jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE UVS Salzburg 2005/12/06 4/10523/4-2005th

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 06.12.2005

Spruch

Der Unabhängige Verwaltungssenat des Landes Salzburg erlässt durch das Einzelmitglied Mag. Thomas Thaller über die Berufung von Herrn Mag. Robert Michael P., vertreten durch die Rechtsanwälte B. & A., E., gegen das Straferkenntnis des Bürgermeisters der Landeshauptstadt Salzburg vom 11.7.2005, Zahl 1/06/36067/2005/005, folgendes

ERKENNTNIS:

Gemäß § 66 Abs 4 AVG iVm § 24 VStG wird der Berufung teilweise Folge gegeben und die verhängte Geldstrafe auf ? 250, die Ersatzfreiheitsstrafe auf 20 Stunden, herabgesetzt. Im Übrigen wird die Berufung als unbegründet abgewiesen.

Gemäß § 64 Abs 1 und 2 VStG verringern sich Kosten zum erstinstanzlichen Verfahren auf ? 25. Für das Berufungsverfahren fallen gemäß § 65 VStG keine Kosten an.

Text

Mit dem angefochtenen Straferkenntnis wird dem Beschuldigten Folgendes vorgeworfen:

??Sie haben zu verantworten, dass vom Standort in Salzburg, Egger-Lienz-Gasse 5 aus am 28.2.2005 im Internet auf Ihrer Homepage www.financial-solutions.at folgende Angaben zu lesen waren ?Produktprüfung? ? Durchleuchtung der bestehenden Versicherungen und Veranlagungen (oder Angebote) vor allem im Hinblick auf (versteckte) Provisionen und Spesen, Aufzeigen, welche Spesen verhandelbar sind bzw. ?wo? und wie die entsprechenden oder vergleichbaren Produkte provisionsfrei erhalten werden können. Pro Stunde wird ein Honorar von 55,00 Euro (für Privatpersonen) für Firmen und selbständige ?Finanzdienstleister? gilt ein Stundensatz von 85,00 Euro, Angestellte von Banken oder Versicherungsunternehmen zahlen 115,00 Euro pro Stunde, ?Finanzpädagogik?, ?Finanz Coaching & Training? Versorgung mit Informationen (zB. Performance ? Vergleichen von Investmentfonds, Ratinglisten, Aufklärung über die Spesenstruktur von Finanzprodukten etc.), wobei dabei die Verhandlungen mit Banken, Versicherungen, Vertriebsorganisationen aber auch mit Discount- bzw. Direktbrokern etc. eingeschlossen sind, mit dem Ziel ein optimales Preis- Leistungsverhältnis zu erzielen etc. Das Honorar wird üblicherweise pauschal p.a. verrechnet, in Ausnahmefällen aber auch pro Stunde in Rechnung gestellt und weiters unter der Rubrik ?Kontakt? online die Möglichkeit zur Ausfüllung eines Kontaktformulares geboten, die Adresse des Büros in der Egger-Lienz-Gasse 5, S., die Tel.-Nr. +43 (0) 662/62 25 33, die Fax-Nr. + 43 (0) 662/62 25 33 und die E-mail-Adresse finanzpaedagogik©aon.at angeführt waren und damit eine den Gegenstand des Gewerbes ?gewerblicher Vermögensberater? bildende Tätigkeit

auf eigene Rechnung und Gefahr gegen Entgelt mittels Internet an einen größeren Kreis von Personen angeboten wurde, was der Ausübung dieses Gewerbes gleichzuhalten ist, ohne im Besitz der hiefür erforderlichen Gewerbeberechtigung zu sein.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschrift verletzt:

§ 366 Abs. 1 Z. 1 i.V.m. § 1 Abs. 4 zweiter Fall, 5, 94 Z. 75 und § 136 a Abs. 1 Gewerbeordnung 1994 i.d.g.F.

Wegen dieser Verwaltungsübertretungen werden über Sie folgende Strafen verhängt:

Geldstrafe von falls diese

gemäß

Euro uneinbringlich ist, Ersatzfreiheitsstrafe von

500,00 1 Tag und 20 Stunden § 366 Abs. 1

Einleitungssatz GewO 1994?

