jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Vwgh Erkenntnis 2013/10/7 2012/17/0238

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 07.10.2013

Index

10/07 Verwaltungsgerichtshof;
37/01 Geldrecht Währungsrecht;
37/02 Kreditwesen;
40/01 Verwaltungsverfahren;

Norm

BWG 1993 §27 Abs1 idF 2006/I/141;
BWG 1993 §69;
BWG 1993 §74 idF 2006/I/141;
BWG 1993 §98 Abs2 Z8 idF 2001/I/097;
BWG 1993 §99b;
VStG §31 Abs2;
VwGG §41 Abs1;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Holeschofsky, Hofrat Dr. Köhler, Hofrätin Mag. Dr. Zehetner, Hofrat Mag. Straßegger und Hofrätin Mag. Hainz-Sator als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Fries, über die Beschwerde des F N in A, vertreten durch die CMS Reich-Rohrwig Hainz Rechtsanwälte GmbH in 1010 Wien, Gauermanngasse 2, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates Wien vom 11. Mai 2012, Zl. UVS-06/FM/47/12838/2011-3, betreffend Übertretung des § 98 Abs. 2 Z. 8 BWG iVm § 74 Abs. 2 und 3 BWG, zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Bund Aufwendungen in Höhe von EUR 57,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Der Beschwerdeführer ist seit 29. März 1982 Geschäftsleiter eines konzessionierten Kreditinstitutes, welches am 28. Mai 2009 einer Kreditvergabe an einen bestimmten Kunden zustimmte. Die Kreditunterlagen unterfertigte der Kunde am 25. Juni 2009, die Valuta wurde ihm am 18. August 2009 zugezählt. Die erstmalige Meldung einer Großveranlagung gemäß § 74 Abs. 2 und 3 Z. 1 BWG für dieses Geschäft erfolgte für den August 2009.

Nach Einspruch gegen die Strafverfügung vom 5. April 2011 wurde dem Beschwerdeführer im Straferkenntnis vom

6. Oktober 2011 zur Last gelegt, dass er es als Geschäftsleiter eines Kreditinstitutes zu verantworten habe, dass dieses Meldungen gemäß § 74 BWG insofern unvollständig vorgelegt habe, als die als Großveranlagung zu qualifizierende, bereits vertraglich vereinbarte Kreditlinie an den genannten Kunden, welche eine Promesse im Sinne der Anlage 1 zu § 22 BWG darstelle, zu den Stichtagen 30. Juni 2009 und 31. Juli 2009 nicht monatlich gemeldet worden sei.

Dagegen erhob der Beschwerdeführer Berufung, in der er Verjährung und mangelndes Verschulden an der Unvollständigkeit der Meldung einwandte. In dieser Rechtsmittelschrift stellte er die Organisation und Überwachung der für die Großveranlagungsmeldungen zuständigen Mitarbeiter dar. Er erstattete Vorbringen über die Qualifikation und Schulung der Mitarbeiter. Das Unterbleiben der Großveranlagungsmeldung führte er darin auf einen Rechtsirrtum der Mitarbeiter zurück, welcher auf fehlerhafte Schulungsunterlagen, wonach außerbilanzmäßige Geschäfte immer nur mit 0 oder 50 % zu gewichten wären, zurückzuführen sei. Zum Beweis dieses Vorbringens berief sich der Beschwerdeführer auf seine Vernehmung als Partei und die Vernehmung der involvierten Mitarbeiter als Zeugen. Dazu legte er auch einen Auszug aus den Schulungsunterlagen vor.

Eine Woche nach Erlassung des Straferkenntnisses wurde vom Kreditinstitut eine Nachmeldung für die Stichtage 30. Juni und 31. Juli 2009 vorgenommen.

Mit dem angefochtenen Bescheid gab die belangte Behörde nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung der Berufung des Beschwerdeführers nicht Folge und bestätigte das angefochtene Straferkenntnis mit der Maßgabe, dass die verletzte Rechtsvorschrift geändert wurde.

