

# TE UVS Wien 2012/12/07 06/FMV/46/12914/2012

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 07.12.2012

## Spruch

Der Unabhängige Verwaltungssenat Wien hat durch sein Mitglied Mag. Schmied über die Berufung des Herrn Mag. Dietmar P. gegen das Straferkenntnis der Finanzmarktaufsicht, Bereich Integrierte Aufsicht, vom 29.06.2012, ZL: FMA-UL0001.100/0041-LAW/2010, betreffend eine Übertretung des § 20 Abs. 2 BWG, nach Durchführung einer öffentlichen, mündlichen Verhandlung durch Bescheidverkündung am 7.12.2012 entschieden:

Gemäß § 66 Abs. 4 AVG wird der Berufung keine Folge gegeben und das angefochtene Straferkenntnis mit der Maßgabe bestätigt, dass die Strafsanktionsnorm lautet:

§ 99 Abs. 1 erster Strafsatz Bankwesengesetz, BGBl. Nr. 532/1993 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2009?

Gemäß § 64 VStG wird dem Berufungswerber ein Beitrag zu den Kosten des Berufungsverfahrens von 60 Euro, das sind 20% der verhängten Geldstrafe auferlegt.

## Text

Der Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses lautet:

¶ Sie waren von 01.08.2006 bis zu deren Erlöschen am 07.07.2010 Geschäftsführer der

S. Building Technologies GmbH mit Sitz in Wien, S.-straße. In dieser Funktion haben Sie gemäß § 9 Abs. 1 VStG Folgendes zu verantworten:

I. Die S. Building Technologies GmbH hat es unterlassen, die Aufgabe der Beteiligung infolge der Verschmelzung mit der S. Liegenschaftsverwaltung GmbH von 51 % an der I. Kapitalanlage AG eines gemäß § 1 Abs. 1 Z 13 BWG konzessionierten Kreditinstituts, mit Sitz in Wien, K.-straße rechtzeitig anzuzeigen. Gemäß § 20 Abs 2 BWG hat jeder, der beschlossen hat, eine qualifizierte Beteiligung an einem Kreditinstitut direkt oder indirekt aufzugeben, dies der FMA zuvor schriftlich unter Angabe des Umfangs der geplanten Beteiligung zusammen mit den Informationen gemäß § 20b Abs. 3 anzuzeigen.

Der Gesellschafterbeschluss zur Verschmelzung mit der S. Liegenschaftsverwaltung GmbH erfolgte am 21.06.2010. Die Verschmelzung wurde am 07.07.2010 in das Firmenbuch eingetragen. Die Anzeige über die beschlossene Aufgabe langte am 30.07.2010 bei der FMA ein.

II. Die S. Liegenschaftsverwaltung GmbH als Rechtsnachfolgerin der S. Building Technologies GmbH haftet gemäß § 9 Abs. 7 VStG für die über den Beschuldigten verhängte Strafe und die Verfahrenskosten zur ungeteilten Hand.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschriften verletzt:

§ 99 Abs. 1 Z 5 iVm 20 Abs. 2 BWG, BGBl. Nr. 532/1993 idF BGBl. I Nr. 22/2009

Wegen dieser Verwaltungsübertretungen wird über Sie folgende Strafe verhängt:

Geldstrafe von 300 Euro

falls diese uneinbringlich ist, Ersatzfreiheitsstrafe von 6 Stunden Freiheitsstrafe von --

Gemäß §§ 99 Abs. 1 Z 5 BWG, BGBl. Nr. 532/1993 idF BGBl. I Nr. 22/2009 Ferner haben Sie gemäß § 64 des Verwaltungsstrafgesetzes (VStG) zu zahlen:

? 30 Euro als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens, das sind 10 % der Strafe (je ein Tag Freiheitsstrafe wird gleich 15 Euro angerechnet); Der zu zahlende Gesamtbetrag (Strafe/Kosten/Barauslagen) beträgt daher 330 Euro.?

In der dagegen form- und fristgerecht eingebrachten Berufung wird begründend im Wesentlichen ausgeführt, die S. Building Technologies GmbH habe die Beteiligung an der I. AG nicht aufgegeben, da sie nach der Verschmelzung mit der S. Liegenschaftsverwaltung GmbH nicht mehr ohne die Beteiligung existiert habe. Außerdem sei in der Begründung des Straferkenntnisses von der ?S. Building GmbH? die Rede, deren Geschäftsführer er nie gewesen sei.

