jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Vwgh Erkenntnis 2001/7/4 2001/17/0034

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 04.07.2001

Index

10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG);
10/07 Verwaltungsgerichtshof;
21/06 Wertpapierrecht;
40/01 Verwaltungsverfahren;

Norm

B-VG Art130 Abs2;
VStG §19;
VStG §9 Abs1;
VwGG §41 Abs1;
WAG 1997 §26 Abs1;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Puck und die Hofräte Dr. Köhler und Dr. Zens als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Hackl, über die Beschwerde der MK in W, vertreten durch Czerwenka & Partner Rechtsanwälte KEG in 1010 Wien, Rudolfsplatz 12, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates Wien vom 20. Dezember 2000, Zl. UVS-06/14/9582/2000/6, betreffend Übertretung des § 19 Abs. 2 des Wertpapieraufsichtsgesetzes, zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Die Beschwerdeführerin hat der Bundeshauptstadt Wien Aufwendungen in der Höhe von S 4.565,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit Strafverfügung der Bundes-Wertpapieraufsicht vom 14. März 2000 wurde der Beschwerdeführerin zur Last gelegt, sie habe es zu verantworten, dass ein näher genannter Mitarbeiter im Namen eines näher genannten Unternehmens telefonische Werbung für eines der in § 1 Abs. 1 Z 7 lit. b bis f des Bankwesengesetzes - BWG, BGBl. Nr. 532/1993, genannten Instrumente und für Instrumente, Verträge und Veranlagungen gemäß § 11 Abs. 1 Z 3 des Wertpapieraufsichtsgesetzes - WAG, BGBl. Nr. 753/1996, gegenüber einem näher genannten Verbraucher betrieben habe, indem er am 10. Jänner 2000 um 11.00 Uhr diesen Verbraucher als Privatperson in dessen Büro unter einer näher genannten Telefonnummer telefonisch kontaktiert und ihn befragt habe, ob dieser über die Beratung des Anrufers als Börsehändler an der Börse spekulieren wolle, obwohl der Angerufene nicht zuvor sein Einverständnis mit

einem solchen Anruf erklärt habe und obwohl zwischen dem genannten Unternehmen und dem Angerufenen keine Geschäftsbeziehung bestanden habe. Die Beschwerdeführerin habe als Vorstand des näher genannten Unternehmens diesen Verstoß gemäß § 9 VStG zu verantworten. Die Beschwerdeführerin habe hiedurch § 12 Abs. 3 in Verbindung mit § 27 Abs. 2 WAG verletzt. Über sie wurde eine Geldstrafe in der Höhe von S 3.000,-- verhängt.

Diese Strafverfügung erwuchs in Rechtskraft.

Auf Grund des nämlichen Anrufes wurde die Beschwerdeführerin mit Straferkenntnis des Magistrates der Bundeshauptstadt Wien vom 20. Oktober 2000 für schuldig erkannt, sie habe es als Vorstand und somit zur Vertretung nach außen Berufene des genannten Unternehmens zu verantworten, dass dieses zumindestens am 10. Jänner 2000 durch den erwähnten Mitarbeiter, welcher der erwähnten Privatperson telefonisch interessante und sichere Optionen, sohin Finanzinstrumente im Sinne des § 1 Abs. 1 Z 7 lit. c BWG, zur Veranlagung von Kundenvermögen angeboten habe, sohin Finanzdienstleistungsgeschäfte im Sinne des § 1 Abs. 1 Z 19 lit. a BWG, ohne über die erforderliche Berechtigung zu verfügen, betrieben habe. Die Beschwerdeführerin habe hiedurch § 19 Abs. 2 WAG verletzt. Auf Grund dieser Verwaltungsübertretung wurde über die Beschwerdeführerin gemäß § 26 Abs. 1 WAG eine Geldstrafe in der Höhe von S 20.000,--, im Uneinbringlichkeitsfall eine Ersatzfreiheitsstrafe von einer Woche und drei Tagen verhängt.

Bei der Strafbemessung ging die erstinstanzliche Behörde von einem monatlichen Nettoeinkommen der Beschwerdeführerin von S 24.000,-- aus. Sie wertete das Geständnis der Beschwerdeführerin als mildernd. Erschwerungsgründe erachtete die erstinstanzliche Behörde nicht als gegeben.

