jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE Bvwg Erkenntnis 2024/5/17 W290 2286711-1

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 17.05.2024

Entscheidungsdatum

17.05.2024

Norm

B-VG Art133 Abs4
TKG 2003 §107 Abs2
TKG 2021 §174 Abs3
TKG 2021 §188 Abs4 Z28
VStG 1950 §19 Abs1
VStG 1950 §19 Abs2
VStG 1950 §5
VStG 1950 §64
VStG 1950 §9 Abs1
VStG 1950 §9 Abs7
VwGVG §44 Abs3
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 24.05.2018zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
3. B-VG Art. 133 gültig ab 01.01.2019zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
4. B-VG Art. 133 gültig von 25.05.2018 bis 31.12.2018zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
5. B-VG Art. 133 gültig von 01.08.2014 bis 24.05.2018zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 164/2013
6. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2014 bis 31.07.2014zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
7. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2013zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
8. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.1975 bis 31.12.2003zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 444/1974
9. B-VG Art. 133 gültig von 25.12.1946 bis 31.12.1974zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 211/1946
10. B-VG Art. 133 gültig von 19.12.1945 bis 24.12.1946zuletzt geändert durch StGBl. 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 31.10.2021aufgehoben durch BGBl. I Nr. 190/2021
2. TKG 2003 § 107 gültig von 22.11.2011 bis 30.11.2018zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 102/2011
3. TKG 2003 § 107 gültig von 29.04.2011 bis 21.11.2011zuletzt 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 2021 § 174 heute
2. TKG 2021 § 174 gültig ab 01.11.2021

1. TKG 2021 § 188 heute
2. TKG 2021 § 188 gültig ab 01.11.2021

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 § 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 § 44 heute
2. VwGVG § 44 gültig ab 01.01.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 24/2017
3. VwGVG § 44 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2016

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

W290 2286711-1/2E

Im Namen der Republik!

Das Bundesverwaltungsgericht erkennt durch den Richter Dr. Christopher MERSCH über die Beschwerde 1. der XXXX und 2. der XXXX beide vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Karl Newole, gegen das Straferkenntnis des Fernmeldebüros vom XXXX , Zl. XXXX , zu Recht:Das Bundesverwaltungsgericht erkennt durch den Richter Dr. Christopher MERSCH über die Beschwerde 1. der römisch XXXX und 2. der römisch XXXX beide vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Karl Newole, gegen das Straferkenntnis des Fernmeldebüros vom römisch XXXX , Zl. römisch XXXX , zu Recht:

A)

I. Der Beschwerde wird teilweise Folge gegeben und die von der belangten Behörde verhängte Geldstrafe in Höhe von € 400,– (Ersatzfreiheitsstrafe 16 Stunden) auf den Betrag von € 300,– (Ersatzfreiheitsstrafe 12 Stunden) herabgesetzt. Die Kosten des verwaltungsbehördlichen Verfahrens werden mit € 30,– (Gesamtbetrag sohin € 330,–) neu

festgesetzt.römisch eins. Der Beschwerde wird teilweise Folge gegeben und die von der belangten Behörde verhängte Geldstrafe in Höhe von € 400,– (Ersatzfreiheitsstrafe 16 Stunden) auf den Betrag von € 300,– (Ersatzfreiheitsstrafe 12 Stunden) herabgesetzt. Die Kosten des verwaltungsbehördlichen Verfahrens werden mit € 30,– (Gesamtbetrag sohin € 330,–) neu festgesetzt.

II. Im Übrigen wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.römisch II. Im Übrigen wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

B)

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässigDie Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig.

Text

Entscheidungsgründe:

I. Verfahrensgang:römisch eins. Verfahrensgang:

1. Am XXXX erstattete XXXX (in der Folge bezeichnet als „Anzeigerin") bei der belangten Behörde Anzeige wegen des Erhalts einer E-Mail mit dem Betreff „ XXXX " am XXXX um XXXX Uhr. Die Anzeigerin gehe davon aus, dass ihre E-Mail-Adresse zu Werbezwecken an die Erstbeschwerdeführerin (zugleich Geschäftsführerin der Zweitbeschwerdeführerin) weitergegeben und von ihr unrechtmäßig zur Werbeaussendung verwendet worden sei. 1. Am römisch XXXX erstattete römisch XXXX (in der Folge bezeichnet als „Anzeigerin") bei der belangten Behörde Anzeige wegen des Erhalts einer E-Mail mit dem Betreff „ römisch XXXX " am römisch XXXX um römisch XXXX Uhr. Die Anzeigerin gehe davon aus, dass ihre E-Mail-Adresse zu Werbezwecken an die Erstbeschwerdeführerin (zugleich Geschäftsführerin der Zweitbeschwerdeführerin) weitergegeben und von ihr unrechtmäßig zur Werbeaussendung verwendet worden sei.

