



**VERWALTUNGSGERICHT
WIEN**

1190 Wien, Muthgasse 62
Telefon: (43 01) 4000 DW 38670
Telefax: (43 01) 4000 99 38670
E-Mail: post@vgw.wien.gv.at

GZ: VGW-001/004/10426/2020-4
A. B.

Wien, 18.9.2020

Geschäftsabteilung: VGW-I

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien erkennt durch seine Richterin Mag. Bachert-Sedlak über die Beschwerde des A. B. gegen das Straferkenntnis des Magistrats der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den ... Bezirk, vom 14.7.2020, ZI. MBA/..., betreffend eine Übertretung des E-Commerece-Gesetzes (ECG),

zu Recht:

I. Gemäß § 50 VwGVG wird der Beschwerde insoweit Folge gegeben, als die verhängte Geldstrafe von EUR 350 auf EUR 300 und die für den Fall der Uneinbringlichkeit festgesetzte Ersatzfreiheitsstrafe von 8 Stunden auf 7 Stunden herabgesetzt wird. Im Übrigen wird das angefochtene Straferkenntnis bestätigt.

Dementsprechend wird der Beitrag zu den Kosten des Verfahrens bei der belangten Behörde gemäß § 64 Abs. 2 VStG mit EUR 30 festgesetzt, das sind 10% der verhängten Geldstrafe.

Gemäß § 9 Abs. 7 VStG haftet der Verein „C.. ..“ für die über den Beschwerdeführer verhängte Geldstrafe, sonstige in Geld bemessene Unrechtsfolgen und die Verfahrenskosten zur ungeteilten Hand.

II. Gemäß § 52 Abs. 8 VwGVG hat der Beschwerdeführer keinen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens zu leisten.

III. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 B-VG unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

Das angefochtene Straferkenntnis richtet sich gegen den Beschwerdeführer und enthält folgenden Spruch:

„1. Datum: 06.04.2020 und 16.04.2020
Verein: C.. ... mit Sitz in Wien, D.-straße

Sie haben als organschaftlicher Vertreter/Mitglied des Leitungsorgans und somit als gemäß § 9 Abs. 1 VStG 1991 zur Vertretung nach außen befugtes Organ des Vereins: „C.. ...“, ZVR-Zahl: ... mit Sitz in Wien, D.-straße zu verantworten, dass dieser Verein als Diensteanbieter (§ 3 Z 2 E-Commerce-Gesetz – ECG), und Inhaber der Geweberechtigung „Gastgewebe in der Betriebsart Gasthaus“) mit Standort in Wien, E.-gasse,

zumindest am 06.04.2020 und am 16.04.2020, auf seiner öffentlich zugänglichen Homepage: <https://www.f..at/> entgegen § 5 Abs. 1 Z 1, Z 5 und Z 6 des E-Commerce-Gesetzes - ECG, BGBl. I. Nr. 152/2001, idgF., wonach ein Dienstanbieter den Nutzern ständig zumindest folgende Informationen:

*-) seinen Namen oder seine Firma (Z 1),
-) soweit die Tätigkeit einer behördlichen Aufsicht unterliegt, die für ihn zuständige Aufsichtsbehörde;
-) bei einem Diensteanbieter, der gewerbe- oder berufsrechtlichen Vorschriften unterliegt, die*

Kammer, den Berufsverband oder eine ähnliche Einrichtung, die er angehört, die Berufsbezeichnung und den Mitgliedstaat in dem diese verliehen worden ist, sowie einen Hinweis auf die anwendbaren gewerbe- oder berufsrechtlichen Vorschriften und den Zugang zu diesen (Z 6)

leicht und unmittelbar zugänglich zur Verfügung zu stellen hat, den Nutzern diese Informationen nicht leicht und unmittelbar zugänglich zur Verfügung gestellt hat, da die angeführte Homepage weder den Namen des Vereins noch die für ihn zuständige Aufsichtsbehörde und auch nicht die Kammer, den Berufsverband oder eine ähnliche Einrichtung, die er angehört sowie keinen Hinweis auf die anwendbaren gewerbe- oder berufsrechtlichen Vorschriften und den Zugang zu diesen enthalten hat.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschrift(en) verletzt:

1. § 5 Abs. 1 Bundesgesetz, mit dem bestimmte rechtliche Aspekte des elektronischen Geschäfts- und Rechtsverkehrs geregelt werden (E-Commerce-Gesetz - ECG), BGBl. I. Nr. 152/2001, idgF.