Die Beschwerdeführerin erhob Berufung. Sie erklärte, das Straferkenntnis ausschließlich in Ansehung des Strafausspruches anzufechten. Die erstinstanzliche Behörde habe es verabsäumt, den Milderungsgrund der strafrechtlichen Unbescholtenheit heranzuziehen. Weiters verwies die Beschwerdeführerin darauf, dass die Bundes-Wertpapieraufsicht in ihrer Strafverfügung vom 14. März 2000 wegen einer Übertretung, für welche die gleiche Strafdrohung vorgesehen sei wie für die hier gegenständliche, lediglich mit der Verhängung einer Verwaltungsstrafe von S 3.000,--

vorgegangen sei.

Mit dem angefochtenen Bescheid der belangten Behörde vom 20. Dezember 2000 gab diese der Berufung gegen das Strafausmaß nur insoweit Folge, als die Ersatzfreiheitsstrafe auf einen Tag herabgesetzt wurde. Das Ausmaß der Geldstrafe in Höhe von S 20.000,-- wurde jedoch von der belangten Behörde aufrecht erhalten.

Begründend führte die belangte Behörde nach Wiedergabe des Wortlautes des § 19 Abs. 1 und 2 VStG aus, bei der Strafbemessung sei von einem bis zu S 300.000,-- reichenden gesetzlichen Strafsatz gemäß § 26 Abs. 1 WAG auszugehen gewesen. Das Ausmaß der Ersatzfreiheitsstrafe bemesse sich nach § 16 Abs. 2 VStG. Die vorliegende Verwaltungsübertretung habe das durch die gesetzlichen Vorschriften geschützte öffentliche Interesse daran, dass Finanzdienstleistungen an Verbraucher erst nach Erteilung einer dafür erforderlichen Konzession angeboten werden dürften, um Konsumenten vor wirtschaftlichen Nachteilen zu schützen, geschädigt, weshalb der objektive Unrechtsgehalt der Tat nicht gering gewesen sei, auch wenn keine nachteiligen Folgen derselben bekannt geworden seien. Der Beschwerdeführerin sei es nicht gelungen, ihr mangelndes Verschulden im Sinne des § 5 Abs. 1 VStG glaubhaft zu machen, sodass von zumindest fahrlässigem Handeln auszugehen gewesen sei. Das Geständnis der Beschwerdeführerin sei als mildernd zu werten. Hingegen komme der Beschwerdeführerin entgegen ihren Behauptungen der Milderungsgrund der verwaltungsstrafrechtlichen Unbescholtenheit nicht mehr zugute. Auf die wirtschaftlichen Verhältnisse der Beschwerdeführerin (Einkommen: S 24.000,-- monatlich, kein Vermögen, S 520.000,-- Schulden) sowie auf das Fehlen gesetzlicher Sorgepflichten sei Bedacht genommen worden.

Zum Hinweis der Beschwerdeführerin auf das von der Bundes-Wertpapieraufsicht in ihrer Strafverfügung vom 14. März 2000 verhängte Strafmaß sei festzuhalten, dass es sich um zwei verschiedene, getrennt voneinander zu beurteilende Tatbestände handle, wobei die belangte Behörde lediglich die Übertretung nach § 26 Abs. 1 WAG zu beurteilen gehabt habe. Die verhängte Geldstrafe betrage weniger als 10 % der gesetzlichen Höchststrafe. Was ihre Höhe betrifft, sei die Berufung daher abzuweisen gewesen. Lediglich die Ersatzfreiheitsstrafe sei im Sinne der erforderlichen Verhältnismäßigkeit zur verhängten Geldstrafe spruchgemäß herabzusetzen gewesen.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde vor dem Verwaltungsgerichtshof. Die Beschwerdeführerin erachtet sich durch den angefochtenen Bescheid in ihrem Recht auf schuldangemessene

Bestrafung im Rahmen des Unrechtsgehaltes der Tat und aller Begleitumstände verletzt. Sie macht Rechtswidrigkeit des Inhaltes des angefochtenen Bescheides sowie Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften mit dem Antrag geltend, ihn aus diesen Gründen aufzuheben.