2. Mit Schreiben vom XXXX forderte die belangte Behörde die Erstbeschwerdeführerin zur Stellungnahme auf. Eine solche wurde nicht erstattet. 2. Mit Schreiben vom römisch XXXX forderte die belangte Behörde die Erstbeschwerdeführerin zur Stellungnahme auf. Eine solche wurde nicht erstattet.

3. Mit dem angefochtenen Straferkenntnis vom XXXX , zugestellt am XXXX , sprach die belangte Behörde gegenüber den Beschwerdeführerinnen Folgendes aus: 3. Mit dem angefochtenen Straferkenntnis vom römisch XXXX , zugestellt am römisch XXXX , sprach die belangte Behörde gegenüber den Beschwerdeführerinnen Folgendes aus:

„Sie sind und waren zum ua Zeitpunkt Geschäftsführerin der XXXX , somit deren außenvertretungsbefugtes Organ und gem. § 9 Abs 1 Verwaltungsstrafgesetz 1991 – VStG verwaltungsstrafrechtlich verantwortliche Person und haben daher dafür einzustehen, dass von Ihrem Unternehmen aus am XXXX Uhr, unter Verwendung der Absenderadresse XXXX eine E-Mail mit dem Betreff „ XXXX ", somit elektronische Post, zu Zwecken der Direktwerbung für das XXXX und die dort vertriebenen Produkte (Möbel, Teppiche, Fleecedecken, Hammamtücher, Naturseifen etc) an die E-Mailadresse XXXX gesendet wurde, ohne das die Empfängerin der E-Mail Ihnen oder Ihrem Unternehmen vorher eine Einwilligung zur Zusendung von Werbe-E-Mails erteilt hat. „Sie sind und waren zum ua Zeitpunkt Geschäftsführerin der römisch XXXX , somit deren außenvertretungsbefugtes Organ und gem. Paragraph 9, Absatz eins, Verwaltungsstrafgesetz 1991 – VStG verwaltungsstrafrechtlich verantwortliche Person und haben daher dafür einzustehen, dass von Ihrem Unternehmen aus am römisch XXXX Uhr, unter Verwendung der Absenderadresse römisch XXXX eine E-Mail mit dem Betreff „ römisch XXXX ", somit elektronische Post, zu Zwecken der Direktwerbung für das römisch XXXX und die dort vertriebenen Produkte (Möbel, Teppiche, Fleecedecken, Hammamtücher, Naturseifen etc) an die E-Mailadresse römisch XXXX gesendet wurde, ohne das die Empfängerin der E-Mail Ihnen oder Ihrem Unternehmen vorher eine Einwilligung zur Zusendung von Werbe-E-Mails erteilt hat.

Sie haben dadurch folgende zu den Tatzeitpunkten geltende Rechtsvorschriften verletzt:

§ 174 Abs 3 Telekommunikationsgesetz 2021 - TKG 2021BGBl I 190/2021 idF BGBl I 190/2021; § 9 Abs 1 VStGParagraph 174, Absatz 3, Telekommunikationsgesetz 2021 - TKG 2021 Bundesgesetzblatt Teil eins, 190 aus 2021, in der Fassung BGBl römisch eins 190/2021; Paragraph 9, Absatz eins, VStG

Wegen dieser Verwaltungsübertretung wird über Sie folgende Strafe verhängt:

Geldstrafe von 400,-- Euro

falls diese uneinbringlich ist, Ersatzfreiheitsstrafe von 16 Stunden

Gemäß § 188 Abs 4 Z 28 TKG 2021 idFBGBl I 190/2021Gemäß Paragraph 188, Absatz 4, Ziffer 28, TKG 2021 in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, 190 aus 2021,

Weitere Verfügungen (z.B. Verfallsausspruch, Anrechnung von Vorhaft, Haftungsausspruch etc.):

Die XXXX Wien, FN: XXXX , haftet gem § 9 Abs 7 VStG idgF für die verhängte Strafe, die Verfahrenskosten und die sonstigen in Geld bemessenen Unrechtsfolgen zur ungeteilten Hand. Die römisch XXXX Wien, FN: römisch XXXX , haftet gem Paragraph 9, Absatz 7, VStG idgF für die verhängte Strafe, die Verfahrenskosten und die sonstigen in Geld bemessenen Unrechtsfolgen zur ungeteilten Hand.

Ferner haben Sie gemäß § 64 des Verwaltungsstrafgesetzes (VStG) zu zahlenFerner haben Sie gemäß Paragraph 64, des Verwaltungsstrafgesetzes (VStG) zu zahlen

40,-- Euro als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens (als Kosten sind vorzuschreiben 10 % der verhängten Strafe, mindestens jedoch 10 Euro)

Der zu zahlende Gesamtbetrag (Strafe/Kosten/Barauslagen) beträgt daher 440,-- Euro.

[...]"

