jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE UVS Wien 2011/03/07 06/FM/46/7699/2008

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 07.03.2011

Spruch

Der Unabhängige Verwaltungssenat Wien hat durch sein Mitglied Mag. Schmied über die Berufung des Mag. Christopher S., vertreten durch Rechtsanwalt, gegen das Straferkenntnis der Finanzmarktaufsicht vom 20. Juni 2008, GZ: FMA-KL00995.100/0001- LAW/2007, wegen einer Übertretung des Bankwesengesetzes, nach Aufhebung der vorangegangenen Berufungsentscheidung vom 24.7.2008, GZ UVS-06/FM/31/5323/2008 mit Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 29.11.2010, Zl. 2008/17/0171-5, durch Verkündung des Berufungsbescheides am 7.3.2011 entschieden:

Gemäß § 66 Abs 4 AVG wird der Berufung in der Schuldfrage keine Folge gegeben und das angefochtene Straferkenntnis diesbezüglich mit der Maßgabe bestätigt, dass der Schuldspruch zu lauten hat:

?Sie (Herr Mag. Christopher S.) haben in Ihrer Eigenschaft als Vorstand der I. Investmentbank AG, vormals V. Investmentbank AG, und daher als gemäß § 9 Abs 1 VStG zur Vertretung nach außen berufenes Organ zu verantworten, dass die genannte Bank, ein Kreditinstitut im Sinne des § 1 Abs 1 BWG, im Zeitraum vom 21.8.2006 bis 11.9.2006 es unterlassen hat, die am 12.6.2006 beschlossene Satzungsänderung unverzüglich schriftlich der FMA anzuzeigen, obwohl die Satzungsänderung am 18.8.2006 im Firmenbuch eingetragen und der entsprechende Beschluss des Firmenbuchgerichts am 21.8.2006 an den bevollmächtigten Vertreter der Bank zugestellt wurde.?

Die Übertretungsnorm lautet: ?§ 73 Abs 1 Z 1 BWG, BGBl. Nr. 532/1993 idF BGBl. I Nr. 33/2005 in Verbindung mit§ 98 Abs 2 Z 7 BWG, BGBl. Nr. 532/1993 idF BGBl. I Nr. 48/2006?.

In der Straffrage wird der Berufung gemäß § 66 Abs 4 AVG insofern Folge gegeben, als die Geldstrafe von Euro 200,00 auf Euro 80,00 und die für den Fall der Uneinbringlichkeit verhängte Ersatzfreiheitsstrafe von 12 Stunden auf 5 Stunden herabgesetzt werden und die Strafsanktionsnorm wie Folgt zu lauten hat: ?§ 98 Abs 2 BWG, BGBl. Nr. 532/1993 idF BGBl. I Nr. 48/2006?.

Gemäß § 64 Abs 1 und 2 VStG reduziert sich der erstinstanzliche Verfahrenskostenbeitrag auf Euro 8,00, das sind 10% der verhängten Geldstrafe. Gemäß § 65 VStG wird dem Berufungswerber kein Beitrag zu den Kosten des Berufungsverfahrens auferlegt.

Text

1. Der Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses lautet:

?Sie sind seit 1.4.2006 Vorstand der I. Investmentbank AG, vormals V. Investmentbank AG, eines Kreditinstitutes iSd § 1 Abs 1 Bankwesengesetz (BWG), BGBl. Nr. 532/1993 idgF, mit Sitz in Wien, R.-gasse.