Die belangte Behörde erstattete eine Gegenschrift, in welcher sie die Abweisung der Beschwerde als unbegründet beantragt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Am 10. Jänner 2000 und im Zeitpunkt der Erlassung des erstinstanzlichen Bescheides stand das WAG in der Fassung der Novelle BGBl. I Nr. 123/1999 in Kraft. § 12 Abs. 3, § 19 Abs. 1 Z 1 und Abs. 2 (letzterer Absatz in der Fassung der zitierten Novelle), § 26 Abs. 1 und § 27 Abs. 2 WAG lauten:

"§ 12. ...

...

(3) Die telefonische Werbung für eines der in § 1 Abs. 1 Z 7 lit. b bis f BWG genannten Instrumente und für Instrumente, Verträge und Veranlagungen gemäß § 11 Abs. 1 Z 3 ist gegenüber Verbrauchern verboten, sofern der Verbraucher nicht zuvor sein Einverständnis mit einem solchen Anruf erklärt hat oder wenn nicht mit dem Verbraucher bereits eine Geschäftsbeziehung besteht, es sei denn, dass er die telefonische Werbung abgelehnt hat.

...

§ 19. (1) Ein Wertpapierdienstleistungsunternehmen ist, wer

1. eine oder mehrere der Dienstleistungen gemäß § 1 Abs. 1 Z 19 BWG gewerblich erbringt,

...

(2) Die Erbringung der in § 1 Abs. 1 Z 19 BWG genannten Dienstleistungen bedarf der Konzession der BWA, soweit nicht Abs. 2a oder § 9 dieses Bundesgesetzes, § 1 Abs. 3 BWG oder § 3 Abs. 3 VAG Anwendung finden.

...

§ 26. (1) Wer Finanzdienstleistungsgeschäfte ohne die erforderliche Berechtigung betreibt, begeht, sofern die Tat nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet, eine Verwaltungsübertretung und ist von der Behörde mit Geldstrafe bis zu 300 000 S zu bestrafen.

...

§ 27. ...

(2) Wer als Anbieter von Wertpapierdienstleistungen gemäß § 11 die Bestimmungen der §§ 12 bis 18 verletzt, begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit Geldstrafe bis zu 300 000 S zu bestrafen."

§ 19 VStG lautet:

"§ 19. (1) Grundlage für die Bemessung der Strafe ist 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.

(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-, Vermögens- und Familienverhältnisse des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen."

Die Beschwerdeführerin bringt vor, es sei unbestritten,

- dass der Strafrahmen sowohl in diesem

Verwaltungsstrafverfahren als auch in jenem vor der BWA S 300.000,-

- betrage;

- dass die Beschwerdeführerin "einschlägig

unbescholten" und geständig sei;

- dass von einer mittleren Einkommenslage und Schulden

in der Höhe von S 520.000,-- bei der Beschwerdeführerin auszugehen

gewesen sei;

- dass die Beschwerdeführerin kein unmittelbarer Täter

gewesen sei, sondern nur als gemäß § 9 Abs. 1 VStG zur Vertretung

nach außen Berufene für einen rechtswidrig handelnden Mitarbeiter

einzustehen gehabt habe;

- dass die Beschwerdeführerin nur eines von drei

Vorstandsmitgliedern gewesen sei;

- dass jedes dieser drei Vorstandsmitglieder mit der

gleichen Strafe belegt worden sei, sodass insgesamt S 60.000,-- an Strafen verhängt worden seien.

Die Beschwerdeführerin wirft der belangten Behörde weder konkret vor, bei ihrer Strafbemessung die allgemeinen Grundsätze nicht beachtet, noch einen besonderen Milderungsgrund übersehen zu haben. Sie vertritt vielmehr ausschließlich die Auffassung, die verhängte Geldstrafe von S 20.000,-- liege "außerhalb des gesetzlich gegebenen Ermessensspielraumes". Die von der Beschwerdeführerin als unstrittig dargelegten Umstände seien als "optimal" im Sinne der Verhängung einer denkbar niedrigen Geldstrafe zu bewerten. Andernfalls erhebe sich nämlich die Frage, welche Parameter noch hinzukommen müssten, damit eine niedrigere Geldstrafe als S 20.000,-- angemessen wäre. Darüber hinaus seien insgesamt S 60.000,-- als Geldstrafe für "ein und dasselbe Vergehen" verhängt worden, was seinen Grund nur darin habe, dass das in Rede stehende Unternehmen drei Vorstandsmitglieder gehabt habe.