4. Gegen dieses Straferkenntnis richtet sich die vorliegende Beschwerde vom XXXX , eingelangt bei der Behörde am XXXX . Darin wurde im Wesentlichen vorgebracht, dass die Erstbeschwerdeführerin ihre E-Mail-Kontakte in einer Word-Datei unter verschiedenen Kategorien abspeichere. Die nicht zu Werbezwecken gespeicherte E-Mail-Adresse der Anzeigerin sei unbeabsichtigt mitkopiert worden, was dazu geführt habe, dass die in Rede stehende Werbe-E-Mail auch an die Anzeigerin verschickt worden sei. Aufgrund dieses Versehens treffe die Erstbeschwerdeführerin kein Verschulden. Selbst wenn man von einem Verschulden ausginge, sei dieses „äußerst gering". 4. Gegen dieses Straferkenntnis richtet sich die vorliegende Beschwerde vom römisch XXXX , eingelangt bei der Behörde am römisch XXXX . Darin wurde im Wesentlichen vorgebracht, dass die Erstbeschwerdeführerin ihre E-Mail-Kontakte in einer Word-Datei unter verschiedenen Kategorien abspeichere. Die nicht zu Werbezwecken gespeicherte E-Mail-Adresse der Anzeigerin sei unbeabsichtigt mitkopiert worden, was dazu geführt habe, dass die in Rede stehende Werbe-E-Mail auch an die Anzeigerin verschickt worden sei. Aufgrund dieses Versehens treffe die Erstbeschwerdeführerin kein Verschulden. Selbst wenn man von einem Verschulden ausginge, sei dieses „äußerst gering".

Die Beschwerdeführerinnen beantragten, das gegenständliche Straferkenntnis ersatzlos zu beheben, in eventu mit einer Ermahnung das Auslangen zu finden, jedenfalls von der Verhängung einer Geldstrafe abzusehen. Sollte eine Geldstrafe „unbedingt verhängt werden müssen", beantragten die Beschwerdeführerinnen, diese auf € 100,– zu reduzieren.

Die Durchführung einer mündlichen Verhandlung wurde nicht beantragt.

5. Die belangte Behörde übermittelte dem Bundesverwaltungsgericht mit hg. am 19.02.2024 eingelangter Beschwerdevorlage den gegenständlichen Verwaltungsakt.

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

1. Feststellungen:

1.1. Die Erstbeschwerdeführerin ist handelsrechtliche Geschäftsführerin der Zweitbeschwerdeführerin und somit außenvertretungsbefugtes Organ der Zweitbeschwerdeführerin.

1.2. Die Erstbeschwerdeführerin sendete unter Nutzung der E-Mail-Adresse der Zweitbeschwerdeführerin, nämlich XXXX , am XXXX um XXXX Uhr an die E-Mail-Adresse „ XXXX " eine E-Mail mit dem Betreff „ XXXX " und ein PDF-Dokument insb. mit der Überschrift „ XXXX " mit ua. folgendem Inhalt: 1.2. Die Erstbeschwerdeführerin sendete unter Nutzung der E-Mail-Adresse der Zweitbeschwerdeführerin, nämlich römisch XXXX , am römisch XXXX um römisch XXXX Uhr an die E-Mail-Adresse „ römisch XXXX " eine E-Mail mit dem Betreff „ römisch XXXX " und ein PDF-Dokument insb. mit der Überschrift „ römisch XXXX " mit ua. folgendem Inhalt:

„[...] XXXX „[...] römisch XXXX

. [...]“

1.3. Am XXXX um XXXX Uhr verschickte die Erstbeschwerdeführerin eine weitere E-Mail an die Anzeigerin mit ua. folgendem Inhalt: 1.3. Am römisch XXXX um römisch XXXX Uhr verschickte die Erstbeschwerdeführerin eine weitere E-Mail an die Anzeigerin mit ua. folgendem Inhalt:

„[...] bin die Kassaprüferin vom XXXX . [...] Ich hoffe, Sie fühlen sich nicht gestört. Sie werden von mir persönlich natürlich keine Mails mehr erhalten. [...]“„[...] bin die Kassaprüferin vom römisch XXXX . [...] Ich hoffe, Sie fühlen sich nicht gestört. Sie werden von mir persönlich natürlich keine Mails mehr erhalten. [...]“

1.4. Die Inhaberin der E-Mail-Adresse bzw. Anzeigerin hatte den Beschwerdeführerinnen keine Einwilligung zur Zusendung von elektronischen Werbenachrichten erteilt.

