcht oder Gehorsam, reumütiges Geständnis, unverhältnismäßig lange Dauer des Verfahrens aus einem nicht vom Täter zu vertretenden Grund, ein die Zurechnungsfähigkeit nicht ausschließender Rauschzustand. Jedenfalls von Amts wegen zu berücksichtigen ist nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes die Unbescholtenheit des Täters (vgl. Weilguni, in Lewisch/Fister/Weilguni, VStG [2013] § 19 Anm 10 und 14 mwN). Das VStG kennt kaum Milderungs- und Erschwerungsgründe vergleiche nur Paragraph 3, Absatz 2, VStG verweist daher auf die Paragraphen 32 -, 35, StGB, die unter Berücksichtigung der Eigenart des Verwaltungsstrafrechtes sinngemäß anzuwenden sind. Die Aufzählung im StGB ist jedoch lediglich demonstrativ. Eine abschließende Auflistung der Erschwerungs- und Milderungsgründe gibt es demzufolge nicht. Gemäß Paragraph 34, StGB kommen zB folgende Milderungsgründe in Betracht: bisheriger ordentlicher Lebenswandel, Begehung der Tat aus achtenswerten Beweggründen, aus Furcht oder Gehorsam, reumütiges Geständnis, unverhältnismäßig lange Dauer des Verfahrens aus einem nicht vom Täter zu vertretenden Grund, ein die Zurechnungsfähigkeit nicht ausschließender Rauschzustand. Jedenfalls von Amts wegen zu berücksichtigen ist nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes die Unbescholtenheit des Täters vergleiche Weilguni, in Lewisch/Fister/Weilguni, VStG [2013] Paragraph 19, Anmerkung 10 und 14 mwN).

Der Verwaltungsgerichtshof sprach in seinem Erkenntnis vom 23.02.1994, 93/09/0383, in Bezug auf die Strafzumessung ua Folgendes aus:

"Zwar ist die Behörde nicht verpflichtet ohne entsprechendes Parteivorbringen, Ermittlungen über das allfällige

Vorliegen jedes nur denkmöglichen Milderungsgrundes anzustellen. Sie ist auch nicht verpflichtet, die für die Strafbemessung angestellten Erwägungen mit dem Beschuldigten zu erörtern, solange dieser nicht diesbezüglich konkrete Behauptungen aufgestellt oder Beweise angeboten hat (vgl. dazu z.B. das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 23. April 1970, Zl. 1769/69).""Zwar ist die Behörde nicht verpflichtet ohne entsprechendes Parteivorbringen, Ermittlungen über das allfällige Vorliegen jedes nur denkmöglichen Milderungsgrundes anzustellen. Sie ist auch nicht verpflichtet, die für die Strafbemessung angestellten Erwägungen mit dem Beschuldigten zu erörtern, solange dieser nicht diesbezüglich konkrete Behauptungen aufgestellt oder Beweise angeboten hat vergleiche dazu z.B. das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 23. April 1970, Zl. 1769/69)."

Dass die objektiven und die subjektiven Kriterien des§ 19 Abs. 1 VStG von der belangten Behörde bei der Strafbemessung nicht entsprechend berücksichtigt worden wären, wird in der Beschwerde nicht vorgebracht.Dass die objektiven und die subjektiven Kriterien des Paragraph 19, Absatz eins, VStG von der belangten Behörde bei der Strafbemessung nicht entsprechend berücksichtigt worden wären, wird in der Beschwerde nicht vorgebracht.

Milderungsgründe, die zu berücksichtigen gewesen wären, wurden von Seiten der Beschwerdeführer nicht ins Treffen geführt und deren Vorliegen war für das Bundesverwaltungsgericht auch nicht erkennbar. Ferner ist gemäß der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. VwGH 23.02.1994, 93/09/0383) die Behörde auch nicht verpflichtet, jeden erdenklichen Milderungsgrund mit dem Beschuldigten zu erörtern.Milderungsgründe, die zu berücksichtigen gewesen wären, wurden von Seiten der Beschwerdeführer nicht ins Treffen geführt und deren Vorliegen war für das Bundesverwaltungsgericht auch nicht erkennbar. Ferner ist gemäß der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes vergleiche VwGH 23.02.1994, 93/09/0383) die Behörde auch nicht verpflichtet, jeden erdenklichen Milderungsgrund mit dem Beschuldigten zu erörtern.