Aufgrund dieser Berufung wurde am 7.12.2012 eine öffentliche mündliche Verhandlung durchgeführt, in welcher sich der Berufungswerber anwaltlich vertreten ließ.

Sein anwaltlicher Vertreter führte in der Verhandlung aus:

?In Ergänzung zur Berufung wird ein Organigramm des Konzerns vorgelegt. Daraus ergibt sich, dass es sich gegenständlich um eine rein konzerninterne Umstrukturierung handelte. Der maßgebliche Einfluss auf die I. Kapitalanlage AG verblieb unbeschadet der Umstrukturierung im Konzern selbst. Es war daher nicht erforderlich, eine Meldung gemäß § 20 Abs. 2 BWG zu erstatten. Wenn man von einer Meldepflicht ausgehen wollte, wäre zu bedenken, dass bei der Ausübung der Beteiligung mehrere Gesellschaften konzernintern zwischengeschaltet waren und daher nicht primär die S. Building Technologies GmbH, sondern auch die In. GmbH meldepflichtig gewesen wäre. Betont wird auch, dass unterhalb der S. AG Österreich alle Konzerngesellschaften die Rechtsform einer GmbH hatten und daher ein direkter Weisungsdurchgriff auf jede dieser Gesellschaften durch die S. AG Österreich bestand. Sollte der erkennende Senat trotzdem von einer Verwaltungsübertretung ausgehen, wird die Anwendung des § 21 Abs. 1 VStG beantragt.?

Der Unabhängige Verwaltungssenat Wien hat erwogen:

Aufgrund der unbestritten gebliebenen Aktenlage und des in der mündlichen Verhandlung erstatteten ergänzenden Berufungsvorbringens wird als erwiesen festgestellt, dass die S. Building Technologies GmbH, die 51% Anteile, somit eine qualifizierte Beteiligung an der I. Kapitalanlage AG, einer gemäß § 1 Abs. 1 Z 13 BWG konzessionierten Bank, hielt, am 21.6.2010 den Gesellschafterbeschluss fasste, mit der S. Liegenschaftsverwaltung GmbH zu verschmelzen. Die Eintragung dieser Verschmelzung in das Firmenbuch erfolgte am 7.7.2010. Am 30.7.2010 langte bei der FMA die von der S. Liegenschaftsverwaltung GmbH als Rechtsnachfolgerin der S. Building Technologies GmbH erstattete Anzeige über die Absicht der Aufnahme einer qualifizierten Beteiligung an der I. Kapitalanlage AG ein. Die Anzeige ist mit 30.7.2010 datiert. Der Berufungswerber war im Zeitraum vom 21.6.2010 bis 7.7.2010 (Erlöschen der Gesellschaft infolge Verschmelzung mit einer anderen Gesellschaft) handelsrechtlicher Geschäftsführer der S. Building Technologies GmbH. Die Ausübung der Anteilsverwaltung an der I. AG ist vor der Verschmelzung durch eine weitere Gesellschaft, die In. GmbH, einer 100% Tochter-Gesellschaft der S. Building Technologies GmbH, erfolgt. Sowohl diese Gesellschaft als auch die S. Building Technologies GmbH und die S. Liegenschaftsverwaltung GmbH waren im Konzern der S. AG Österreich untergeordnet, sodass letztgenannte AG durch Weisungen maßgeblichen Einfluss auf alle im Konzern nachgeordneten Gesellschaften ausüben konnte. Gemäß § 20 Abs. 1 BWG hat jeder, der beschlossen hat, eine qualifizierte Beteiligung an einem Kreditinstitut direkt oder indirekt zu erwerben oder eine derartige qualifizierte Beteiligung direkt oder indirekt zu erhöhen (interessierter Erwerber), mit der Folge, dass sein Anteil an den Stimmrechten oder am Kapital die Grenzen von 20 vH, 30 vH oder 50 vH erreichen oder überschreiten würde oder das Kreditinstitut sein Tochterunternehmen würde, dies der FMA zuvor schriftlich unter Angabe des Umfangs der geplanten Beteiligung zusammen mit den Informationen gemäß § 20b Abs. 3 anzuzeigen. Die Anzeigepflicht gilt auch für gemeinsam handelnde Personen, die zusammengekommen eine qualifizierte Beteiligung erwerben oder erreichen würden. Die Anzeige kann durch alle gemeinsam, mehrere oder jeden der gemeinsam handelnden Personen einzeln vorgenommen werden.

