

TE Bwvg Erkenntnis 2020/3/2 W107 2178406-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 02.03.2020

Entscheidungsdatum

02.03.2020

Norm

B-VG Art133 Abs4
FMABG §22 Abs2a
FMABG §22 Abs8
KMG §1 Abs1 Z1
KMG §1 Abs1 Z2
KMG §1 Abs1 Z3
KMG §1 Abs1 Z4
KMG §16 Z3
KMG §2
KMG §4 Abs3
VStG 1950 §1 Abs2
VStG 1950 §19 Abs1
VStG 1950 §19 Abs2
VStG 1950 §45 Abs1 Z1
VStG 1950 §5 Abs1
VStG 1950 §5 Abs1a
VStG 1950 §5 Abs2
VStG 1950 §64
VStG 1950 §9 Abs1
VStG 1950 §9 Abs7
VwGVG §31 Abs1
VwGVG §35
VwGVG §50 Abs1
VwGVG §52 Abs2

Spruch

W107 2176622-1/67E

W107 2178406-1/65E

Schriftliche Ausfertigung des am 29.01.2020 mündlich verkündeten Erkenntnisses

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Dr. Sibyll BÖCK als Vorsitzende und die Richter Dr. Stefan KEZNICKL und Dr. Gert WALLISCH als Beisitzer über die Beschwerden von 1) XXXX , und 2) XXXX AG, beide vertreten durch die XXXX GmbH, Rathausplatz 4, 1010 Wien, gegen das Straferkenntnis der Finanzmarktaufsichtsbehörde vom 05.09.2017, Zl. XXXX , nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung zu Recht erkannt:

A)

I. Zu den Spruchpunkten I.1.a.-I.1.d., I.2.a.-I.2.e., I.3.a., I.4.a.-I.4.c., I.4.e., I.5.a.-I.5.h. und I.6.a.-I.6.d. sowie I.3.b., I.3.c. des angefochtenen Straferkenntnisses wird der Beschwerde gemäß § 50 Abs. 1 VwGVG in der Schuldfrage keine Folge gegeben.

II. Der Beschwerde wird in der Straffrage insofern stattgegeben, als die Strafe gemäß § 22 Abs. 8 FMABG einheitlich bemessen und mit insgesamt 60.000,- EUR (Ersatzfreiheitsstrafe 270 Stunden) festgesetzt wird.

III. Zu den Spruchpunkten I.4.d. und I.4.f. des angefochtenen Straferkenntnisses wird der Beschwerde in der Schuldfrage Folge gegeben, das angefochtene Straferkenntnis in diesen Punkten behoben und das Verfahren in diesem Umfang gemäß § 45 Abs. 1 Z 1 zweiter Fall VStG eingestellt.

IV. Die Strafnorm lautet § 16 Z 3 KMG, BGBl Nr. 625/1991 idF BGBl I Nr. 150/2015.

V. Der Beitrag zu den Kosten des verwaltungsbehördlichen Verfahrens vor der belangten Behörde wird mit EUR 6.000,- bestimmt, das sind 10% der verhängten Strafe.

VI. Der Antrag auf Zuerkennung der durch das verwaltungsgerichtliche Verfahren entstandenen Kosten im gesetzlichen Ausmaß wird als unzulässig zurückgewiesen.

B)

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig.

Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang:

I.1. Mit Aufforderung zur Rechtfertigung vom 17.07.2017 leitete die belangte Behörde gegen den Beschwerdeführer XXXX (in Folge: Beschwerdeführer1, auch BF1) in seiner Funktion als Vorstand der XXXX AG (in Folge: haftungspflichtige Gesellschaft, auch Emittentin; auch Beschwerdeführer2, auch BF2) ein Verwaltungsstrafverfahren wegen Verdachts der Verletzung von Bestimmungen des § 4 Abs. 2 und 3 KMG in Bezug auf Werbungen für die XXXX -Unternehmensanleihe XXXX ein (FMA-Akt ON 04).