Gegen dieses Straferkenntnis hat der Beschuldigte fristgerecht durch seine Rechtsvertreter nachstehende Berufung eingebracht:

?Der Beschuldigte erhebt gegen das Straferkenntnis des Magistrates Salzburg vom 11.7.2005, ZI. 1/06/36067/2005/005, die nachstehende

Berufung:

Das Straferkenntnis wird seinem gesamten Inhalt nach wegen materieller Rechtswidrigkeit angefochten. Gemäß§ 37 AVG i.V.m. § 24 VStG hat die Behörde im Rahmen eines entsprechenden Ermittlungsverfahrens den maßgebenden Sachverhalt festzustellen und den Parteien Gelegenheit zur Geltendmachung ihrer Rechte und rechtlichen Interessen zu geben. Die erstinstanzliche Behörde hat gegen diese Grundsätze verstoßen und hat teilweise Feststellungen (auf die im folgenden näher eingegangen wird) getroffen, zu denen jeder Beweis fehlt. Weiters wurde zwar dem Beschuldigten die Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben, jedoch wurde sein Vorbringen mit Stillschweigen übergangen, sodaß sein Recht auf Parteiengehör auf einen sinnentleerten Formalakt reduziert wurde.

Hiezu wird im einzelnen zur Begründung ausgeführt:

(1)

(a) Der Beschuldigte brachte in seiner Rechtsfertigung u.a. vor, daß sich das gegenständliche Projekt in der Entwicklungsphase befand. Lediglich den Freunden des Beschuldigten wurde die Internetadresse seiner Homepage mitgeteilt, um ihnen die Möglichkeit von Kritik und Anregung einzuräumen. Da sich das Projekt als nicht kostendeckend erwies, wurde es wieder abgebrochen. Die Homepage war nicht für die Öffentlichkeit gedacht und es wurde auch keinerlei Werbung durchgeführt. Da die lnternetadresse des Beschuldigten nicht verlinkt war und in keinem Register aufschien, wäre es für einen gewöhnlichen Interessenten unmöglich gewesen die Homepage abzurufen, sofern er nicht umfangreiche, gewissermaßen geheimdienstliche Ermittlungen durchführt, um die Internetadresse des Beschuldigten auszuforschen. In jedem Falle wäre es aber unmöglich gewesen Kontakt zum Beschuldigten aufzunehmen, da die geplante Betriebsstätte aufgelassen und Telefon und Telefax abgemeldet wurden.

(b) Vorausgeschickt wird, daß der Beschuldigte bereits 1995/96 für einen deutschen, europaweit tätigen, Anlage-

Allfinanzkonzern tätig war und hiebei erhebliches Insiderwissen erwarb. Im Rahmen einer Fernsehsendung (Help-TV) kritisierte der Beschuldigte Mißstände in diesem Zusammenhang, woraufhin er mehrere Zugriffe von dieser Seite auf seine Homepage PC konstatieren musste, da diese nunmehr gmit Namen und Suchmaschinen fündig werden konnten. Resultat dieser öffentlichen Kritik ist offensichtlich die nunmehrige anonyme Anzeige, wobei es nicht ersichtlich ist, wie es dem (nicht existierenden) ?P.K. Versicherungsmakler? gelungen ist, die Internetadresse des Beschuldigten zu eruieren.

(c) Tatzeitpunkt laut dem angefochtenen Straferkenntnis ist der 28.2.2005, die Betriebsstätte befand sich in Salzburg, Egger-Lienz-Gasse 5. Auf der im Akt befindlichen Homepage (letzte Seite) wird u.a. angegeben ?Büro: Egger Lienz-Gasse 5, S.; Tel. und Fax 0662/622533.?