Wegen dieser Verwaltungsübertretung(en) wird (werden) über Sie folgende Strafe(n) verhängt:

Geldstrafe von	falls diese uneinbringlich ist, Ersatzfreiheitsstrafe von	Freiheitsstrafe von	Gemäß
1. € 350,00	0 Tage(n) 8 Stunde(n) 0 Minute(n)		§ 26 Abs.1 Z 1 Bundesgesetz, mit dem bestimmte rechtliche Aspekte des elektronischen Geschäfts- und Rechtsverkehrs geregelt werden (E-Commerce-Gesetz - ECG), BGBl. I. Nr. 152/2001, idgF. iVm. § 9 Abs. 1 VStG 1991

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

€ 35,00 als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens, das sind 10% der Strafe, jedoch mindestens € 10 für jedes Delikt.

Der zu zahlende Gesamtbetrag (Strafe/Kosten/Barauslagen) beträgt daher

€ 385,00

II) Der Verein „C.. ..“ haftet für die mit diesem Bescheid über den zur Vertretung nach außen Berufenen, Herrn A. B. verhängte Geldstrafe von € 350,00 und die Verfahrenskosten in der Höhe von € 35,00 sowie für sonstige in Geld bemessene Unrechtsfolgen gemäß § 9 Abs. 7 VStG zur ungeteilten Hand.“

Gegen dieses Straferkenntnis wurde fristgerecht Beschwerde erhoben, in welcher im Wesentlichen ausgeführt wurde, dass der nunmehrige Beschwerdeführer Obmann eines näher genannten Vereins sei, welcher ein Gasthaus zu Beginn des Jahres 2020 übernommen und begonnen habe, dieses in ein Kulturwirthaus umzuwandeln. Eine provisorische Homepage des Kulturwirthauses sei von ihm erstellt worden, welche jedoch infolge der COVID 19 Krise unverändert und auch bezüglich der Vorgaben nach dem E-Commerce Gesetz unvollständig geblieben sei. Als er die Aufforderung zur Rechtfertigung erhalten habe, habe der Beschwerdeführer keinerlei zeitliche Kapazitäten und auch keine physische Kraftreserve gehabt, um sich mit diesem Schreiben angemessen befassen zu können. Er beinspruche daher das Straferkenntnis. Dem Beschwerdeführer

seien die Vorgaben zum vollständigen Informationsgehalt der Homepage damals nicht im vollen Umfang bekannt gewesen. Die Aufforderung zur Rechtfertigung habe infolge der COVID 19 Krise nicht zur Bearbeitung kommen können, was ihn zu einer Ergänzung der Homepage veranlasst hätte. Erst in den nächsten Tagen werde es dem Beschwerdeführer zeitlich möglich sein, auf die Anforderungen an die Homepage angemessen zu reagieren. Er ersuche daher um Nachsicht und beantrage, ihm und dem Verein aus obigen Gründen eine Geldstrafe zu erlassen und eine angemessene Nachfrist zu gewähren, um den Mangel auf der Homepage zu beheben und diese vorschriftsmäßig zu gestalten. Er werde die Komplettierung der Homepage ehebaldigst vornehmen lassen und die Erledigung desselben dem Amt elektronisch zur Kenntnis bringen.

Beweis wurde erhoben durch Einsichtnahme in den Akt der belangten Behörde sowie in die Beschwerde.

Das Verwaltungsgericht Wien sieht folgenden entscheidungswesentlichen Sachverhalt als erwiesen an:

Der Beschwerdeführer ist organschaftlicher Vertreter bzw. Mitglied des Leitungsorgans des Vereins „C.. ...“ mit Sitz in Wien, D.-straße.

Am 6.4.2020 und am 16.4.2020 waren auf der öffentlich zugänglichen Homepage dieses Vereins (<https://f..at/>) als Diensteanbieter (§ 3 Z 2 E-Commerce Gesetz – ECG) und Inhaber der Gewerbeberechtigung „Gastgewerbe in der Betriebsart Gasthaus“ mit Standort in Wien, E.-gasse, folgende Informationen nicht enthalten: der Name des Vereins, die für ihn zuständige Aufsichtsbehörde, die Kammer, der Berufsverband oder eine ähnliche Einrichtung, der er angehört. Ebenso war kein Hinweis auf die anwendbaren gewerbe- oder berufsrechtlichen Vorschriften und der Zugang zu diesen auf der Homepage enthalten.

Zu diesen Feststellungen gelangte das Gericht auf Grund nachstehender Beweiswürdigung:

Diese Feststellungen gründen sich auf den unbestritten gebliebenen und unbedenklichen Akteninhalt, der nicht in Zweifel zu ziehen war. Insbesondere ergaben sich weder aus der Beschwerde noch aus dem sonstigen Vorbringen im behördlichen Verfahren irgendwelche Anhaltspunkte, die es erlaubt hätten, die Richtigkeit des Akteninhalts in Frage zu ziehen.

Insbesondere hat der Beschwerdeführer in keinem Stadium des Verfahrens bestritten, dass die verfahrensgegenständliche Homepage die entsprechenden Informationen nicht aufgewiesen hat. Er hat dies vielmehr zugestanden und diesen Mangel mit zeitlichen Problemen und Stress durch die COVID 19 Krise bzw. mit nicht vollständiger Kenntnis der Vorgaben erklärt.