Sie haben in dieser Funktion gemäß § 9 Abs 1 Verwaltungsstrafgesetz (VStG), BGBl. Nr. 52/1991 idgF, zu verantworten, dass es das besagte Kreditinstitut unterlassen hat, eine Satzungsänderung unverzüglich schriftlich der

Finanzmarktaufsichtsbehörde (FMA) anzuzeigen. Diese Verpflichtung beginnt nach der Rechtsprechung des Unabhängigen Verwaltungssenates Wien mit Beschlussfassung (siehe UVS-06/47/6082/2006-7 vom 20.08.2007 und UVS-06/47/6083/2006-6 vom 27.08.2007). Die Änderung der Satzung wurde in der Hauptversammlung vom 12.6.2006 beschlossen. Die diesbezügliche Anzeige erfolgte erst mit Schreiben vom 4.9.2006, welches am 11.9.2006 bei der FMA eingelangt ist.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschriften verletzt:

§ 98 Abs 2 Z 7 iVm § 73 Abs 1 Z 1 Bankwesengesetz (BWG), BGBl. Nr. 532/1993 idgF unter Heranziehung von § 9 Abs 1 VStG

Wegen dieser Verwaltungsübertretungen wird über Sie folgende Strafe verhängt:

Geldstrafe von 200 Euro

falls diese uneinbringlich ist, Ersatzfreiheitsstrafe von 12 Stunden gemäß § 98 Abs 2 Z 7 BWG iVm §§ 16, 19, 44a VStG

Ferner haben Sie gemäß § 64 des Verwaltungsstrafgesetzes (VStG) zu zahlen:

20 Euro als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens, d.s. 10% der Strafe (je ein Tag Freiheitsstrafe wird gleich Euro 15,-- angerechnet)

Der zu zahlende Gesamtbetrag (Strafe/Kosten/Barauslagen) beträgt daher 220 Euro.?

In seiner fristgerecht eingebrachten Berufung führte Herr Mag. Christopher S. im Wesentlichen aus, mit der Bestimmung des § 73 Abs 1 Z 1 BWG habe der Gesetzgeber mit ?Satzungsänderung? nicht bloß den Beschluss derselben, sondern deren rechtswirksame Durchführung gemeint. Dies ergebe sich aus systematischen Gründen, zumal genannte Bestimmung nur von ?jeder Satzungsänderung? spreche, seit der BWG-Novelle BGBl I 2003/36 aber auch ?der Beschluss auf Auflösung? der Anzeigepflicht an die FMA unterliege. Durch diese Differenzierung würde klar und deutlich zum Ausdruck kommen, dass nach dem Willen des Gesetzgebers im Falle der Satzungsänderung erst deren Wirksamkeit, die gemäß § 148 Abs 3 Aktiengesetz durch Eintragung im Firmenbuch eintrete, die Anzeigenpflicht auslöse, wohingegen diese im Fall der Auflösung bereits mit dem Auflösungsbeschluss begründet werde. In Hinblick darauf, dass erst die Firmenbucheintragung die Wirksamkeit der Satzungsänderung herbeiführe und die Satzungsänderung erst am 18. August 2007 ins Firmenbuch eingetragen worden sei, sei die am 4. September 2007 abgesendete Anzeige nach § 73 Abs 1 Z 1 BWG an die FMA noch unverzüglich erfolgt, sodass er die zur Last gelegte Verwaltungsübertretung nicht begangen habe. Beantragt werde weiters die Anwendung des § 21 Abs 1 VStG, zumal der Berufungswerber der Rechtsauffassung gewesen sei, dass maßgeblicher Zeitpunkt für die Auslösung der Anzeigepflicht nicht die Beschlussfassung, sondern die Eintragung der Satzungsänderung im Firmenbuch sei. Bei dieser Rechtsauffassung handle es sich jedenfalls um eine vertretbare Gesetzesauslegung, was umso mehr gelte, als noch keine höchstrichterliche Rechtsprechung zu dieser Frage bestehe. So seien auch die Folgen der gegenständlichen Übertretung als unbedeutend zu betrachten, zumal die Satzungsänderung lediglich die Änderung des Firmenwortlautes der V. Investmentbank AG in ?I. Investmentbank AG? betroffen habe.

Mit Berufungsbescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates Wien vom 24.7.2008, GZ UVS- 06/FM/31/5323/2008 wurde die Berufung in der Schuldfrage abgewiesen und die Geldstrafe von 200,-- Euro auf 120,-- Euro, die Ersatzarreststrafe von 12 Stunden auf 10 Stunden herabgesetzt.