Anbei wird eine Abmeldebestätigung der Telekom Austria vorgelegt, aus der hervorgeht, daß der obige Telefon- und Faxanschluß mit 30.12.2004 deaktiviert wurde. Ferner wird vorgelegt der Kaufvertrag vom 1.12.2004, mit dem der Beschuldigte seine ehemalige Wohnung in der Egger Lienz-Gasse 5 Herrn Andreas G. verkaufte. Gemäß Punkt (5) dieses Vertrages wurde die Wohnung mit 31.1.2005 durch den Käufer übernommen. Schließlich wird vorgelegt der Grundbuchsbeschluß von 22.2.2005, auf Grund dessen das Eigentumsrecht an dieser Wohnung auf Herrn G. überging. Geht man von der Annahme aus, daß es jemandem gelungen wäre allenfalls von einem Freund des Beschuldigten die Internetadresse zu erhalten, so wäre eine Kontaktaufnahme dennoch nicht möglich gewesen. Ein Interessent hätte nicht die ?Betriebsstätte? des Beschuldigten vorgefunden, sondern den Wohnsitz eines Fremden. Kontaktaufnahme mittels Telefon oder Fax war ebenfalls nicht möglich. Ein derartiger Kunde hätte somit allenfalls einen Privatdetektiv beauftragen müssen, um mit dem Beschuldigten in Verbindung treten zu können. Die geschilderte Vorgangsweise war daher kaum geeignet ?zumindest am 28.2.2005 die gegenständlichen Leistungen mittels Internet an einen größeren Kreis von Personen? anzubieten, da Kunden nach den im Geschäftsverkehr üblichen Gepflogenheiten gewöhnlich auf andere Weise aquiriert werden. (d) Hiemit ist nachgewiesen, daß das Projekt tatsächlich noch nicht über die Entwicklungsphase hinausgelangt war. Zur Erfüllung des Tatbestandes wäre jedoch zumindest eine einmalige Handlung mit der Absicht der Wiederholung, gerichtet auf eine regelmäßige Tätigkeit i. S. des § 1 (2) und (4) GewO erforderlich, wovon nicht die Rede sein kann. Um als Versuch beurteilt werden zu können, müßte zumindest eine zur wirklichen Gewerbeausübung führende Handlung unternommen werden. Da sich jedoch der ?Probelauf? lediglich auf den Freundeskreis beschränkte, war das verwendete Mittel von vornherein untauglich, den mit der Gewerbeausübung verbundenen Erfolg her- beizuführen. Selbst ein Versuch, der gegen § 366 Abs. 1 Z. 1 GewO verstoßen würde, wäre jedoch gemäß § 8 (1) VStG nicht strafbar, wobei überdies gemäß § 8 (2) VStG von einem Rücktritt vom Versuch auszugehen wäre. Überdies stellen jedoch alle hier getroffenen Maßnahmen bloße Vorbereitungshandlungen dar, die nicht einmal als Versuch qualifiziert werden können. Die Behörde hätte daher bereits aus diesen Gründen das Verfahren nach § 45 VStG einstellen müssen.

(2) Selbst wenn das geplante Projekt verwirklicht worden wäre, wäre der dem Beschuldigten angelastete Tatbestand nicht erfüllt worden

(a) Der klassische Vermögensberater gibt seinem Kunden vor, wie er sein Geld in diese oder jene Anlage investieren soll. Die Verrechnung eines Honorars für diese Empfehlungen würde es dem Vermögensberater ermöglichen unabhängig zu bleiben und ausschließlich nur die Interessen des Kunden zu vertreten. Er könnte seinen Kunden laufend auf wirtschaftliche Entwicklungen und Gefahren aufmerksam machen und für die hiebei angebrachten Empfehlungen im beiderseitigen Interesse erneut ein Honorar verrechnen.

Im Laufe seiner langjährigen Tätigkeit mußte der Beschuldigte jedoch feststellen, daß praktisch kein einziger Vermögensberater Honorare in diesem Sinne verrechnet, sondern Provisionen für die Vermittlung bestimmter Anlagen kassiert, die oft keineswegs dem Interesse des Kunden entsprechen. Die Empfehlung resultierte oft eher der Bindung an einen bestimmten Konzern oder dem Zwang der Mitarbeiter von Anlagekonzernen, bestimmte Verkaufszahlen zu erfüllen. Häufig wird daher lediglich dasjenige Produkt empfohlen, bei dem für den Anlageberater die höchste Provision zu erzielen ist. Nach diesem System erlischt mit dem Inkasso der Provision regelmäßig jedes weitere Interesse des Anlageberaters den Kunden weiterhin zu betreuen. Die gesamte jahrelange ?Betreuung? beschränkt sich oft darauf beim Eintritt von Ereignissen wie z.B. am 11.9.2001 mit dem Verkauf der Anlagen zu beginnen. Da jedoch die Anlagekonzerne über ungeheure Kapitalmassen verfügen, sodaß eine flexible Vorgangsweise nicht möglich ist,

