

**BVwG**Bundesverwaltungsgericht
Republik Österreich

Der Präsident

An das
Bundesministerium für Verfassung, Reformen,
Deregulierung und Justiz – Verfassungsdienst
Museumstraße 7
1070 Wiennachrichtlich
Präsidium des Nationalrates
Dr. Karl Renner-Ring 3
1010 Wienper E-Mail1030 Wien, Erdbergstraße 192-196
Tel.: +43 1 601 49 – 0 / DW
Fax: +43 1 531 09 – 153357 / 153364
E-Mail: einlaufstelle@bvwg.gv.atBearbeiterin: Mag. Julia Ludwig
E-Mail: julia.ludwig@bvwg.gv.at
Durchwahl: 154305
Geschäftszahl: BVwG-100.565/0006-
Präs/2018
DVR: 0939579

Wien, am 30. Mai 2018

**Betreff: Entwurf eines Bundesgesetz, mit dem das Einführungsgesetz zu den
Verwaltungsverfahrensgesetzen 2008 und das Verwaltungsstrafgesetz
1991 geändert werden;
Versendung zur Begutachtung**

Das Präsidium des Bundesverwaltungsgerichtes nimmt zu dem von Seiten des Bundesministeriums für Verfassung, Reformen, Deregulierung und Justiz – Verfassungsdienst mit Schreiben vom 9. Mai 2018 übermittelten Begutachtungsentwurf, GZ. BMVRDJ-601.468/0020-V 1/2018, betreffend ein Bundesgesetz, mit dem das Einführungsgesetz zu den Verwaltungsverfahrensgesetzen 2008 und das Verwaltungsstrafgesetz 1991 geändert werden, wie folgt Stellung:

Allgemeiner Teil

Einleitend ist darauf hinzuweisen, dass vor dem Hintergrund einer kontinuierlich steigenden Anzahl an Beschwerdeverfahren am Bundesverwaltungsgericht der Möglichkeit einer effizienten und ökonomischen Verfahrensführung eine maßgebliche Bedeutung zukommt.

In diesem Zusammenhang erscheint - angesichts der für die Beschwerdeverfahren erforderlichen Ressourcen - auch eine Übertragung der Vereinnahmung der einzuhebenden Strafgelder an das Bundesverwaltungsgericht überlegenswert.

Besonderer Teil

Zu Artikel 2 (Änderung des Verwaltungsstrafgesetzes 1991):

Dem gegenständlichen Begutachtungsentwurf, welcher in Umsetzung des Regierungsprogramms der Bundesregierung für die Gesetzgebungsperiode 2017 bis 2022 dem Ziel, das Verwaltungsstrafrecht zu reformieren – insbesondere der Überarbeitung des Kumulationsprinzips und der Stärkung der Unschuldsvermutung, dient, wird Folgendes angemerkt:

Zu § 5 Abs. 1a VStG:

Die Bestimmung des § 5 Abs. 1 VStG legt fest, dass für verwaltungsstrafrechtliche Strafbarkeit – soweit nichts Gegenteiliges bestimmt ist – Fahrlässigkeit hinreicht. Im Anschluss daran ordnet Abs. 1, zweiter Satz an, dass sich bei Ungehorsamsdelikten schon aus der bloßen Tatbestandsverwirklichung auf das Vorliegen fahrlässigen Handelns schließen lässt, soweit der Beschuldigte nicht glaubhaft macht, dass ihn an der Übertretung kein Verschulden trifft. Gemäß dem sich in Begutachtung befindenden § 5 Abs. 1a VStG soll nunmehr diese „*Verschuldensvermutung*“ nicht (mehr) gelten, wenn die Verwaltungsübertretung mit einer Geldstrafe von über 50.000 Euro bedroht ist.

Von dieser Regelung betroffen sind gerade solche Gesetze, im Rahmen derer es schon grundsätzlich mit größerem Aufwand verbunden ist, jemanden für einen erfolgten Verstoß einstehen zu lassen, wie zum Beispiel das Einlagensicherungs- und Anlegerentschädigungsgesetz (ESAEG), das Bankwesengesetz (BWG) oder das Versicherungsaufsichtsgesetz 2016 (VAG 2016). Wird nun die „Beweislast umgedreht“, bedeutet dies vor allem in komplexen Wirtschaftsstrafverfahren – zunächst auf der Ebene der Behörden und sodann auf der Ebene der Verwaltungsgerichte – einen Mehraufwand, insbesondere weil (auch) eine Aufhebung und Zurückverweisung im Verwaltungsstrafverfahren nicht möglich ist.

Der erhöhte Ermittlungsaufwand ist in diesem Zusammenhang auch im Lichte der „absoluten“ Verjährungsfrist zu sehen, nach deren Ablauf eine Bestrafung nicht mehr

zulässig ist (§ 31 Abs. 2 VStG). Der Zeitfaktor spielt daher hinsichtlich einer möglichen Verjährung eine nicht unmaßgebliche Rolle. Auch hieraus kann sich ein Mehraufwand für das Ermittlungsverfahren ergeben.