Die Bemessung der Strafe nach § 19 VStG ist eine Ermessensentscheidung. Diesbezüglich hat der Verwaltungsgerichtshof insofern eine eingeschränkte Prüfungsbefugnis, als die Ermessensübung nicht seiner vollen Kontrolle unterliegt, sondern eine zur Aufhebung des Ermessensaktes durch den Verwaltungsgerichtshof führende Rechtswidrigkeit nur dann vorliegt, wenn die Behörde das Ermessen nicht im Sinne des Gesetzes geübt hat (Art. 130 Abs. 2 B-VG). Der Sinn des Gesetzes kommt im vorliegenden Zusammenhang in § 19 VStG zum Ausdruck. Es ist daher vom Verwaltungsgerichtshof zu prüfen, ob die Behörde bei Heranziehung dieser Strafbemessungsgründe (noch) eine vertretbare Lösung gefunden hat, oder ob ihr ein Ermessensfehler zum Vorwurf gemacht werden muss (vgl. hiezu auch die bei Ringhofer, Die österreichischen Verwaltungsverfahrensgesetze II, E. 32 und 33 zu § 19 VStG wiedergegebene Rechtsprechung).

Einen solchen Ermessensmissbrauch zeigt die Beschwerdeführerin jedoch mit ihrem oben wiedergegebenen Vorbringen nicht auf.

Die Beschwerdeführerin ist zunächst auf die in der Beschwerde unbekämpft gebliebenen Ausführungen der belangten Behörde zur Grundlage für die Bemessung der Strafe gemäß § 19 Abs. 1 VStG zu verweisen, wonach der objektive Unrechtsgehalt der Tat vorliegendenfalls nicht gering gewesen sei. Schon diese Beurteilung steht der Verhängung der "niedrigst denkbaren Geldstrafe", wie von der Beschwerdeführerin gefordert, entgegen.

Im Übrigen ist der Beschwerdeführerin aber auch zu entgegnen, dass ihr der Milderungsgrund der verwaltungsstrafrechtlichen Unbescholtenheit nach den ebenfalls unbestrittenen Ausführungen der belangten Behörde nicht mehr zugute kam. Der in der Beschwerde ins Treffen geführte Umstand, die Beschwerdeführerin sei einschlägig unbescholten, vermag den Milderungsgrund des § 19 Abs. 2 VStG im Zusammenhang mit § 34 Z 2 StGB für sich allein genommen nicht zu begründen. Es kann daher auch nicht davon gesprochen werden, dass der Beschwerdeführerin alle nur erdenklichen Milderungsgründe zugute gekommen wären.

Die Beschwerdeführerin irrt auch insofern, als sie die Auffassung vertritt, es seien letztlich S 60.000,-- als Strafen für ein und dieselbe Verwaltungsstraftat verhängt worden. § 9 Abs. 1 VStG bewirkte vorliegendenfalls, dass der Adressatenkreis der Verwaltungsstrafnorm des § 26 Abs. 1 WAG verändert wurde: Kam nämlich als Adressat der

letztgenannten Strafnorm hier das näher genannte Unternehmen als juristische Person in Betracht, so traten nach der erstgenannten Gesetzesbestimmung an deren Stelle die zu ihrer Vertretung nach außen berufenen natürlichen Personen. Auf Grund des diese Personen an der Nichteinhaltung der sanktionierten Pflicht der juristischen Person treffenden Verschuldens waren sie strafbar (vgl. Walter-Mayer, Verwaltungsverfahrensrecht7, Rz 769).