Begründend führte die belangte Behörde im Wesentlichen aus, die bereits vertraglich vereinbarte Kreditlinie sei als Großveranlagung in Form einer Promesse im Sinn der Anlage 1 zu § 22 BWG zu qualifizieren und für die Bewertung der Großveranlagungsuntergrenze nach § 27 Abs. 2 Z. 1 BWG mit 100 % zu gewichten. Das Unterlassen der monatlichen Meldungen zu den Stichtagen 30. Juni und 31. Juli 2009 stelle ein Dauerdelikt dar. Die Verjährungsfrist gemäß § 31 Abs. 2 VStG sei ab dem Zeitpunkt zu berechnen, an dem dieses strafbare Verhalten aufgehört habe. Da das Kreditinstitut die Nachtragsmeldung erst nach Erlassung des Straferkenntnisses erstattet habe, sei eine Verfolgungsverjährung nicht eingetreten. Der Beschwerdeführer habe als gemäß § 9 Abs. 1 VStG zur Vertretung nach außen berufenes Organ des Kreditinstitutes die objektive Tatseite der ihm zur Last gelegten Verwaltungsübertretung verwirklicht. Dabei handle es sich um ein Ungehorsamsdelikt, weshalb der Beschwerdeführer glaubhaft zu machen habe, dass ihm die Einhaltung der Verwaltungsvorschrift ohne sein Verschulden unmöglich gewesen sei, und er initiativ alles dazulegen habe, was für seine Entlastung spreche. So hätte er für eine korrekte Schulung seiner Mitarbeiter Sorge zu tragen und sich nicht alleine darauf verlassen dürfen, dass durch die besuchten Schulungen der Mitarbeiter und aufgrund deren langjährigen Erfahrungen diese ohnedies ordnungsgemäß vorgehen würden. Es wäre am Beschwerdeführer gelegen, durch entsprechende Vorkehrungen sowie durch laufende Überprüfungen der Qualität und Richtigkeit der durchgeführten Schulungen, insbesondere deren Übereinstimmung mit den einschlägigen gesetzlichen Bestimmungen, sowie durch Überprüfung der vorhandenen Kenntnisse der Mitarbeiter dafür zu sorgen, dass diese nicht dem ins Treffen geführten Rechtsirrtum unterlägen.

Weiters legte die belangte Behörde ihre Erwägungen zur Strafbemessung dar.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde mit dem Antrag, die angefochtene Entscheidung wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes und wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens unter Abstandnahme von der Erstattung einer Gegenschrift vor.

Der Verwaltungsgerichtshof hat in einem gemäß § 12 Abs. 2 VwGG gebildeten Senat erwogen:

Die für die Behandlung der Beschwerde relevanten Bestimmungen des Bankwesengesetzes - BWG,BGBl. Nr. 532/1993, lauten auszugsweise:

§ 27 Abs. 1, 2 Z 1 und Abs. 3 (in der Fassung BGBl. I Nr. 141/2006):

"Neunter Unterabschnitt: Sonstige Ordnungsnormen Großveranlagungen

§ 27. (1) Kreditinstitute und Kreditinstitutsgruppen haben das besondere bankgeschäftliche Risiko einer Großveranlagung jederzeit angemessen zu begrenzen. ...

(2) Eine Großveranlagung liegt vor, wenn die gemäß den Z 1 und 2 berechneten Posten bei einem Kunden oder einer Gruppe verbundener Kunden 10 vH der anrechenbaren Eigenmittel des Kreditinstitutes oder der anrechenbaren konsolidierten Eigenmittel der Kreditinstitutsgruppe erreichen und mindestens 500.000 Euro betragen. Bei der Ermittlung von Großveranlagungen sind anzusetzen:

1. Aktivposten, außerbilanzmäßige Geschäfte gemäß Anlage 1 zu § 22 und Derivate gemäß Anlage 2 zu § 22 mit 100 vH gewichtet; ...

(3) Für die Anwendung des Abs. 7 sind die gemäß Abs. 2 ermittelten Werte mit einem Gewicht von 100 vH zu versehen, sofern sie nicht gemäß Z 1 bis 3 gesondert zu gewichten sind:

1. Gewicht Null:

...

h) Veranlagungen in außerbilanzmäßigen Geschäften mit einem niedrigen Kreditrisiko gemäß Z 4 der Anlage 1 zu § 22, sofern mit dem betreffenden Kunden vereinbart ist, dass die Vergabe oder Inanspruchnahme der Zusage nur erfolgt, wenn hierdurch keine Überschreitung der Grenzen des Abs. 7 erfolgt;

...