Gemäß § 20 Abs. 2 BWG gilt die Anzeigepflicht gemäß Abs. 1 in gleicher Weise für die beschlossene Aufgabe der direkt oder indirekt gehaltenen qualifizierten Beteiligung oder Unterschreitung der in Abs. 1 genannten Grenzen für Beteiligungen an einem Kreditinstitut.

Gemäß § 90 Abs. 1 Z 5 BWG in der zur Tatzeit maßgeblichen Fassung BGBl. I Nr. 22/2009 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 30 000 Euro zu bestrafen, wer beschlossen hat, seine qualifizierte Beteiligung an einem Kreditinstitut aufzugeben oder die in § 20 Abs. 1 genannten Grenzen für Beteiligungen an einem Kreditinstitut zu unterschreiten und es unterlässt, dies der FMA zuvor schriftlich gemäß § 20 Abs. 2 anzuzeigen. Wie bereits die erstinstanzliche Behörde zutreffend ausgeführt hat, erweist sich der Umstand, dass sich der Gesellschafterbeschluss der S. Building Technologies GmbH vom 21.6.2010 nicht in erster Linie darauf bezog, die Beteiligung an der I. Kapitalanlage AG aufzugeben, sondern dies lediglich eine (zwingende) Wirkung der beschlossenen Verschmelzung der Gesellschaft mit der S. Liegenschaftsverwaltung GmbH war, im Hinblick auf die Meldepflicht des § 20 Abs. 2 BWG als irrelevant. In diesem Zusammenhang ist zu betonen, dass der Zweck der Anzeigepflicht des § 20 Abs. 1 und 2 BWG darin liegt, die Aufsichtsbehörde davon in Kenntnis zu setzen, welches bzw. welche natürlichen oder juristischen Personen zu einem bestimmten Zeitpunkt qualifizierte Beteiligungen an einer bestimmten Bank halten. Für die Aufsichtsbehörde ist es erforderlich, nicht nur vom Erwerb, sondern auch von der Aufgabe einer qualifizierten Beteiligung noch vor der Eintragung ins Firmenbuch, mit welcher der Beteiligungserwerb bzw. die Aufgabe der Beteiligung rechtswirksam wird, Kenntnis zu erlangen, um gegebenenfalls aufsichtsbehördliche Maßnahmen treffen zu können. Dabei darf es keine Rolle spielen, ob beim Gesellschafterbeschluss der Erwerb bzw. die Aufgabe der Beteiligung im Vordergrund steht oder - wie dies gegenständlich der Fall ist - bloß die (zwingend eintretende) Auswirkung der den Gegenstand des Beschlusses bildenden Verschmelzung mit einer anderen Gesellschaft ist.

Dass es der S. Building Technologies GmbH gar nicht möglich gewesen wäre, eine entsprechende Anzeige nach § 20 Abs. 2 BWG zu erstatten, da sie wegen der beschlossenen Verschmelzung nicht mehr existiert habe, entspricht insofern nicht den Tatsachen, als zwischen dem Gesellschafterbeschluss am 21.6.2010 und der Eintragung der Verschmelzung in das Firmenbuch am 7.7.2010 ein Zeitraum von drei Wochen lag, in welchem die S. Building Technologies GmbH als juristische Person sehr wohl noch rechtlich existent, handlungsfähig und kraft der ausdrücklichen gesetzlichen Anordnung des § 20 Abs. 2 BWG auch verpflichtet war, den Verschmelzungsbeschluss und die damit zwingend verbundene Aufgabe der Mehrheitsbeteiligung an einer Bank, in concreto an der I. AG der FMA zu melden.