erleiden die Anleger ? im Gegensatz zum Anlagekonzern ? häufig riesige Verluste. Überdies mußte der Beschuldigte im Laufe seiner Tätigkeit feststellen, daß auch beim Abschluß von Versicherungen häufig versteckte Provisionen verrechnet werden, ohne daß dem Kunden bewußt wird, daß er diese Belastungen auch vermeiden könnte.

(b) Wie dem Vermerk der Behörde auf der anonymen Anzeige zu entnehmen ist, könnte der Beschuldigte jederzeit als Versicherungsagent tätig werden, wobei er jedoch diese Gewerbeberechtigung vorerst ruhend gemeldet hat. Das Gleiche gilt für das Gewerbe Versicherungsmakler, wobei dem Beschuldigten die gewerbsmäßige Nachsicht um Zulassung zur Meisterprüfung erteilt wurde (Magistrat Salzburg Zl. 1/02/701701/85/5). Darüber hinaus besitzt der Beschuldigte die den gesetzlichen Bestimmungen der Bundeswertpapieraufsicht entsprechende Befugnis für die österreichische börsennotierte Vermögensverwaltungs AG Kapital & Wert sowohl beratend als auch vermittelnd tätig zu sein. Diese Berechtigung bezieht sich u.a. auf Immobilienfonds, Aktienfonds, Dachfonds, gemischte Fonds, Beteiligungsmodelle, Vermögensverwaltungsaufträge etc. Der Beschuldigte hätte daher ohne weiteres als Vermögensberater im Rahmen der Firma Kapital & Wert tätig werden können. Gerade dies war es jedoch, was der Beschuldigte nicht wollte.

Er hat bereits 1995/96 im Rahmen seiner Tätigkeit für die Fa. AWD Wirtschaftsanalysen erstellt (Finanzdatenerhebung, Auswertung etc.) und die Beratung und Vermittlung von Bausparern, Lebensversicherung, Krediten ? Immobilienfonds, nationale und internationale Aktienfonds, Rentenfonds und gemischte Fonds, Beteiligungsmodelle etc. durchgeführt. Er hat im Laufe dieser Tätigkeit ein umfangreiches Wissen angehäuft und dieses in den von ihm angelegten Datenbanken gespeichert bzw. verwertet. Diese Informationen können durch jeden, der sich ein Minimum an entsprechenden Kenntnissen verschafft, im Wege der ? wenngleich sehr umfangreichen - Fachliteratur im Bereich der Wirtschaft erworben werden.

(c) Ziel des geplanten Projektes wäre es gewesen Kunden alle diese, durch jeden objektiv überprüfbaren, Informationen bzw. diesen Wissensstoff weiterzugeben, und zwar durch Seminare und Vorträge oder durch persönliches Coaching und Training, wie dies auch der im Akt befindlichen Homepage zu entnehmen ist. Das Projekt sah keinerlei konkrete Produktempfehlungen vor, wie dies beim klassischen Vermögensberater der Fall ist, der dem Kunden zu dieser oder jener Anlage rät. Vielmehr sollte der Interessent geschult werden die Verhandlungsführung mit Banken, Versicherungen etc. zu erlernen um z.B. versteckte Provisionen zu vermeiden. Die Kunden sollten ein persönliches Login erhalten, mit dem sie Zugriff auf die Datenbanken des Beschuldigten erhalten. Aus diesem Grunde nannte der Beschuldigte sein Projekt ?Finanzpädagogik?, da es dessen Ziel war, ?Menschen zu befähigen, ihre Geldangelegenheiten weitgehend selbst in die Hand zu nehmen?. Wie aus der Homepage weiters zu entnehmen ist, wollte der Beschuldigte u. a. auch Verhandlungen mit Vermögensberatern anbieten. Wäre es die Absicht des Beschuldigten gewesen, selbst als Vermögensberater tätig zu sein. wäre dieses Angebot jedoch zweifellos sinnwidrig. Zu Beginn der Homepage bot der Beschuldigte an, Angestellte von Banken oder Versicherungsunternehmen gegen ? 115-- pro Stunde zu beraten bzw. zu schulen. Da zu den Bankgeschäften gemäß § 1 Abs. 1 Z.19 BWG auch die Vermögensberatung gehört, konnte die Absicht des Beschuldigten wohl kaum darauf gerichtet sein. sich den Banken als Vermögensberater anzudienen.