Aufgrund der dagegen erhobenen Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof wurde dieser Berufungsbescheid mit Erkenntnis des VwGH vom 29.11.2010, Zl. 2008/17/0171-5 wegen Rechtswidrigkeit seines Inhalts aufgehoben. In der Begründung verwies das Höchstgericht auf das im Parallelverfahren gegen den Mitbeschuldigten Thorsten P. ergangene Erkenntnis vom 11.11.2010, Zl. 2008/17/0168. Darin finden sich folgende Ausführungen:

?Strafbewehrt ist aus dem Grunde des § 98 Abs 2 Z 7 BWG die Unterlassung der unverzüglichen schriftlichen Anzeige "von in § 73 Abs 1 Z 1 bis 15 genannten Sachverhalten" (vgl. hiezu auch das bereits von der belangten Behörde zitierte hg. Erkenntnis vom 27. Mai 2008, Zlen. 2007/17/0111, 0112, in welchem für die Anzeigepflicht gemäß § 73 Abs 1 Z 11 erster Fall BWG die Wirksamkeit der Bestellung eines Verantwortlichen für die interne Revision als für die Auslösung der Anzeigepflicht erforderlich angesehen wurde). Der in § 73 Abs 1 Z 1 erster Fall BWG umschriebene "Sachverhalt" ist der Eintritt einer "Satzungsänderung". Wenngleich § 73 Abs 1 Z 1 erster Fall und § 73 Abs 1 Z 11 erster Fall BWG von ihrem Wortlaut und ihrem systematischen Zusammenhang nicht vergleichbar sind, setzt dennoch auch der

"Sachverhalt" einer Satzungsänderung deren Wirksamkeit voraus. Kraft ausdrücklicher Anordnung des § 148 Abs 3 AktG hat eine Satzungsänderung aber insolange keine Wirkung, als sie in das Firmenbuch des Sitzes der Gesellschaft nicht eingetragen worden ist. Die Eintragung ist daher für das Vorliegen einer Satzungsänderung konstitutiv, uns zwar sowohl im Verbands- wie auch im Außenverhältnis (Nagele/Lux in Jabornegg/Strasser, Kommentar zum Aktiengesetz5, Rz 11 zu § 148). Im Übrigen ist der Beschwerdeführer aber nicht im Recht, wenn er weiters die Auffassung vertritt, erst die spätere Zustellung des Firmenbuchbeschlusses "bzw. dessen Rechtskraft" würde die Anzeigepflicht auslösen. Vielmehr stellt - wie oben ausgeführt - die bezeichnete Eintragung den konstitutiven Akt dar, nicht jedoch die Veröffentlichung derselben bzw. die gerichtliche Eintragungsverfügung oder deren Rechtskraft (vgl. Nagele/Lux in Jabornegg/Strasser, a.a.O., Rz 13 zu § 148 AktG). Freilich wird man von einer schuldhaften Verletzung der Anzeigepflicht durch Organe eines Kreditinstituts erst dann ausgehen dürfen, wenn letzterem die Eintragung der Satzungsänderung durch Zustellung des entsprechenden Beschlusses des Firmenbuchgerichtes gemäß § 21 Abs 1 FBG an seinen bevollmächtigten Vertreter zur Kenntnis gebracht wurde. Dies wäre nach Maßgabe des Berufungsvorbringens des Beschwerdeführers am 21. August 2006 der Fall gewesen. Ab diesem Zeitpunkt ist es freilich Angelegenheit der gemäß § 9 Abs 1 VStG Verantwortlichen des Kreditinstitutes, dafür Sorge zu tragen, dass die dem Vertreter des Kreditinstitutes zur Kenntnis gebrachte Firmenbucheintragung, welche die Satzungsänderung bewirkt hatte, der FMA unverzüglich angezeigt wird. Weitere, durch die urlaubsbedingte Abwesenheit eines Vorstandsmitgliedes verursachte Verzögerungen sind in diesem Zusammenhang nicht mehr entschuldbar. Auch ausgehend vom 21. August 2006 wäre die am 11. September 2006 eingelangte Anzeige vom 4. September 2006 nicht mehr unverzüglich. Freilich wird die belangte Behörde bei der Frage der Anwendbarkeit des § 21 Abs 1 VStG bzw. im Falle seiner Nichtanwendbarkeit bei der neuerlichen Strafbemessung zu berücksichtigen haben, dass der I AG lediglich eine geringfügige Verzögerung der gebotenen Anzeige zur Last zu legen ist, welche der Beschwerdeführer zu verantworten hätte.?