Die betroffenen Strafbestimmungen sind zudem recht unterschiedlich und reichen von Angelegenheiten der Finanzmarktaufsicht und des Rundfunks bis hin zu solchen betreffend Energie- und Glücksspielunternehmen. Aus Sachlichkeitsgesichtspunkten stellt sich die Frage, ob allein die Strafhöhe darüber entscheiden soll, bei welchen Tatbeständen die Beweislastumkehr des VStG gelten soll. Allenfalls wäre es sachgerechter, entsprechende Sonderbestimmungen im jeweiligen Materiengesetz und eine diesbezügliche Öffnung im VStG vorzusehen.

Zu § 20 Abs. 2 sowie § 22 Abs. 3 und 4:

Uneindeutig scheint die Ausgestaltung bzw. das Zusammenspiel der genannten Bestimmungen zu sein, wonach die Möglichkeit einer außerordentlichen Strafmilderung (§ 20 Abs. 2 VStG) sowie die „Entschärfung“ des Kumulationsprinzips (§ 22 Abs. 3 und 4 VStG) vorgesehen ist.

Bereits jetzt wird vom Verwaltungsgerichtshof judiziert, dass *„eine Reihe von rechtswidrigen Einzelhandlungen aufgrund der Gleichartigkeit der Begehungsform und der Ähnlichkeit der äußeren Begleitumstände im Rahmen eines noch erkennbaren zeitlichen Zusammenhangs sowie einer diesbezüglichen gesamtheitlichen Sorgfaltswidrigkeit des Täters zu einer Einheit zusammentreten“* und hierfür nur eine Strafe verhängt werden darf (VwGH 25.01.2018, Ra 2016/06/0025, VwGH 20.12.2017, Ra 2017/03/0052 und VwGH 03.05.2017, Ra 2016/03/0108). Fraglich ist vor diesem Hintergrund, welchen (zusätzlichen) Anwendungsbereich die geplante Novellierung, insbesondere die des § 20 Abs. 2 VStG, haben soll. In den Erläuterungen sollte auf diese Entwicklung in der Judikatur eingegangen werden. Es wird auch eine Klärung angeregt, ob die einzelnen Elemente „*Gleichartigkeit*“ sowie „*Ähnlichkeit*“ im Unterschied bzw. Gleichklang mit der zitierten Judikatur teilweise oder gesamthaft mit „*und*“ oder mit „*oder*“ verknüpft sein sollen.

Gemäß den Erläuterungen soll § 20 Abs. 2 VStG vor § 22 Abs. 3 VStG in Kraft treten. Fraglich ist, welchen Anwendungsbereich § 20 Abs. 2 VStG in diesem Zusammenhang haben soll. Mit Inkrafttreten des § 22 Abs. 3 VStG darf für im Sinn dieser Bestimmung *„zusammenhängende“* Taten ohnehin nur mehr eine Strafe verhängt werden. Eine Anwendung des § 20 Abs. 2 VStG iVm § 22 Abs. 3, zweiter Satz VStG dürfte grundsätzlich ausscheiden, da § 20 Abs. 2 VStG nur auf

Einzelstrafen nach § 22 Abs. 2 VStG verweist. Liegen aber die besagten Voraussetzungen des § 22 Abs. 3 VStG vor, wird auch § 22 Abs. 2 VStG nicht mehr anzuwenden sein, sondern § 22 Abs. 3, zweiter Satz VStG.

Generell wäre eine Erläuterung des intendierten Zusammenhangs zwischen § 20 Abs. 2 und § 22 Abs. 2, 3 und 4 VStG wünschenswert.

Wenn die Strafhöhe durch die verletzte Verwaltungsvorschrift begrenzt ist, könnte das bei Delikten mit niedrigerer Strafdrohung zum Ergebnis führen, dass eine Strafdrohung billigend in Kauf genommen wird. Dies würde das Verwaltungsstrafrecht eines Teils seiner Effektivität berauben.

Im Zusammenhang mit der Textierung des § 22 Abs. 3, zweiter Satz VStG „... *ist ein einziges Verwaltungsstrafverfahren durchzuführen* ...“ könnte das Problem auftreten, dass die Behörde beispielsweise erst im Zuge des bereits eingeleiteten Verfahrens Anhaltspunkte dafür findet, dass weitere Handlungen – neben jenen, die bereits den Verfahrensgegenstand („angeklagten“ Sachverhalt) bilden, – tatbestandsmäßig sein könnten. Die Frage ist, welche Vorgehensweise dann zulässig ist. So ist zu überlegen, ob die Behörde ein weiteres Verwaltungsstrafverfahren einleiten und die Verfahren in Folge verbinden könnte oder ob die Möglichkeit, den gesamten – möglicherweise tatbestandsmäßigen – Sachverhalt durch eine korrekt formulierte Aufforderung zur Rechtfertigung zur Sache des Verfahrens festzulegen, nicht mehr bestehen solle. In der Praxis besteht zudem bereits jetzt die Möglichkeit, Verfahren zu verbinden, wenn dies tunlich erscheint (§ 39 Abs. 2 AVG).

Die Wendung „... *für die Verletzung jeder Verwaltungsvorschrift je eine Strafe* ...“, bedürfe dahin gehend einer Erläuterung, ob hier jeglicher Verstoß gegen eine Verwaltungsvorschrift maßgeblich sei.

Diese Stellungnahme wurde auf elektronischem Weg auch dem Präsidium des Nationalrates zugeleitet.

Der Präsident
Perl

Elektronisch gefertigt