Versicherungsagenten, Versicherungsmakler und Bausparvertreter fungieren hingegen selbst häufig als Vermögensberater, wenn sie bestimmte Produkte verkaufen (wobei hier auf die gewerberechtliche Zulässigkeit nicht näher eingegangen wird). Dies gilt vor allem bei der Vermittlung von Fondspolizzen, was umfangreiche Kenntnisse und eine entsprechende Belehrung des Kunden erfordern würde. Es wird auch auszuschließen sein, daß sich der Beschuldigte Versicherungsunternehmen als Vermögensberater andienen wollte, da diese kaum bestimmte Produktempfehlungen seitens des Beschuldigten einholen würden. Gerade dies sah das Projekt des Beschuldigten auch nicht vor.

(d) Zugleich mit der Rechtfertigung hat der Beschuldigte Zitate aus dem Konzeptentwurf Finanzpädagogik vorgelegt. Hieraus geht ? in Verbindung mit der Homepage ? eindeutig hervor, worauf das Projekt des Beschuldigten zielte. Es war keineswegs darauf gerichtet, einen Kunden zu veranlassen, sein Geld in diese oder jene Anlage zu investieren. Vielmehr sollte dem Kunden Allgemeinwissen im wirtschaftlichen Bereich vermittelt werden. Er sollte geschult werden, bei Verhandlungsführungen die richtigen Fragen zu stellen und die Verhandlungsführung letztlich selbst zu übernehmen. Die Informationen, die er benötigt, sollte er sich selbst aus den Datenbanken des Beschuldigten abrufen

können, um selbst über die Verwertung seines Geldes entscheiden zu können. Dieses Wissen könnte sich jeder selbst aus entsprechenden Fachbüchern und Wirtschaftszeitschriften etc., allerdings mit erheblich höherem Aufwand, beschaffen.

Das Projekt des Beschuldigten war darauf gerichtet, die gesammelten Informationen und die erworbenen Kenntnisse den Kunden zur Verfügung zu stellen. Letztlich handelt es sich um die Lehre eines Bereichs der Wirtschaftswissenschaften, welche die Kunden des Beschuldigten nach entsprechenden Studien nützen könnten. Mit konkreten Anlage- bzw. Produktempfehlungen, wie dies für Vermögensberater charakteristisch ist, hat dieses Projekt daher nichts zu tun. Das Gleiche, was der Beschuldigte beabsichtigte, machen laufend Seminarleiter und sonstige Vortragende in aller Welt, die sich mit dem Thema Geld, Finanzen und Börse etc. beschäftigen und Kunden in dieser Sparte gegen Honorar schulen. Dasselbe gilt auch für die Autoren von Fachbüchern, Börsenzeitschriften etc., die sich gegen Entgelt mit den Themen Aktien, Investments, lnvestment-Strategien Grundlagenwissen zu den unterschiedlichsten Veranlagungen, Trainingssystemen etc. beschäftigen. Hiezu wird auch auf alle einschlägigen Informationsdienste verwiesen, die im Internet entgeltlich ihre Dienstleistungen zu dem genannten Themenbereich anbieten. (e) Der Beschuldigte hat überdies nicht leichtfertig mit der Entwicklung seines Projektes begonnen sondern Rechtsberatung bei seinen außen rubrizierten Vertretern eingeholt. Im Hinblick auf die dargelegten Unterschiede dieses Projektes zur Tätigkeit eines Vermögensberaters, insbesondere auf das Fehlen jedweder Produktempfehlung, wurde ihm Rechtsbelehrung erteilt, daß dieses Projekt nicht die Kompetenzen eines Vermögensberaters berührt, da es hier vielmehr um allgemeine, wiisenschaftlich fundierte Anleitungen geht. Würde durch eine fehlerhafte Interpretation dieses Projekt gewerberechtlichen Restriktionen unterzogen, würde dies nicht nur hier, sondern auch in Bezug auf jedwede Seminartätigkeit (allenfalls auch hinsichtlich Fachbücher und Börsezeitschriften) das Grundrecht der Freiheit der Meinungsäußerung und der Wissenschaft und Lehre verletzen. Der dem Beschuldigten angelastete Tatbestand der unbefugten Ausübung des Gewerbes des Vermögensberaters liegt somit nicht vor.