Nachdem der Berufungsbescheid vom 24.7.2008, GZ UVS-06/FM/31/5323/2008 infolge der Aufhebung durch den Verwaltungsgerichtshof aus dem Rechtsbestand ausgeschieden war, führte der Unabhängige Verwaltungssenat Wien in der gegenständlichen Berufungssache am 7.3.2011 eine öffentliche, mündliche Verhandlung durch. Die Verhandlung wurde gemäß § 51e Abs 7 VStG mit jener zu GZ UVS-06/FM/47/7934/2008 zusammengelegt. Zur Verhandlung sind der Berufungswerber sowie eine Vertreterin der Finanzmarktaufsicht ladungsgemäß erschienen. Der Mitbeschuldigte Dipl. oec. P. sowie der anwaltliche Vertreter des Berufungswerbers und des Mitbeschuldigten sind dem Verhandlungstermin ferngeblieben. Der Mitbeschuldigte gab eine Erkrankung als Grund für sein Fernbleiben an, die anwaltliche Vertretung gab keinen Entschuldigungsgrund bekannt.

In der Verhandlung äußerte sich der Berufungswerber wie folgt:

?Ich verweise darauf, dass damals konzerninterne Umstände dafür verantwortlich waren, dass wir am 22.8.2006 über die Eintragung in das Firmenbuch seitens der Konzernmutter informiert worden. Es ist richtig, dass der Beschluss des Firmenbuchgerichtes am 21.8.2006 an den Notar zugestellt wurde. Überdies ist es so, dass ich zwischen 21.8. und 1.9.2006 auf Urlaub war und erst danach darüber informiert wurde. Am 4.9.2006 war ich nach dem Urlaub erstmals wieder in der Firma und habe mich sofort darum gekümmert, dass die Anzeige an die FMA erstattet wird. Das Vollmachtsverhältnis zur Rechtsvertretung ist nach wir vor aufrecht.?

Die Vertreterin der FMA brachte vor:

?Die ins Treffen geführte urlaubsbedingte Abwesenheit des Berufungswerbers ist nicht zu entschuldigen, da der Berufungswerber als Vorstand entsprechende Vorkehrungen dafür hätte treffen müssen, dass auch im Zeitraum seiner Abwesenheit derartige Meldungen fristgerecht erstattet werden können.?

Beweisanträge wurden keine gestellt, auf Schlussausführungen haben die Verfahrensparteien verzichtet.

Der Unabhängige Verwaltungssenat Wien hat erwogen:

Gemäß § 73 Abs 1 Z 1 Bankwesengesetz ? BWG in der zur Tatzeit geltenden Fassung BGBl. I Nr. 33/2005 haben die Kreditinstitute der FMA unverzüglich schriftlich jede Satzungsänderung und den Beschluss auf Auflösung anzuzeigen. Gemäß § 98 Abs 2 Z 7 BWG in der zur Tatzeit geltenden Fassung BGBl. I Nr. 48/2006, begeht, sofern die Tat nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet, eine Verwaltungsübertretung und ist von der FMA mit Geldstrafe bis zu Euro 30.000,-- zu bestrafen, wer als Verantwortlicher (§ 9 VStG) eines Kreditinstitutes die unverzügliche schriftliche Anzeige eines von in § 73 Abs 1 Z 1 bis 15 genannten Sachverhaltes an die FMA unterlässt. Auf Grund des durchgeführten Ermittlungsverfahrens wird vom erkennenden Senat als erwiesen