1.5. Die Erstbeschwerdeführerin ist Kassaprüferin des XXXX mit der ZVR-Zahl XXXX ; ihr Ehemann ist Obmann dieses Vereins. Die Erstbeschwerdeführerin hatte aufgrund ihrer Funktion als Kassaprüferin beim Verein bzw. über ihren Ehemann Zugriff auf die E-Mail-Adressen der Vereinsmitglieder bzw. Anrainer. 1.5. Die Erstbeschwerdeführerin ist Kassaprüferin des römisch XXXX mit der ZVR-Zahl römisch XXXX ; ihr Ehemann ist Obmann dieses Vereins. Die Erstbeschwerdeführerin hatte aufgrund ihrer Funktion als Kassaprüferin beim Verein bzw. über ihren Ehemann Zugriff auf die E-Mail-Adressen der Vereinsmitglieder bzw. Anrainer.

1.6. Die Erstbeschwerdeführerin hatte auf ihrem Personal-Computer eine Word-Datei angelegt, in der sie E-Mail-Kontakte abspeicherte. Die Kontakte waren unterteilt in mehrere Kategorien, nämlich in jene Kontakte, die der Erstbeschwerdeführerin ausdrücklich die Zustimmung zur Zusendung von Werbematerial ihres Unternehmens – der Zweitbeschwerdeführerin – erteilt hatten bzw. haben. Bei der weiteren Kontakt-Kategorie handelt es sich um jene Kontakte, die der Erstbeschwerdeführerin die Zustimmung zur Werbezusendung erteilt hatten bzw. haben und zusätzlich rund um den „ XXXX wohnten bzw. wohnen. Bei der letzten Kontakt-Kategorie handelt es sich um jene Kontakte, die einen Verein betreffen, bei welcher die Erstbeschwerdeführerin eine Organfunktion innehat. Die Erstbeschwerdeführerin hat die E-Mail-Adresse der Anzeigerin, welche sich unter den Kontakten betreffend einen Verein befand, unbeabsichtigt mitkopiert und so die inkriminierte E-Mail an sie verschickt. 1.6. Die Erstbeschwerdeführerin hatte auf ihrem Personal-Computer eine Word-Datei angelegt, in der sie E-Mail-Kontakte abspeicherte. Die Kontakte waren unterteilt in mehrere Kategorien, nämlich in jene Kontakte, die der Erstbeschwerdeführerin ausdrücklich die Zustimmung zur Zusendung von Werbematerial ihres Unternehmens – der Zweitbeschwerdeführerin – erteilt hatten bzw. haben. Bei der weiteren Kontakt-Kategorie handelt es sich um jene Kontakte, die der Erstbeschwerdeführerin die Zustimmung zur Werbezusendung erteilt hatten bzw. haben und zusätzlich rund um den „ römisch XXXX wohnten bzw. wohnen. Bei der letzten Kontakt-Kategorie handelt es sich um jene Kontakte, die einen Verein betreffen, bei welcher die Erstbeschwerdeführerin eine Organfunktion innehat. Die Erstbeschwerdeführerin hat die E-Mail-Adresse der Anzeigerin, welche sich unter den Kontakten betreffend einen Verein befand, unbeabsichtigt mitkopiert und so die inkriminierte E-Mail an sie verschickt.

1.7. Die Erstbeschwerdeführerin machte keine näheren Angaben zu ihren Einkommens- und Vermögensverhältnissen. Das Bundesverwaltungsgericht geht von einem durchschnittlichen monatlichen Nettoeinkommen der Erstbeschwerdeführerin von € XXXX ,– und weiters davon aus, dass beachtliche Vermögenswerte, Sorgepflichten sowie Schulden nicht bestehen. 1.7. Die Erstbeschwerdeführerin machte keine näheren Angaben zu ihren Einkommens- und Vermögensverhältnissen. Das Bundesverwaltungsgericht geht von einem durchschnittlichen monatlichen Nettoeinkommen der Erstbeschwerdeführerin von € römisch XXXX ,– und weiters davon aus, dass beachtliche Vermögenswerte, Sorgepflichten sowie Schulden nicht bestehen.

1.8. Zum Tatzeitpunkt lagen keine verwaltungsstrafrechtlichen Vormerkungen der Erstbeschwerdeführerin vor.

2. Beweiswürdigung:

Die getroffenen Feststellungen gründen sich auf die im angefochtenen Straferkenntnis getroffenen Feststellungen, den Inhalt des Verwaltungsaktes und die Ausführungen in der Beschwerde.