Es wird sohin der

Antrag

gestellt das gegen den Beschuldigten eingeleitete Verwaltungsstrafverfahren gemäß§ 45 VStG einzustellen.?

In der Sache fand am 30.11.2005 eine öffentliche mündliche Berufungsverhandlung statt, in der der Beschuldigte einvernommen wurde.

Der Beschuldigte gab dabei an, dass seine Homepage in der am 28.2.2005 vorgefundenen Form im Herbst 2004 (Oktober, November) ins Netz gestellt worden sei. Die angegebene Büroadresse habe er am 31.1.2005 aufgegeben, die Telefon und Faxnummer sei per 30.12.2004 gekündigt worden, die E-Mail Adresse finanzpaedagogik@aon.at bestehe aber noch. Ihm sei es nicht um das Anbieten von konkreten Vermittlungen für Versicherungen und Veranlagungen oder um bestimmte Produktberatung gegangen, sondern um das Vermitteln von Insiderwissen in der Finanzbranche. Dies falle seiner Ansicht nach nicht unter dem Tätigkeitsbereich des § 136a GewO.

Der Unabhängige Verwaltungssenat des Landes Salzburg hat in einer gemäß§ 51c VStG durch ein Einzelmitglied zu treffenden Berufungsentscheidung festgestellt und erwogen:

Unbestritten ist, dass der Beschuldigte die vorliegende Homepage www.financial-solutions.at von Herbst 2004 bis Frühjahr 2005 ins Internet gestellt hatte. Er ist seit 1995 Inhaber einer Gewerbeberechtigung für ?Versicherungsagent gemäß § 124 Z 14 GewO?, welche er allerdings seit ca. drei Jahren ruhend gemeldet hat. Für das Gewerbe ?

Gewerbliche Vermögensberatung? i.S.d. § 136a GewO weist der Beschuldigte dagegen keine Gewerbeberechtigung auf.

§ 136a GewO idgF lautet:

?§ 136a. (1) Der Gewerbliche Vermögensberater (§ 94 Z 75) ist berechtigt zur

1. Beratung bei Aufbau, Sicherung und Erhaltung von Vermögen und Finanzierung mit Ausnahme der Beratung in Bezug auf Finanzinstrumente (§ 1 Abs. 1 Z 19 des Bankwesengesetzes, BGBl. Nr. 532/1993 in der geltenden Fassung),
2. Vermittlung von

a) Veranlagungen und Investitionen, ausgenommen Finanzinstrumente (§ 1 Abs. 1 Z 19 des Bankwesengesetzes),

b) Personalkrediten und Hypothekarkrediten und Finanzierungen und

c) Lebens- und Unfallversicherungen.

(2) Bezüglich der Vermittlung von Lebens- und Unfallversicherungen unterliegt der Gewerbliche Vermögensberater den Bestimmungen der §§ 137 bis 138 und den sonstigen Bestimmungen betreffend Versicherungsvermittlung.

(3) Gewerbliche Vermögensberater (§ 94 Z 75) sind bei Einhaltung der Bedingungen des § 19 Abs. 2a des Wertpapieraufsichtsgesetzes auch zu Tätigkeiten im Sinne dieser Bestimmung berechtigt. § 21a des Wertpapieraufsichtsgesetzes gilt für diese Tätigkeiten sinngemäß.?

Gemäß § 1 Abs 4 letzter Satz Gewerbeordnung 1994 wird das Anbieten einer den Gegenstand eines Gewerbes bildenden Tätigkeit an einen größeren Kreis von Personen oder bei Ausschreibungen der Ausübung des Gewerbes gleichgehalten.