Das Verwaltungsgericht Wien hat erwogen:

Gemäß § 5 E-Commerce-Gesetz hat ein Diensteanbieter den Nutzern ständig zumindest folgende Informationen leicht und unmittelbar zugänglich zur Verfügung zu stellen:

1. seinen Namen und seine Firma;
2. die geografische Anschrift, unter der er niedergelassen ist;
3. Angaben, aufgrund deren die Nutzer mit ihm rasch und unmittelbar in Verbindung treten können, einschließlich seiner elektronischen Postadresse;
4. sofern vorhanden, die Firmenbuchnummer und das Firmenbuchgericht;
5. soweit die Tätigkeit einer behördlichen Aufsicht unterliegt, die für ihn zuständige Aufsichtsbehörde;
6. bei einem Diensteanbieter, der gewerbe- oder berufsrechtlichen Vorschriften unterliegt, die Kammer, den Berufsverband oder eine ähnliche Einrichtung, der er angehört, die Berufsbezeichnung und den Mitgliedstaat, in dem diese verliehen worden sind, sowie ein Hinweis auf die anwendbaren gewerbe- oder berufsrechtlichen Vorschriften und den Zugang zu diesen;
7. sofern vorhanden, die Umsatzsteuer-Identifikationsnummer.

§ 26 Abs. 1 Z 1 E-Commerce-Gesetz begehrt ein Diensteanbieter eine Verwaltungsübertretung und ist mit Geldstrafe bis zu 3 000 Euro zu bestrafen, wenn er gegen seine allgemeinen Informationspflichten nach § 5 Abs. 1 verstößt.

Der Anzeige vom 6.4.2020 waren Ausdrucke der Homepage <https://f.at/> beigelegt. Darauf ist das Fehlen der im Spruch des Straferkenntnisses angelasteten und vom Gesetz geforderten Angaben zu erkennen, was im Übrigen

vom Beschwerdeführer auch nie bestritten wurde.

Die objektive Tatseite der vorgeworfenen Verwaltungsübertretung war somit als erfüllt anzusehen.

Bei den verfahrensgegenständlichen Verwaltungsübertretungen handelt es sich um Ungehorsamsdelikte, weil zum Tatbestand weder der Eintritt eines Schadens noch einer Gefahr gehört und die Verwaltungsvorschrift über das zur Strafbarkeit erforderliche Verschulden nichts bestimmt. In einem solchen Fall ist gemäß § 5 Abs. 1 VStG Fahrlässigkeit anzunehmen, wenn der Täter nicht glaubhaft macht, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft. Dies bedeutet, dass der Beschuldigte initiativ alles darzulegen hat, was für seine Entlastung spricht.

Mit der vom Beschwerdeführer vorgetragene Verantwortung, er habe infolge der COVID 19 Krise keine zeitlichen Kapazitäten und auch keine physische Kraftreserven gehabt, um die Ergänzung der Homepage zu veranlassen, ist es ihm nicht gelungen, mangelndes Verschulden darzutun. Der Beschwerdeführer hat sohin weder behauptet noch glaubhaft gemacht, dass ihm die Einhaltung der gegenständlichen Verwaltungsvorschriften ohne sein Verschulden unmöglich war. Auch sein Vorbringen, dass ihm die Vorgaben nicht vollständig bekannt gewesen seien, musste ins Leere gehen, da es die Aufgabe des Beschwerdeführers gewesen wäre, sich rechtzeitig mit den hier anzuwendenden Normen entsprechend vertraut zu machen. Somit war auch vom Vorliegen der subjektiven Tatseite zumindest in Form fahrlässigen Verhaltens auszugehen.

Der Beschwerdeführer hat daher die ihm angelastete Verwaltungsübertretung auch in subjektiver Hinsicht verwirklicht.

Bloß der Vollständigkeit halber sei erwähnt, dass eine Nachfrist zur Behebung der Mängel – um welche der Beschwerdeführer in der Beschwerde ersuchte – gesetzlich nicht vorgesehen ist.

Zur Strafbemessung:

Gemäß § 19 Abs. 1 VStG ist die Grundlage für die Bemessung der Strafe die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat.

Gemäß § 19 Abs. 2 VStG sind im ordentlichen Verfahren 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.

Von einer bloß geringen Beeinträchtigung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes kann vorliegendenfalls nicht die Rede sein. Die gegenständliche Verwaltungsübertretung schädigte das gesetzlich normierte öffentliche Interesse an Information von Nutzern des elektronischen Geschäftsverkehrs über Unternehmen, die solche Dienste anbieten.