3. Gewicht 50 vH:

...

b) Veranlagungen in außerbilanzmäßigen Geschäften gemäß Z 3 und Z 4 der Anlage 1 zu § 22, sofern diese nicht gemäß Z 1 lit. h mit 0 vH zu gewichten sind;

..."

Anlage 1 zu Artikel I, § 22 Z. 3 lit. c und Z. 4 lit. a (in der FassungBGBl. I Nr. 141/2006):

"KLASSIFIZIERUNG DER AUßERBILANZMÄßIGEN GESCHÄFTE

...

3. Unterdurchschnittliches Kreditrisiko:

...

c) noch nicht in Anspruch genommene Kreditzusagen (Kreditrahmen, Promessen; Verpflichtungen, Garantien oder Akzepte bereitzustellen), die eine Ursprungslaufzeit von höchstens ein Jahr haben und nicht jederzeit fristlos und vorbehaltlos vom Kreditinstitut gekündigt werden können oder bei denen eine Bonitätsverschlechterung beim Schuldner nicht automatisch zum Widerruf führt.

4. Niedriges Kreditrisiko:

a) noch nicht in Anspruch genommene Kreditzusagen (Kreditrahmen, Promessen; Verpflichtungen, Garantien oder Akzepte bereitzustellen), die jederzeit fristlos und vorbehaltlos vom Kreditinstitut gekündigt werden können, oder bei denen eine Bonitätsverschlechterung beim Schuldner automatisch zum Widerruf führt; ...

..."

§ 74 Abs. 2 und 3 Z. 1 (in der Fassung BGBl. I Nr. 141/2006):

"Meldungen

§ 74. (1) ...

(2) Die Kreditinstitute haben unverzüglich nach Ablauf eines jeden Kalendermonats der FMA Meldungen über die Einhaltung der Ordnungsnormen gemäß §§ 22 bis 22q, 23 bis 25, 27 und 29 zu übermitteln. Diese Meldungen haben sowohl Angaben zur Kontrolle der Einhaltung dieser Ordnungsnormen als auch die für ihre Herleitung maßgeblichen Angaben zu umfassen. Übergeordnete Kreditinstitute haben diese Meldungen für die Kreditinstitutsgruppe vorzunehmen.

(3) Die Kreditinstitute haben in den Meldungen nach Abs. 2 auch auszuweisen:

1. die Höhe der einzelnen Großveranlagungen, sowohl gemäß § 27 Abs. 2 berechnet, als auch nach Anwendung der in

§ 27 Abs. 3 genannten Gewichtungen, sowie bei den Gruppen verbundener Kunden und Anwendung der Zurechnungswahlrechte des § 27 Abs. 5 die einzelnen Verpflichtungen (Dritte, Wertpapierschuldner) gesondert;

..."

§ 98 Abs. 2 Z. 8 (in der Fassung BGBl. I Nr. 97/2001):

"§ 98. (1) ...

(2) Wer als Verantwortlicher (§ 9 VStG) eines Kreditinstitutes

...

8. die in § 74 vorgesehen Meldungen der FMA oder der Oesterreichischen Nationalbank nicht innerhalb der vorgesehen Fristen oder nicht den gesetzlichen oder durch Verordnung festgelegten Formvorschriften entsprechend oder wiederholt unrichtig oder unvollständig vorlegt;

...

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.

..."

§ 99b (in der Fassung BGBl. Nr. 445/1996):

"§ 99b. Bei Verwaltungsübertretungen gemäß den §§ 98 und 99 gilt anstelle der Verjährungsfrist des § 31 Abs. 2 VStG von sechs Monaten eine Verjährungsfrist von 18 Monaten."