Mangels konkreter Angaben seitens der Erstbeschwerdeführerin waren ihre Einkommens- und Vermögensverhältnisse zu schätzen. Aus Sicht des Bundesverwaltungsgerichtes steht der Erstbeschwerdeführerin als handelsrechtliche Geschäftsführerin der Zweitbeschwerdeführerin ein – von der Bilanz der Zweitbeschwerdeführerin zu

unterscheidendes – monatliches Nettoeinkommen von jedenfalls € XXXX ,– zur Verfügung, zumal sie ausweislich ihrer Webseite „ XXXX “ über eine über 20-jährige Berufserfahrung als Geschäftsführerin (bei einem anderen Unternehmen) verfügt und über viele Jahre Einrichtungs- und Dekotipps in der Sendung "Leben heute" in ORF 2 gegeben hat. Anhaltspunkte für das Vorliegen beachtlicher Vermögenswerte, Sorgepflichten oder Schulden aufseiten der Beschwerdeführerin lagen nicht vor. Mangels konkreter Angaben seitens der Erstbeschwerdeführerin waren ihre Einkommens- und Vermögensverhältnisse zu schätzen. Aus Sicht des Bundesverwaltungsgerichtes steht der Erstbeschwerdeführerin als handelsrechtliche Geschäftsführerin der Zweitbeschwerdeführerin ein – von der Bilanz der Zweitbeschwerdeführerin zu unterscheidendes – monatliches Nettoeinkommen von jedenfalls € römisch XXXX ,– zur Verfügung, zumal sie ausweislich ihrer Webseite „ römisch XXXX “ über eine über 20-jährige Berufserfahrung als Geschäftsführerin (bei einem anderen Unternehmen) verfügt und über viele Jahre Einrichtungs- und Dekotipps in der Sendung "Leben heute" in ORF 2 gegeben hat. Anhaltspunkte für das Vorliegen beachtlicher Vermögenswerte, Sorgepflichten oder Schulden aufseiten der Beschwerdeführerin lagen nicht vor.

3. Rechtliche Beurteilung:

Zu A)

3.1. Die zulässige Beschwerde ist – hinsichtlich der Strafhöhe – teilweise begründet.

3.2. Die §§ 174 und 188 des Telekommunikationsgesetzes 2021 in der in Geltung stehenden StFBGBl. I 190/2021 (TKG 2021) lauten auszugsweise: 3.2. Die Paragraphen 174 und 188 des Telekommunikationsgesetzes 2021 in der in Geltung stehenden StF Bundesgesetzblatt Teil eins, 190 aus 2021, (TKG 2021) lauten auszugsweise:

„Unerbetene Nachrichten

§ 174. (1) Anrufe – einschließlich das Senden von Fernkopien – zu Werbezwecken ohne vorherige Einwilligung des Nutzers sind unzulässig. Der Einwilligung des Nutzers steht die Einwilligung einer Person, die vom Endnutzer 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 174, (1) Anrufe – einschließlich das Senden von Fernkopien – zu Werbezwecken ohne vorherige Einwilligung des Nutzers sind unzulässig. Der Einwilligung des Nutzers steht die Einwilligung einer Person, die vom Endnutzer 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.

(2) [...]

(3) Die Zusendung einer elektronischen Post – einschließlich SMS – ist ohne vorherige Einwilligung des Empfängers unzulässig, wenn die Zusendung zu Zwecken der Direktwerbung erfolgt.

(4)-(6) [...]

[...]

Verwaltungsstrafbestimmungen

§ 188. (1)-(3) [...]Paragraph 188, (1)-(3) [...]

(4) Eine Verwaltungsübertretung begeht und ist mit einer Geldstrafe bis zu 50 000 Euro, im Falle ihrer Uneinbringlichkeit mit Freiheitsstrafe bis zu sechs Wochen, zu bestrafen, wer

1.-27. [...]

28. entgegen § 174 Abs. 3 oder 5 elektronische Post zusendet28. entgegen Paragraph 174, Absatz 3, oder 5 elektronische Post zusendet.

(5)-(12) [...]

3.3. § 9 des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 in der geltenden Fassung BGBl. I 3/2008 (VStG) lautet auszugsweise:3.3. Paragraph 9, des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 in der geltenden Fassung BGBl. römisch eins 3/2008 (VStG) lautet auszugsweise:

Besondere Fälle der Verantwortlichkeit

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

(2)-(6)

(7) Juristische Personen und eingetragene Personengesellschaften sowie die in Abs. 3 genannten natürlichen Personen haften für die über die zur Vertretung nach außen Berufenen oder über einen verantwortlichen Beauftragten verhängten Geldstrafen, sonstige in Geld bemessene Unrechtsfolgen und die Verfahrenskosten zur ungeteilten Hand.(7) Juristische Personen und eingetragene Personengesellschaften sowie die in Absatz 3, genannten natürlichen Personen haften für die über die zur Vertretung nach außen Berufenen oder über einen verantwortlichen Beauftragten verhängten Geldstrafen, sonstige in Geld bemessene Unrechtsfolgen und die Verfahrenskosten zur ungeteilten Hand.