Das Ausmaß des Verschuldens kann im vorliegenden Fall in Anbetracht der offensichtlichen Außerachtlassung der im gegenständlichen Fall objektiv gebotenen und dem Beschwerdeführer zuzumutenden Sorgfalt als nicht geringfügig bezeichnet werden, da weder hervorgekommen, noch aufgrund der Tatumstände anzunehmen ist, dass die Einhaltung der verletzten Rechtsvorschrift durch den Beschwerdeführer im konkreten Fall eine besondere Aufmerksamkeit erfordert hätte oder dass die Verwirklichung des Straftatbestandes aus besonderen Gründen nur schwer hätte vermieden werden können.

Erschwerungs- und Milderungsgründe sind nicht hervorgekommen.

Die belangte Behörde ist von durchschnittlichen wirtschaftlichen Verhältnissen des Beschwerdeführers ausgegangen. Dem ist der Beschwerdeführer in seiner

Beschwerde nicht entgegengetreten, weshalb auch das erkennende Gericht von durchschnittlichen wirtschaftlichen Verhältnissen ausgegangen ist.

Vor dem Hintergrund dieser Strafbemessungskriterien und dem anzuwendenden Strafsatz von bis zu EUR 3000 konnte die Strafe spruchgemäß herabgesetzt werden, da sich die nunmehr reduzierte Geldstrafe als ausreichend erweist, um den Beschwerdeführer in Hinkunft von weiteren Übertretungen derselben Natur wirksam abzuhalten. Eine weitere Herabsetzung der Strafe kam aus generalpräventiven Überlegungen nicht in Betracht.

Eine Anwendung der §§ 20 oder 45 Abs. 1 Z 4 VStG schied auf Grund der oben erörterten Strafbemessungsgründe - ein beträchtliches Überwiegen der Strafminderungsgründe konnte ebenso wenig festgestellt werden, wie geringes Verschulden und die Geringfügigkeit der Bedeutung der strafrechtlich geschützten Rechtsgüter und die Intensität deren Beeinträchtigung durch die Tat - aus.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf § 64 Abs. 2 VStG und auf § 52 Abs. 8 VwGVG.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Von der Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung vor dem Verwaltungsgericht Wien konnte gemäß § 44 Abs. 3 Z 3 VwGVG abgesehen werden, da die im angefochtenen Straferkenntnis verhängte Geldstrafe die Höhe von EUR 500 nicht übersteigt und die Durchführung einer Verhandlung von keiner Verfahrenspartei beantragt wurde (vgl. zB VwGH 9.9.2015, Ra 2015/03/0032). Der Beschwerdeführer wurde im angefochtenen Straferkenntnis über die Notwendigkeit der Beantragung einer mündlichen Verhandlung belehrt.

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer

Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

B e l e h r u n g

Gegen dieses Erkenntnis besteht die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Die Beschwerde bzw. Revision ist innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung der Entscheidung durch eine bevollmächtigte Rechtsanwältin bzw. einen bevollmächtigten Rechtsanwalt abzufassen und ist die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und die außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Verwaltungsgericht Wien einzubringen. Für die Beschwerde bzw. die Revision ist eine Eingabengebühr von je EUR 240,-- beim Finanzamt für Gebühren, Verkehrsteuern und Glücksspiel zu entrichten.

Es besteht die Möglichkeit, Verfahrenshilfe für das Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof bzw. Verfassungsgerichtshof zu beantragen.

Verfahrenshilfe ist einer Partei so weit zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen als sie außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten, und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.

Verfahrenshilfe ist einer Partei so weit zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen als sie außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten, und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.

Einer juristischen Person oder einem sonstigen parteifähigen Gebilde ist die Verfahrenshilfe zu bewilligen, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder von ihr (ihm) noch von den an der Führung des

Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.

Der Antrag auf Verfahrenshilfe ist für ein Beschwerdeverfahren vor dem Verfassungsgerichtshof unmittelbar beim Verfassungsgerichtshof einzubringen. Für ein außerordentliches Revisionsverfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof ist der Antrag unmittelbar beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen. Dies in beiden Fällen jeweils innerhalb der oben genannten sechswöchigen Beschwerde- bzw. Revisionsfrist.

Ferner besteht die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Der Verzicht hat ausdrücklich zu erfolgen und ist bei einem Verzicht auf die Revision dem Verwaltungsgericht, bei einem Verzicht auf die Beschwerde bis zur Zustellung der Entscheidung dem Verwaltungsgericht, nach Zustellung der Entscheidung dem Verfassungsgerichtshof schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. Der Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision bzw. Beschwerde nicht mehr zulässig ist. Wurde der Verzicht nicht von einem berufsmäßigen Parteienvertreter oder im Beisein eines solchen abgegeben, so kann er binnen drei Tagen schriftlich oder zur Niederschrift widerrufen werden.

Verwaltungsgericht Wien

Mag. Bachert-Sedlak