Die Beschwerdeführer sind den Erwägungen der belangten Behörde zur Einschätzung der Familien-, Vermögens- und Einkommensverhältnisse der Erstbeschwerdeführerin in der Beschwerde nicht entgegengetreten. Hinweise, dass auf die als durchschnittlich eingestuften Familien-, Vermögens- und Einkommensverhältnisse der Erstbeschwerdeführerin nicht Bedacht genommen worden wäre, sind aus Sicht des Bundesverwaltungsgerichtes nicht hervorgekommen.

Hinweise, dass von der belangten Behörde das Ausmaß des Verschuldens der Erstbeschwerdeführerin nicht ausreichend berücksichtigt worden wäre, sind im Verfahren nicht zu Tage getreten. Zudem wäre von der belangten Behörde auch bei einem allfällig vorliegenden geringfügigen Verschulden der Erstbeschwerdeführerin mit einem lediglich zu 0,81 % ausschöpften Strafraumen ausreichend Rücksicht genommen worden.

Die verhängte Geldstrafe ist daher (auch aus den Gründen der General- und Spezialprävention und unter Berücksichtigung eines bis zu EUR 37.000,-- reichenden Strafraumens) im vorliegenden Fall tat- und schuldangemessen.

3.6. Die Beschwerde war daher aus alledem als unbegründet abzuweisen (Spruchpunkt I.)3.6. Die Beschwerde war daher aus alledem als unbegründet abzuweisen (Spruchpunkt römisch eins.).

3.7. Die Entscheidung über den Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens bzw. über den entsprechenden Haftungsauspruch gründet sich auf § 52 Abs. 1, 2 und 6 VwGVG bzw. § 38 VwGVG iVm § 9 Abs. 7 VStG (Spruchpunkte II. und III.).3.7. Die Entscheidung über den Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens bzw. über den entsprechenden Haftungsauspruch gründet sich auf Paragraph 52, Absatz eins, 2 und 6 VwGVG bzw. Paragraph 38, VwGVG in Verbindung mit Paragraph 9, Absatz 7, VStG (Spruchpunkte römisch zwei. und römisch drei.).

Zu Spruchpunkt B)

Gemäß § 25a Abs. 1 Verwaltungsgerichtshofgesetz 1985 (VwGG), BGBl. Nr. 10/1985 idFBGBl. I Nr. 24/2017, hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.Gemäß Paragraph 25 a, Absatz eins, Verwaltungsgerichtshofgesetz 1985 (VwGG), Bundesgesetzblatt Nr. 10 aus 1985, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 24 aus 2017,, hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

Nach Art. 133 Abs. 4 B-VG idFBGBl. I Nr. 164/2013 ist gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere

weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird. Nach Artikel 133, Absatz 4, B-VG in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 164 aus 2013, ist gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig, da keiner der vorgenannten Fälle vorliegt. Auch sind keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage ersichtlich. Die vorliegende Entscheidung folgt der zitierten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes. Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig, da keiner der vorgenannten Fälle vorliegt. Auch sind keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage ersichtlich. Die vorliegende Entscheidung folgt der zitierten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes.

#### **Schlagworte**

Direktwerbung, Einwilligung des Empfängers, Ermahnung, Fahrlässigkeit, Geldstrafe, geringfügiges Verschulden, Kognitionsbefugnis, Kontrollsystem, Kostenbeitrag, Kumulierung, mündliche Verhandlung, Schuldspruch, Solidarhaftung, Spezialprävention, Strafbemessung, Ungehorsamsdelikt, Verschulden, Verwaltungsübertretung, vorherige Einwilligung, Vorstrafe, Werbemail, Werbung, Zustimmungserfordernis

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:BVWG:2018:W120.2137784.1.00

#### **Zuletzt aktualisiert am**

26.01.2018

**Quelle:** Bundesverwaltungsgericht BVwg, <https://www.bvwg.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)