Richtete sich solcherart aber auf Grund des § 9 Abs. 1 VStG die Strafnorm des § 26 Abs. 1 WAG an alle drei Vorstandsmitglieder der in Rede stehenden juristischen Person, so liegt in der schuldhaften Verletzung dieser Verhaltensnorm durch jedes einzelne Vorstandsmitglied jeweils eine gesonderte Verwaltungsstraftat. Damit ist aber jedes einzelne dieser Vorstandsmitglieder unter Heranziehung der Strafbemessungsregeln des § 19 VStG zu bestrafen. Der Umstand, dass auch andere Täter in diesem Zusammenhang bestraft wurden, stellt keinen Grund für die Verhängung einer milderen Strafe dar.

Schließlich vermag auch der Hinweis der Beschwerdeführerin auf die Strafverfügung der Bundes-Wertpapieraufsicht vom 14. März 2000 keinen Ermessensfehler der belangten Behörde aufzuzeigen. Ungeachtet der gleichen Höhe der Strafdrohungen in § 26 Abs. 1 bzw. in § 27 Abs. 2 WAG scheint es nicht von vornherein ausgeschlossen, dass die Grundlagen für die Bemessung der Strafe gemäß § 19 Abs. 1 VStG im Einzelfall bei den hier in Rede stehenden Übertretungen des § 12 Abs. 3 WAG einerseits bzw. des § 19 Abs. 2 WAG andererseits zu unterschiedlich hohen Strafen führen konnten. Diese Folge kann sich überdies auch dadurch ergeben, dass bei Erlassung von Strafverfügungen gemäß § 47 Abs. 1 VStG die Bemessungsregeln des § 19 Abs. 2 VStG nicht zu beachten sind.

Selbst wenn man aber der Auffassung wäre, die Diskrepanz der in den hier in Rede stehenden Fällen verhängten Strafen entbehre einer sachlichen Rechtfertigung, so wäre damit nicht ausgesagt, dass dieser Umstand auf einen Ermessensfehler durch die belangte Behörde zurückzuführen wäre.

Auch die behauptetermaßen im Vorfeld der Willensbildung gegenüber dem Beschwerdevertreter telefonisch geäußerte Meinung eines nicht genannten, mit der Behandlung der Berufung eines der drei Vorstandsmitglieder befassten Mitgliedes der belangten Behörde, die in erster Instanz verhängten Strafen seien weit überhöht, vermag keinen Ermessensfehler der belangten Behörde bei Erlassung des angefochtenen Bescheides aufzuzeigen, zumal auch nicht behauptet wird, dass es sich dabei um jenes Mitglied gehandelt habe, welches über die hier gegenständliche Berufung entschieden hat.

Wenn die Beschwerdeführerin schließlich vorbringt, das von ihr vertretene Unternehmen habe nicht gewerbsmäßig im Sinne des § 19 Abs. 1 Z 1 WAG gehandelt, sodass der Straftatbestand nach § 26 Abs. 1 WAG gar nicht verwirklicht sei, ist ihr Folgendes entgegenzuhalten:

Aus der Anfechtungserklärung ihrer Berufung ging eindeutig hervor, dass die Beschwerdeführerin das Straferkenntnis nur in der Frage der Strafhöhe bekämpft hat. Die belangte Behörde war in der Schuldfrage demnach an die eingetretene Teilrechtskraft gebunden (vgl. Ringhofer, a.a.O., E. 83 zu § 51 VStG).

Aus den dargelegten Erwägungen ergibt sich, dass die Beschwerdeführerin durch den angefochtenen Bescheid in ihren Rechten weder wegen der geltend gemachten noch wegen einer vom Verwaltungsgerichtshof aus eigenem aufzugreifenden Rechtswidrigkeit verletzt worden ist.

Die Beschwerde war infolgedessen gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen. Hinsichtlich des Kostenzuspruches an die Bundeshauptstadt Wien wird auf den hg. Beschluss vom 6. Mai 1998, Slg. Nr. 14.889/A, hingewiesen.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. Nr. 416/1994.

Wien, am 4. Juli 2001

Schlagworte

Beschwerdepunkt Beschwerdebegehren Entscheidungsrahmen und Überprüfungsrahmen des VwGH Ermessensentscheidungen

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2001:2001170034.X00

Im RIS seit

28.12.2001

Quelle: Verwaltungsgerichtshof VwGH, http://www.vwgh.gv.at

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at