3.4. Der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes ist zum Begriff der „Direktwerbung" Folgendes zu entnehmen (vgl. VwGH 26.06.2013, 2012/03/0089 zur Vorgängerbestimmung des § 107 Abs. 2 TKG 2003):3.4. Der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes ist zum Begriff der „Direktwerbung" Folgendes zu entnehmen vergleiche VwGH 26.06.2013, 2012/03/0089 zur Vorgängerbestimmung des Paragraph 107, Absatz 2, TKG 2003):

„Der Begriff der ‚Direktwerbung', der sich auch in Art 13 der Richtlinie 2002/58/EG (Datenschutzrichtlinie für elektronische Kommunikation), der mit § 107 TKG 2003 umgesetzt wurde, findet, ist weder im TKG 2003 noch in Art 13 der Datenschutzrichtlinie für elektronische Kommunikation näher definiert.„Der Begriff der ‚Direktwerbung', der sich auch in Artikel 13, der Richtlinie 2002/58/EG (Datenschutzrichtlinie für elektronische Kommunikation), der mit Paragraph 107, TKG 2003 umgesetzt wurde, findet, ist weder im TKG 2003 noch in Artikel 13, der Datenschutzrichtlinie für elektronische Kommunikation näher definiert.

‚Direktwerbung' umfasst nach allgemeinem Sprachgebrauch alle Formen der individuellen werblichen Kommunikation zwischen Anbietern und ausgewählten (potentiellen) Nachfragern, die nicht persönlich, sondern durch ein Medium erfolgt (vgl Brockhaus Enzyklopädie 21; Gabler Wirtschaftslexikon 17). Der Rechtsbegriff der ‚Direktwerbung' ist nach den Vorstellungen des Gesetzgebers ‚im Lichte der Erfahrungen und Bedürfnisse der Praxis zu sehen und daher weit zu interpretieren. Er erfasst jeden Inhalt, der für ein bestimmtes Produkt, aber auch für eine bestimmte Idee einschließlich bestimmter politischer Anliegen wirbt oder dafür Argumente liefert' (vgl die Regierungsvorlage zum TKG 2003 128 BlgNR 22. GP, S 20). Dementsprechend wird der Begriff in der Rechtsprechung auch weit interpretiert und umfasst jede Maßnahme, die dazu dient, auf ein eigenes Bedürfnis und die Möglichkeit seiner Befriedigung hinzuweisen, wobei schon die Anregung zur Inanspruchnahme bestimmter Leistungen diesem Begriff unterstellt werden kann. Dabei hindert insbesondere auch die Gestaltung als Informationsmail die Qualifikation als Werbung nicht (vgl etwa OGH vom 30. September 2009, 7 Ob 168/09w, mwN; zur Auslegung des auf Art 13 der Datenschutzrichtlinie für elektronische Kommunikation zurückzuführenden Rechtsbegriffes im deutschen Lauterkeitsrecht etwa BGH vom 17. Juli 2008, I ZR 197/05, MultiMedia und Recht 2006, 662ff).",‚Direktwerbung' umfasst nach allgemeinem Sprachgebrauch alle Formen der individuellen werblichen Kommunikation zwischen Anbietern und ausgewählten (potentiellen) Nachfragern, die nicht persönlich, sondern durch ein Medium erfolgt vergleiche Brockhaus Enzyklopädie 21; Gabler Wirtschaftslexikon 17). Der Rechtsbegriff der ‚Direktwerbung' ist nach den Vorstellungen des Gesetzgebers ‚im Lichte der Erfahrungen und Bedürfnisse der Praxis zu sehen und daher weit zu interpretieren. Er erfasst jeden Inhalt, der für ein bestimmtes Produkt, aber auch für eine bestimmte Idee einschließlich bestimmter politischer Anliegen wirbt oder dafür Argumente liefert' vergleiche die Regierungsvorlage zum TKG 2003 128 BlgNR 22. GP, S 20). Dementsprechend wird der Begriff in der Rechtsprechung auch weit interpretiert und umfasst jede Maßnahme, die dazu dient, auf ein eigenes Bedürfnis und die Möglichkeit seiner Befriedigung hinzuweisen, wobei schon die Anregung zur Inanspruchnahme bestimmter Leistungen diesem Begriff unterstellt werden kann. Dabei hindert insbesondere auch die Gestaltung als Informationsmail die Qualifikation als Werbung nicht vergleiche etwa OGH vom 30. September 2009, 7 Ob 168/09w, mwN; zur Auslegung des auf Artikel 13, der Datenschutzrichtlinie für elektronische Kommunikation zurückzuführenden Rechtsbegriffes im deutschen

Lauterkeitsrecht etwa BGH vom 17. Juli 2008, römisch eins ZR 197/05, MultiMedia und Recht 2006, 662ff).“

3.5. Die Erstbeschwerdeführerin hat den objektiven Tatbestand des iSd § 174 Abs. 3 TKG 2021 in seiner geltenden Stammfassung BGBl. I 190/2021 verwirklicht. Insbesondere ist die inkriminierte E-Mail vom XXXX , die um XXXX Uhr an die Anzeigerin verschickt wurde, Direktwerbung iS dieser Bestimmung und es liegt auch keine vorherige Einwilligung der Anzeigerin vor. 3.5. Die Erstbeschwerdeführerin hat den objektiven Tatbestand des iSd Paragraph 174, Absatz 3, TKG 2021 in seiner geltenden Stammfassung Bundesgesetzblatt Teil eins, 190 aus 2021, verwirklicht. Insbesondere ist die inkriminierte E-Mail vom römisch XXXX , die um römisch XXXX Uhr an die Anzeigerin verschickt wurde, Direktwerbung iS dieser Bestimmung und es liegt auch keine vorherige Einwilligung der Anzeigerin vor.