festgestellt, dass mit Beschluss der Hauptversammlung der V. Investmentbank AG vom 12. Juni 2006 eine Satzungsänderung dahingehend beschlossen wurde, dass die Bezeichnung ?V. Investmentbank AG? durch ?I. Investmentbank AG? zu ersetzen ist. Diese Satzungsänderung wurde am 18. August 2006 in das Firmenbuch eingetragen. Der diesbezüglich Beschuss des Firmenbuchgerichts wurde an den Bevollmächtigten der I. Investmentbank AG am 21.8.2006 zugestellt. Von 21.8.2006 bis 1.9.2006 befand sich der Berufungswerber auf Urlaub. Am 4.9.2006, dem ersten Arbeitstag nach seinem Urlaub, veranlasste er, dass die Satzungsänderung mit Schreiben der I. Investmentbank AG vom 4. September 2006 gemäß § 73 Abs 1 BWG der Finanzmarktaufsicht angezeigt wurde. Bei der FMA langte das Schreiben am 11. September 2006 ein. Im gegenständlich relevanten Zeitraum war der Berufungswerber Vorstandsmitglied der I. Investmentbank AG und als solcher zur Vertretung dieses Unternehmens nach außen berufen. Diese Feststellungen gründen sich auf die unbestritten gebliebene Aktenlage, insbesondere auf das im Akt einliegende notariell beglaubigte Protokoll über den Beschluss der Hauptversammlung betreffend die genannte Satzungsänderung vom 12. Juni 2006, die Anzeige der I. Investmentbank AG an die FMA vom 4. September 2006, eingelangt bei der FMA mit 11. September 2006, den Firmenbuchauszug und auf die Ausführungen des Berufungswerbers in der mündlichen Verhandlung. Zur rechtlichen Beurteilung ist in erster Linie auf die oben zitierten Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofes zu verweisen und zu betonen, dass der Unabhängige Verwaltungssenat Wien an die in diesen Erkenntnissen zum Ausdruck kommende Rechtsansicht gebunden ist.

Somit steht fest, dass für die I. Investmentbank AG die Anzeigepflicht der Statutenänderung erst mit ihrer Wirksamkeit, das heißt mit ihrer Eintragung in das Firmenbuch begründet wurde. Die I. Investmentbank AG war daher verpflichtet, nachdem sie am 21.9.2006 von der Firmenbucheintragung durch Zustellung an den bevollmächtigten Notar Kenntnis erlangt hatte, die Statutenänderung unverzüglich der FMA anzuzeigen. Der Begriff ?unverzüglich? bedeutet nach der ständigen höchstgerichtlichen Judikatur soviel wie ?ohne schuldhaftes Zögern?, sodass die gegenständlich am 11.9.2006, somit erst drei Wochen nach Zustellung des Beschlusses des Firmenbuchgerichts bei der FMA eingelangte Anzeige der Statutenänderung nicht als ?unverzüglich? gewertet werden kann. Es war deshalb von der Verwirklichung des objektiven Tatbestandes der dem Berufungswerber zur Last gelegten Übertretung des § 73 Abs 1 Z 1 BWG auszugehen. Die verwaltungsstrafrechtliche Verantwortung des Berufungswerbers gemäß § 9 Abs 1 VStG ergibt sich aus seiner Stellung als Vorstandsmitglied und somit als zur Vertretung nach außen berufenes Organ der I. Investmentbank AG. Hinsichtlich der subjektiven Tatseite hat bereits der Verwaltungsgerichtshof ausgeführt, dass die urlaubsbedingte Abwesenheit eines Vorstandsmitgliedes Verzögerungen bei der Anzeige einer wirksam gewordenen Satzungsänderung an die FMA nicht zu entschuldigen vermag. Dass der Berufungswerber für seine urlaubsbedingte Abwesenheit Vorkehrungen getroffen hätte, die mit guten Gründen die Einhaltung der gesetzlichen Anzeigepflicht während seiner Abwesenheit hätten erwarten lassen, wurde weder im Berufungsschriftsatz noch in der mündlichen Verhandlung vorgebracht. Es war daher von schuldhaftem Verhalten in der Form eines Aufsichts- und Kontrollverschuldens auszugehen und das angefochtene Straferkenntnis in der Schuldfrage zu bestätigen. Die Änderungen im Spruch waren erforderlich, um den Vorgaben des Verwaltungsgerichtshofes hinsichtlich des Beginns des Tatzeitraums zu entsprechen und die übertretenen Normen, die inzwischen Änderungen erfahren haben (de lege lata ist nach nunmehr ausdrücklicher gesetzlicher Anordnung bereits die Beschlussfassung über eine Satzungsänderung der FMA unverzüglich anzuzeigen), in der richtigen Fassung zu zitieren.