In der Beschwerde wird nun - entgegen dem Verlauf des Verwaltungsstrafverfahrens - das Vorliegen einer Promesse mit der Begründung bestritten, dass der Zugang der Annahmeerklärung für die Kreditzusage durch den Kunden nicht festgestellt worden sei, was jedoch für das Zustandekommen eines Rechtsgeschäftes gemäß § 862a ABGB erforderlich sei. Dem ist schon entgegenzuhalten, dass im angefochtenen Bescheid hinsichtlich des Vorliegens einer Kreditzusage im Sinn der Anlage 1 zu § 22 BWG ab 25. Juni 2009 das Vorbringen des Beschwerdeführers in seiner Berufung übernommen wurde. Die Rechtsausführungen des Beschwerdeführers entsprechen zwar der allgemein anerkannten Empfangstheorie (vgl. das hg. Erkenntnis vom 20. Februar 2003, Zl. 2002/16/0116, mwN), doch war der rechtzeitige Zugang der Annahmeerklärung des Kunden im Verwaltungsstrafverfahren nicht strittig. Das im verwaltungsgerichtlichen Verfahren bestehende Neuerungsverbot gilt auch für solche Rechtsausführungen, deren Richtigkeit nur aufgrund von Tatsachenfeststellungen überprüft werden kann, die deshalb unterblieben sind, weil im Verwaltungsverfahren diesbezüglich nichts vorgebracht wurde (vgl. das hg. Erkenntnis vom 9. November 2011, Zl. 2011/16/0067, mwN). Der in der Beschwerde erhobene Einwand, eine Promesse sei zu den Berichtsstichtagen am 30. Juni und 31. Juli 2009 nicht vorgelegen, war daher als unzulässige Neuerung unbeachtlich.

Die Beschwerde bemängelt weiters eine unrichtige Bezeichnung der Tat mit der Begründung, dass die Auffassung der belangten Behörde, wonach das Unterbleiben der gebotenen Meldung einer bestimmten Großveranlagung eine unvollständige Meldung nach § 74 BWG darstelle, dazu führte, dass jede inhaltlich unrichtige Meldung stets auch eine unvollständige Meldung wäre und die Begehungsform der wiederholt unrichtigen Meldung ihren Anwendungsbereich verlöre. Dem kann nicht gefolgt werden, weil vielmehr die umgekehrte Konstellation zutrifft: Die Unvollständigkeit der Meldung kann als Sonderform der Unrichtigkeit angesehen werden. Neben der Unvollständigkeit der Meldung bleibt für die Begehungsform der unrichtigen Meldung ein Anwendungsbereich etwa für die Fälle der Meldung eines falschen Betrages. Auf die Frage, ob ein wiederholter Verstoß für beide Begehungsweisen, nämlich die unrichtige und die unvollständige Meldung erforderlich ist (worauf die Kommentierung Öhlingers in Dellinger, BWG, § 98, Rz 30 hinweist), braucht hier nicht näher eingegangen zu werden, weil ohnedies von zwei Meldungen ausgegangen wurde, die nicht den Anforderungen des § 74 Abs. 2 und 3 BWG entsprechen. Dass die wiederholte Begehung auf unterschiedliche Ursachen zurückzuführen sein müsste, wie dies die Beschwerde behauptet, ist dem Gesetz nicht zu entnehmen. § 98 Abs. 2 Z. 8 BWG stellt nicht auf den Grund für die unrichtige Meldung ab, sodass nach seinem eindeutigen Wortlaut auch durch die Wiederholung ein und desselben Verstoßes das Tatbild der genannten Strafbestimmung verwirklicht wird (in diesem Sinn auch Öhlinger, aaO, der es nicht für erforderlich erachtet, dass immer die gleiche Unvollständigkeit bzw. Unrichtigkeit gegeben ist).

Soweit sich der Beschwerdeführer gegen die Subsumtion seines Verhaltens als unvollständige Meldung mit der

Begründung wendet, dass zu den angelasteten Stichtagen durchaus Großveranlagungen gemeldet worden seien und somit eine Meldung zu diesem in der Verordnung der Finanzmarktaufsichtsbehörde (FMA) zum Ordnungsnormenausweis (Ordnungsnormenausweis-Verordnung - ONA-V) angeführten Punkt erstattet worden sei, der (nur) unrichtig sei, steht dem der Wortlaut der Verpflichtung nach § 74 Abs. 3 Z. 1 BWG entgegen, wonach die Höhe der einzelnen Großveranlagungen auszuweisen sind, sodass die bloße Angabe der Summe aller Großveranlagungen nicht ausreicht und fehlende Angaben zur Großveranlagung betreffend die Kreditzusage an den für dieses Verfahren relevanten Kunden die schon genannte Sonderform der Unrichtigkeit, nämlich die Unvollständigkeit darstellt.