Die Erstbeschwerdeführerin hat in ihrer Beschwerde die Qualifizierung ihrer (inkriminierten) E-Mail als Direktwerbung sowie den Umstand, dass sie von der Anzeigerin keine vorherige Einwilligung zur Zusendung von Werbung eingeholt hatte, auch nicht beanstandet. Vielmehr wurde in der Beschwerde ausgeführt, dass die E-Mail-Adresse der Anzeigerin fälschlicherweise mitkopiert und folglich die inkriminierte E-Mail ungewollt auch an sie verschickt worden sei.

3.6. Der subjektive Tatbestand ist ebenfalls erfüllt. Der Erstbeschwerdeführerin ist es nicht gelungen, glaubhaft zu machen, dass sie an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft (vgl. § 5 VStG). 3.6. Der subjektive Tatbestand ist ebenfalls erfüllt. Der Erstbeschwerdeführerin ist es nicht gelungen, glaubhaft zu machen, dass sie an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft vergleiche Paragraph 5, VStG).

Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes ist es zu einer solchen Glaubhaftmachung erforderlich, dass der Beschuldigte initiativ, von sich aus in substantiierter Form alles darlegt, was für seine Entlastung spricht, wozu die Darlegung gehört, dass sie Maßnahmen getroffen hat, die unter den vorhersehbaren Verhältnissen die Einhaltung der gesetzlichen Vorschrift mit gutem Grund erwarten ließ. Bloß allgemein gehaltene Behauptungen sind nicht geeignet, um diese Entlastungsbescheinigung für mangelndes Verschulden zu erbringen (s. VwGH 26.03.2015, 2013/07/0011).

Für die Befreiung von der persönlichen verwaltungsstrafrechtlichen Verantwortung ist es im Einzelfall entscheidend, dass glaubhaft alle Maßnahmen getroffen wurden, die unter den vorhersehbaren Verhältnissen im Ergebnis mit gutem Grund erwarten lassen, dass die Einhaltung der maßgeblichen gesetzlichen Vorschriften gewährleistet ist (vgl. zB VwGH 03.03.2020, Ra 2019/04/0125). Für die Befreiung von der persönlichen verwaltungsstrafrechtlichen Verantwortung ist es im Einzelfall entscheidend, dass glaubhaft alle Maßnahmen getroffen wurden, die unter den vorhersehbaren Verhältnissen im Ergebnis mit gutem Grund erwarten lassen, dass die Einhaltung der maßgeblichen gesetzlichen Vorschriften gewährleistet ist vergleiche zB VwGH 03.03.2020, Ra 2019/04/0125).

Die Erstbeschwerdeführerin hatte bzw. hat auf ihrem PC in einer Word-Datei E-Mail-Kontakte sowohl zu Werbezwecken als auch zu anderen Zwecken gespeichert. Es war ihr zuzumuten, dass sie bei der Versendung der inkriminierten E-Mail wirksame Vorkehrungen zur Verhinderung der Zusendung unerwünschter Werbemails (wie z.B. sorgfältiges Kopieren und/oder Kontrolle der Empfängeradressen vor der Aussendung) trifft. Auch das Abspeichern der Kontakte zu Werbezwecken in einer separaten Datei hätte im vorliegenden Fall die Zusendung der unerwünschten Werbemail verhindern können.

3.7. Einstellungsgründe liegen nicht vor. Insbesondere kommen die Einstellung nach § 45 Abs. 1 Z 4 VStG und die Erteilung einer Ermahnung hier nicht in Betracht, da schon die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes in Ansehung des Strafrahmens (bis zu € 50.000,–, vgl. § 188 Abs. 4 Z 28 TKG 2021 in seiner geltenden Stammfassung BGBl. I 190/2021) nicht als gering zu betrachten ist (vgl. zB VwGH 19.06.2018,Ra 2017/02/0102 zu einer Strafnorm mit einem Strafrahmen von bis zu € 726,–). 3.7. Einstellungsgründe liegen nicht vor. Insbesondere kommen die Einstellung nach Paragraph 45, Absatz eins, Ziffer 4, VStG und die Erteilung einer Ermahnung hier nicht in Betracht, da schon die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes in Ansehung des Strafrahmens (bis zu € 50.000,–, vergleiche Paragraph 188, Absatz 4, Ziffer 28, TKG 2021 in seiner geltenden Stammfassung Bundesgesetzblatt Teil eins, 190 aus 2021,) nicht als gering zu betrachten ist vergleiche zB VwGH 19.06.2018, Ra 2017/02/0102 zu einer Strafnorm mit einem Strafrahmen von bis zu € 726,–).