Strafbemessung:

Gemäß § 19 VStG ist die 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. Überdies sind 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 Bestimmungen der §§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches (StGB) sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Die über den Berufungswerber verhängte Strafe wurde deutlich herabgesetzt, wobei insbesondere dem Umstand Rechnung getragen wurde, dass der I. Investmentbank AG nunmehr lediglich eine vom Berufungswerber zu verantwortende geringfügige Verzögerung der gebotenen Anzeige der bereits im Firmenbuch eingetragenen Satzungsänderung zur Last zu legen ist, was den objektiven Unrechtsgehalt der Tat erheblich mindert. Bei einer erst

zwei Wochen nach Kenntnis des meldepflichtigen Faktums abgesendeten und erst nach drei Wochen bei der Aufsichtsbehörde eingelangten Meldung kann allerdings auch nicht von einem atypisch geringen Unrechtsgehalt der Tat ausgegangen werden. Zumal der Berufungswerber keinerlei Maßnahmen dargelegt hat, die für die Zeit seiner urlaubsbedingten Abwesenheit die Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften hätten sicherstellen sollen, kann auch das ihn treffende Verschulden nicht als atypisch geringfügig eingestuft werden.

Insgesamt konnte somit nicht festgestellt werden, dass das tatbildliche Verhalten deutlich hinter dem in der gesetzlichen Strafdrohung typisierten Unrechts- und Schuldgehalt zurückgeblieben wäre, sodass ein gänzliches Absehen von der Strafe gemäß § 21 Abs 1 VStG nicht in Betracht kam.

Bei der Strafbemessung wurde allerdings als weiterer Milderungsgrund noch die jahrelange Anhängigkeit des Verfahren beim Verwaltungsgerichtshofes und die dadurch begründete überlange Verfahrensdauer berücksichtigt. Die bisherige verwaltungsstrafrechtliche Unbescholtenheit des Berufungswerbers fand bereits im erstinstanzlichen Verfahren als Strafmilderungsgrund ihren Niederschlag. Sonstige Milderungsgründe sind im verfahren nicht hervorgekommen. Zu seinen wirtschaftlichen und persönlichen Verhältnissen hat der Berufungswerber in der Berufungsverhandlung keine Angaben erstattet. Daher wurde im Wege einer Schätzung unter Berücksichtigung der beruflichen Stellung des Berufungswerbers als Vorstandsmitglied einer Aktiengesellschaft von zumindest durchschnittlicher wirtschaftlicher Leistungsfähigkeit ausgegangen.

In Ansehung der dargelegten Strafbemessungskriterien erweist sich die nunmehr über den Berufungswerber verhängte Strafe, mit welcher der gesetzliche Strafrahmen ohnedies nur zu einem ganz geringen Bruchteil ausgeschöpft wurde, als tat- und schuldangemessen, sodass eine noch weiterreichende Herabsetzung der Strafe nicht in Betracht kam. Es war somit spruchgemäß zu entscheiden.

Zuletzt aktualisiert am
14.04.2011

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