Das Tatbild der unvollständigen Meldung ist bereits mit der Erstattung der Monatsmeldungen für Juni und Juli 2009 verwirklicht, sodass es durch die nach Erlassen des Straferkenntnisses erfolgte Nachmeldung nicht mehr ungeschehen gemacht werden kann.

Die belangte Behörde nahm daher zutreffend die Verwirklichung des Tatbildes des § 98 Abs. 2 Z. 8 BWG in der Begehungsweise der unvollständigen Vorlage der Monatsmeldungen an.

Den Verjährungseinwand begründet die Beschwerde damit, dass die dem Beschwerdeführer angelastete unvollständige Meldung gemäß § 74 BWG kein Dauerdelikt darstelle, weil das Untätigbleiben in Bezug auf eine einmal unvollständig erstattete Meldung nicht sanktioniert werde. Die nach § 27 Abs. 1 BWG den Kreditinstituten überbundene Pflicht, das besondere bankgeschäftliche Risiko einer Großveranlagung jederzeit angemessen zu begrenzen, sowie die der FMA obliegende Aufsichtspflicht (§§ 69 ff BWG) sprechen indes dafür, das mit einer Großveranlagung verbundene Konzentrationsrisiko laufend zu überwachen, wofür ständig richtige Meldungen der Kreditinstitute erforderlich sind. Eine unvollständig vorgelegte Monatsmeldung verwirklicht daher das Tatbild des § 98 Abs. 2 Z. 8 BWG solange, bis sie entsprechend ergänzt wurde.

Die Großveranlagungsmeldung zum Stichtag 31. August 2009, welche nach den Feststellungen im angefochtenen Bescheid auf die Zuzählung der Valuta am 18. August 2009 zurückzuführen ist, kann nicht als Vervollständigung der beiden hier verfahrensrelevanten unmittelbar davorliegenden Monatsmeldungen angesehen werden, weil zur Beurteilung des bankgeschäftlichen Risikos der Monate Juni und Juli 2009 die für diesen Zeitraum vorhandenen Großveranlagungen zu bewerten sind.

Es ist sohin davon auszugehen, dass § 98 Abs. 2 Z. 8 BWG nicht nur die Herbeiführung, sondern auch die Erhaltung des herbeigeführten Zustandes erfasst und somit ein Dauerdelikt darstellt, welches erst nach der Zustellung des Straferkenntnisses vom 6. Oktober 2011 beendet wurde. Die Verjährungsfrist von 18 Monaten (§ 99b BWG) konnte gemäß § 31 Abs. 2 VStG nicht vor diesem Zeitpunkt zu laufen beginnen, sodass eine Verfolgungsverjährung nicht eintrat.

Soweit die Beschwerde auch fehlendes Verschulden des Beschwerdeführers behauptet und geltend macht, dass er sich qualifizierter und geschulter Mitarbeiter für die Vorlage der Monatsmeldungen bedient habe, ist ihm schon mit der belangten Behörde entgegenzuhalten, dass er keinerlei Behauptung dahingehend aufgestellt hat, sich jemals selbst in dem für die Aufrechterhaltung der Funktionsfähigkeit des Kreditsektors maßgeblichen Bereich der Monatsmeldungen von deren Richtigkeit und Vollständigkeit überzeugt zu haben.

Aus den dargelegten Erwägungen ergibt sich, dass der Beschwerdeführer durch den angefochtenen Bescheid weder in den geltend gemachten noch in vom Verwaltungsgerichtshof von Amts wegen wahrzunehmenden Rechten verletzt wurde.

Die Beschwerde war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

Von der Durchführung der beantragten Verhandlung konnte gemäß § 39 Abs. 2 Z. 6 VwGG abgesehen werden, weil die Schriftsätze der Parteien und die dem Verwaltungsgerichtshof vorgelegten Akten des Verwaltungsverfahrens erkennen ließen, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt und bereits vor der belangten Behörde eine mündliche Verhandlung stattgefunden hat.

Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2008, BGBl. II Nr. 455.

Wien, am 7. Oktober 2013

Schlagworte

Sachverhalt Neuerungsverbot Allgemein (siehe auch Angenommener Sachverhalt)

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2013:2012170238.X00

Im RIS seit

01.11.2013

Zuletzt aktualisiert am

05.10.2017

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at