Dass die Beteiligung letztlich im S. Österreich Konzern verblieben ist, weil es sich bei der gegenständlichen Verschmelzung um eine konzerninterne Umstrukturierung handelte, vermag an der Meldepflicht nichts zu ändern, handelt es sich doch bei den verschmolzenen Gesellschaften unbestrittener Maßen um eigenständige juristische Personen mit eigener Rechtspersönlichkeit und ist dem BWG hinsichtlich der Meldepflichten des § 20 ein Konzernprivileg nicht zu entnehmen. Zumal der Gesetzgeber ausdrücklich normiert, dass nicht nur die Aufgabe direkt gehaltener, sondern auch die Aufgabe indirekt gehaltener qualifizierter Beteiligungen gemäß § 20 Abs. 2 BWG der FMA anzuzeigen ist, geht auch der in der mündlichen Verhandlung erhobene Einwand ins Leere, bei der Ausübung der Anteilsrechte durch die S. Building Technologies GmbH sei noch die In. zwischengeschaltet gewesen und seinen alle im Konzern etablierten Gesellschaften an konzerninterne Weisungen der Konzernmutter S. AG Österreich gebunden gewesen, weshalb sich durch die gegenständliche konzerninterne Umstrukturierung de facto keine maßgeblichen Änderungen betreffend die Eigentümerstruktur der von der FMA zu beaufsichtigenden I. AG ergeben hätten.

Der objektive Tatbestand der dem Berufungswerber zur Last gelegten Verwaltungsübertretung war somit als verwirklicht anzusehen. Hinsichtlich der subjektiven Tatseite hat der Berufungswerber im gesamten Verfahren nicht dargelegt, dass bzw. inwiefern ihn kein Verschulden an dieser Verwaltungsübertretung trifft. Es war somit im Hinblick darauf, dass es sich bei der Übertretung des § 20 Abs. 2 BWG um ein sog. Ungehorsamsdelikt handelt, zu dessen Begehung fahrlässiges Verhalten ausreicht und zu dessen Tatbestand der Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr nicht gehört, aufgrund der gesetzlichen Vermutung des § 5 Abs. 1 VStG von fahrlässigem und daher schuldhaftem Verhalten auszugehen. Ein Absehen von der Strafe gemäß § 21 Abs. 1 VStG kam gegenständlich nicht in Betracht, weil nicht hervorgekommen ist, dass das tatbildliche Verhalten gegenständlich deutlich hinter dem in der gesetzlichen Strafdrohung typisierten Unrechts- und Schuldgehalt zurückgeblieben wäre. In diesem Zusammenhang ist

insbesondere darauf hinzuweisen, dass die FMA erst am 30.7.2010, somit deutlich nach der am 7.7.2010 rechtswirksam gewordenen Verschmelzung der S. Building Technologies GmbH mit der S. Liegenschaftsverwaltung GmbH von der Aufgabe der Beteiligung der S. Building Technologies GmbH an der von der FMA zu beaufsichtigenden I. AG in Kenntnis gesetzt wurde, sodass der objektive Unrechtsgehalt der Tat keineswegs als bloß atypisch geringfügig eingestuft werden konnte. Auch für ein bloß atypisch geringfügiges Verschulden des Berufungswerbers sind im gesamten Verfahren keine Anhaltspunkte hervorgekommen.

Was die Strafbemessung betrifft, ist festzuhalten, dass die FMA den gesetzlichen Strafraumen, der zum gegenständlich maßgeblichen Zeitpunkt (Tatzeit) immerhin bis zu 30.000,-- Euro reichte und mittlerweile auf 60.000,-- Euro angehoben wurde, ohnedies nur ganz geringfügig, nämlich zu bloß 1 % ausgeschöpft hat. Vor diesem Hintergrund vermochten auch der Umstand, dass die in Rede stehende Beteiligung im S. Österreich Konzern verblieben ist, sowie die erstinstanzlich ohnedies bereits als Milderungsgrund gewürdigte bisherige verwaltungsstrafrechtliche Unbescholtenheit des Berufungswerbers keine Herabsetzung der Strafe zu begründen. Zu seinen wirtschaftlichen und persönlichen Verhältnissen hat der Berufungswerber trotz diesbezüglicher Aufforderung keine Angaben erstattet, sodass im Hinblick auf seine berufliche Stellung als ehemaliger Geschäftsführer und nunmehriger Angestellter im S. Konzern von durchschnittlichen Einkommens- und Vermögensverhältnissen ausgegangen wurde.

Es war somit spruchgemäß zu entscheiden.

**Zuletzt aktualisiert am**  
16.01.2013

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

© 2026 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)