Es kommt dabei auf den in diesem Zusammenhang zu prüfenden objektiven Wortlaut und nicht etwa auf die Absicht des Anbietenden an. Der Tatbestand des Anbietens einer gewerblichen Tätigkeit ist bereits dann erfüllt, wenn einer an einen größeren Kreis von Personen gerichteten Ankündigung die Eignung zukommt, in der Öffentlichkeit den Eindruck zu erwecken, dass eine unter dem Wortlaut der Ankündigung fallende gewerbliche Tätigkeit entfaltet wird (zuletzt VwGH 25.2.2004, 2002/04/0069 mwN).

Bezogen auf den vorliegenden Sachverhalt bedeutet dies:

Eintragungen im Internet sei es als Homepage bzw in Branchenverzeichnissen stellen jedenfalls eine an einen größeren Kreis von Personen gerichtete Ankündigung dar (vgl. ebenfalls VwGH 25.2.2004, 2002/04/0069). Es kommt dabei nicht darauf an, ob eine Homepage noch zusätzlich verlinkt ist, da eine Auffindbarkeit per Schlagwortsuche durch gängige Internet Suchmaschinen (z.B. Google) möglich ist. Dass auf die Homepage des Beschuldigten auch vermehrt Zugriffe dritter Personen erfolgt sind, wird von Ihm sogar ausdrücklich vorgebracht.

Es ist somit im vorliegenden Fall zu prüfen, ob den vorliegenden Ankündigungen unter der Internetadresse www.financial-solutions.at die Eignung zukam, in der Öffentlichkeit den Eindruck zu erwecken, dass durch den Beschuldigten (Ankündiger) eine unter dem Wortlaut der Ankündigung fallende gewerbliche Tätigkeit in einem Standort in Österreich entfaltet wird.

In der zum vorgeworfenen Tatzeitpunkt 28.2.2005 noch bestehenden Internet Homepage des Beschuldigten www.financial-solutions.at lautete die inkriminierte Ankündigung wie folgt:

?Produktprüfung

Üblicherweise bezahlen Sie vor allem bei folgenden Produkten viel zu hohe

Spesen und Provisionen, die Sie NICHT bezahlen MÜSSEN:

* Er- und Ablebensversicherung

* ?Reine? Risiko- bzw. Ablebensversicherung

* Renten oder Pensionsversicherungen

* Fondspolizzen

* Unfallversicherungen

* Aktienfonds

* Dachfonds

* Hedgefonds

Ich durchleuchte Ihre bestehenden Versicherungen und Veranlagungen (oder Angebote) vor allem im Hinblick auf (versteckte) Provisionen und

Spesen, und zeige Ihnen, welche Spesen verhandelbar sind bzw. ?wo? und

wie Sie die entsprechenden oder vergleichbaren Produkte

provisionsfrei

erhalten.

Vorsicht ist vor allem bei ?endfälligen? Fremdwährungskrediten geboten, die

sich als wahre ?Spesenfallen? erweisen, da die Vermittler (oder auch Ihre

Bank) gleich an mehreren Stellen kräftig in die Taschen Ihrer Kunden greift.

Pro Stunde verrechne ich ein Honorar von ? =55= (für Privatpersonen); für

Firmen und selbständige ?Finanzdienstleister? gilt ein Stundensatz von ? =85=.

Angestellte von Banken oder Versicherungsunternehmen zahlen ?

=115=

pro Stunde.?

_____

?kontakt????..Mag. Robert P.

Mag. Robert P.

Finanzpädagoge, T.

Büro: Egger-Lienz-G. 5

A-S.

Telefon: +43 (0) 662/622533

Fax: +43 (0) 662/622533

E-Mail: finanzpaedagogik@aon.at

Kontaktformular?