3.8. Nach § 19 Abs. 1 VStG sind Grundlage für die Bemessung der Strafe die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat. Nach § 19 Abs. 2 VStG sind im ordentlichen Verfahren (§§ 40 bis 46 VStG) 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

Verwaltungsstrafrechts sind die §§ 32 bis 34 StGB sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse sowie allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.3.8. Nach Paragraph 19, Absatz eins, VStG sind Grundlage für die Bemessung der Strafe die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat. Nach Paragraph 19, Absatz 2, VStG sind im ordentlichen Verfahren (Paragraphen 40 bis 46 VStG) 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 Verwaltungsstrafrechts sind die Paragraphen 32 bis 34 StGB sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse sowie allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Im Hinblick auf diese Strafzumessungskriterien und die festgestellten persönlichen Verhältnisse der Erstbeschwerdeführerin kann im vorliegenden Fall mit einer herabgesetzten Geldstrafe das Auslangen gefunden werden, um ihr das Unrecht ihrer Handlungen vor Augen zu führen und sie hinkünftig von weiteren gleichen oder ähnlichen strafbaren Handlungen abzuhalten.

Das Bundesverwaltungsgericht erachtet gegenständlich eine Geldstrafe in der Höhe von € 300,– als tat- und schuldangemessen. Die Ersatzfreiheitsstrafe ist im Verhältnis anzupassen und beträgt sohin 12 Stunden. Die verhängte Strafe bewegt sich im untersten Prozent des Strafrahmens und trägt insbesondere dem Umstand Rechnung, dass im vorliegenden Fall die Beschwerdeführerin – worauf in der Beschwerde zu Recht hingewiesen wird – keine „bewusst aggressiven und gesetzesverletzenden Werbemethoden“ eingesetzt hat, wobei aber auch darauf hinzuweisen ist, dass die Zusendung der unerwünschten Werbemail im vorliegenden Fall mit relativ einfachen Mitteln hätte verhindert werden können (s.o Pkt. 3.6.). Zudem wurden sowohl die (geschätzten) finanziellen Verhältnisse der Erstbeschwerdeführerin als auch der Milderungsgrund der Unbescholtenheit berücksichtigt. Weitere Milderungs- oder Erschwerungsgründe sind nicht hervorgekommen.

3.9. Der Kostenersatz für das Verfahren vor der belangten Behörde war – da die verhängte Geldstrafe auf € 300,– herabgesetzt wurde – entsprechend anzupassen.

Wegen des teilweisen Beschwerdeobsiegens waren gemäß § 52 Abs. 8 VwGVG keine Kosten für das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht vorzuschreiben.Wegen des teilweisen Beschwerdeobsiegens waren gemäß Paragraph 52, Absatz 8, VwGVG keine Kosten für das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht vorzuschreiben.

3.10. Der Ausspruch im angefochtenen Straferkenntnis, wonach die Zeitbeschwerdeführerin für die verhängte Strafe, die Verfahrenskosten und die sonstigen in Geld bemessenen Unrechtsfolgen gem. § 9 Abs. 7 VStG zur ungeteilten Hand haftet, bleibt unverändert bzw. aufrecht. 3.10. Der Ausspruch im angefochtenen Straferkenntnis, wonach die Zeitbeschwerdeführerin für die verhängte Strafe, die Verfahrenskosten und die sonstigen in Geld bemessenen Unrechtsfolgen gem. Paragraph 9, Absatz 7, VStG zur ungeteilten Hand haftet, bleibt unverändert bzw. aufrecht.

Zum Unterbleiben einer mündlichen Verhandlung:

Gemäß § 44 Abs. 3 Z 3 VwGVG konnte das Bundesverwaltungsgericht vorliegend von einer Verhandlung absehen, weil im angefochtenen Bescheid eine 500 Euro nicht übersteigende Geldstrafe verhängt und eine mündliche Verhandlung nicht beantragt wurde.Gemäß Paragraph 44, Absatz 3, Ziffer 3, VwGVG konnte das Bundesverwaltungsgericht vorliegend von einer Verhandlung absehen, weil im angefochtenen Bescheid eine 500 Euro nicht übersteigende Geldstrafe verhängt und eine mündliche Verhandlung nicht beantragt wurde.

Zu B)

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts stützt sich auf eine klare Rechtslage bzw. folgt der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs. Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts stützt sich auf eine klare Rechtslage bzw. folgt der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs.

Schlagworte

Belästigung Direktwerbung E - Mail Einwilligung des Empfängers Fahrlässigkeit Ge

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

© 2025 JUSLINE
JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.
www.jusline.at