Diese Ankündigung (das Anbieten der ?Durchleuchtung? von konkreten bestehenden Lebens?bzw. Unfallversicherungen und Veranlagungen der Kunden auf versteckte Provisionen und Spesen, das Aufzeigen, wo die Kunden vergleichbare ?provisionsfreie? Produkte erhalten können und die Angabe seiner Honorarsätze für die Beratung) war nach Ansicht der Berufungsbehörde jedenfalls geeignet, in der Öffentlichkeit den Eindruck zu erwecken, dass der Beschuldigte im angegeben Standort in Salzburg Tätigkeiten entfaltet, die unter das Vermögensberatergewerbe (insb. gemäß § 136a Abs 1 Z 1 GewO) fallen. Dass damit nur die Weitergabe von allgemeinem Insiderwissen der Finanzbranche angeboten werden sollte, wie es der Beschuldigte vorbrachte, war für den objektiven Betrachter der Ankündigung nicht erkennbar. Dieser konnte nach dem Wortlaut der Ankündigung vielmehr davon ausgehen, dass der Ankündiger seine bestehenden Lebens/Unfall-Versicherungen und Veranlagungen prüft und ihm konkrete vergleichbare günstigere Produkte aufzeigt.

Die vorliegende Ankündigung ist somit für Berufungsbehörde eindeutig dem Anbieten einer dem Gegenstand eines Gewerbes bildenden Tätigkeit (hier der gewerblichen Vermögensberatung gem. § 136a GewO) an einen größeren Kreis von Personen im Sinne des § 1 Abs 4 letzter Satz GewO 1994 zu subsumieren. Auf die geäußerte Absicht des Beschuldigten kommt es dabei - wie bereits ausgeführt

-

ebenso wenig an, wie darauf, ob die angekündigte Tätigkeit damals auch tatsächlich entfaltet wurde bzw. der in der Ankündigung angeführte Bürostandort noch genutzt wurde. Im Übrigen ist festzuhalten, dass die in der Ankündigung angeführte E-Mail Adresse des Beschuldigten finanzpaedagogik@aon.at zum Tatzeitpunkt jedenfalls noch bestanden hatte. Da im Internet eine Kontaktaufnahme in der Regel per E-Mail erfolgt, war die Möglichkeit einer Geschäftsanbahnung jedenfalls vorhanden, wenn auch eine tatsächliche Entfaltung des Gewerbes dem Beschuldigten nicht nachgewiesen werden konnte. Für die vorliegend vorgeworfene Übertretung ist das auch nicht notwendig, da - wie oben ausgeführt

-

das bloße Anbieten für eine Strafbarkeit ausreicht.

Das Berufungsvorbringen geht somit ins Leere

Zur Strafbemessung:

Gemäß § 19 Abs 1 VStG ist Grundlage für die Bemessung der Strafe stets das Ausmaß der mit der Tat verbundenen Schädigung oder Gefährdung derjenigen Interessen, deren Schutz die Strafdrohung dient, und der Umstand, inwieweit die Tat sonst nachteilige Folgen nach sich gezogen hat. Nach Abs 2 dieser Norm 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 und ist auf das Ausmaß des

Verschuldens besonders Bedacht zu nehmen. Unter Berücksichtigung der Eigenart des Verwaltungsstrafrechtes sind die §§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden und die Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse des Beschuldigten bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Gemäß § 366 Abs 1 Einleitungssatz GewO ist für die vorliegende Übertretung eine Geldstrafe bis zu ? 3.600,00 vorgesehen. Besondere nachteilige Folgen der Übertretung sind nicht erweislich. Dennoch weist sie keinen unbedeutenden Unrechtsgehalt auf.

Bei der subjektiven Strafbemessung ist als mildernd die bisherige Unbescholtenheit des Beschuldigten zu berücksichtigen, besondere Erschwerungsgründe sind nicht hervorgekommen. Die vom Beschuldigten angegebene Einkommenssituation ist als knapp unterdurchschnittlich anzusehen.

Insgesamt erachtet die Berufungsbehörde in Anbetracht des vorgeworfenen kurzen Tatzeitraumes, der bisherigen Unbescholtenheit des Beschuldigten und seiner Einkommenssituation eine Geldstrafe von ? 250 als ausreichend, um ihn in Hinkunft wirksam von der Begehung gleich gelagerter Übertretungen abzuhalten. Gegen eine weitere Herabsetzung sprechen vor allem spezialpräventive Erwägungen, da es sich vorliegend um kein Bagatelldelikt handelt. Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Schlagworte

Vermögensberatergewerbe, Relevanz des äußeren Anscheins, Irrelevanz von Absicht und tatsächlicher Tätigkeit

Quelle: Unabhängige Verwaltungssenate UVS, http://www.wien.gv.at/uvs/index.html

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at