I.2. Mit Ad hoc-Meldung vom 23.07.2017 gab die haftungspflichtige Gesellschaft bekannt, dass sie eine Aufforderung zur Rechtfertigung wegen Verdachts auf irreführende Werbung in Bezug auf die verfahrensgegenständliche Anleihe erhalten habe (FMA-Akt, Beilage ./38), ebenso die Muttergesellschaft XXXX Holding AG (in Folge: Holding, mit Ad-hoc Meldung vom 24.07.2017; FMA-Akt, Beilage ./40).

I.3. Mit Schriftsatz vom 09.08.2017 gab die BF1 eine Rechtfertigung ab (FMA-Akt, ON 07); mit Schriftsatz vom 04.09.2017 erfolgte eine ergänzende Stellungnahme der BF1 (FMA-Akt, ON 12).

I.4. Am 05.09.2017, zugestellt am 07.09.2017, erließ die belangte Behörde das verfahrensgegenständliche Straferkenntnis, Zl. XXXX , welches sich an den XXXX als Beschuldigen sowie an die XXXX als haftungspflichtige Gesellschaft richtet und folgenden Spruch enthält:

"Sehr geehrter XXXX !

I. Sie sind seit 31.12.2016 alleinvertretungsbefugtes Vorstandsmitglied der XXXX mit der Geschäftsanschrift XXXX . In Ihrer Funktion als zur Vertretung der XXXX nach außen Berufener gemäß § 9 Abs 1 Verwaltungsstrafgesetz (VStG) haben Sie Folgendes zu verantworten:

1. Die XXXX hat

a. am 13.06.2017 in der Werbeanzeige auf google.at (Beilage ./1),

- b. am 28.06.2017 im Werbebanner auf XXXX .com (Beilage ./2),
- c. am 10.07.2017 im Werbebanner auf XXXX .de (Beilage ./3) sowie
- d. im Zeitraum von 12.06.2017 bis 07.07.2017 in der Radiowerbung im Österreichischen Rundfunk (ORF), und zwar konkret
 - i. am 12.06.2017 um 07:20:00 Uhr im Hitradio Ö3,
 - ii. am 12.06.2017 um 08:50:00 Uhr im Hitradio Ö3,
 - iii. am 12.06.2017 um 08:59:00 Uhr im Hitradio Ö3,
 - iv. am 12.06.2017 um 10:50:00 Uhr im Hitradio Ö3,
 - v. am 13.06.2017 um 07:20:00 Uhr im Hitradio Ö3,
 - vi. am 13.06.2017 um 08:50:00 Uhr im Hitradio Ö3,
 - vii. am 14.06.2017 um 08:30:00 Uhr im Hitradio Ö3,
 - viii. am 14.06.2017 um 08:50:00 Uhr im Hitradio Ö3,
 - ix. am 19.06.2017 um 07:50:00 Uhr im Hitradio Ö3,
 - x. am 19.06.2017 um 08:20:00 Uhr im Hitradio Ö3,
 - xi. am 20.06.2017 um 07:50:00 Uhr im Hitradio Ö3,
 - xii. am 20.06.2017 um 08:50:00 Uhr im Hitradio Ö3,
 - xiii. am 21.06.2017 um 07:50:00 Uhr im Hitradio Ö3,
 - xiv. am 21.06.2017 um 08:50:00 Uhr im Hitradio Ö3,
 - xv. am 22.06.2017 um 07:50:00 Uhr im Hitradio Ö3,
 - xvi. am 22.06.2017 um 08:20:00 Uhr im Hitradio Ö3,
 - xvii. am 23.06.2017 um 06:50:00 Uhr im Hitradio Ö3,
 - xviii. am 23.06.2017 um 07:50:00 Uhr im Hitradio Ö3,
 - xix. am 23.06.2017 um 09:30:00 Uhr im Hitradio Ö3,
 - xx. am 23.06.2017 um 13:20:00 Uhr im Hitradio Ö3,
 - xxi. am 26.06.2017 um 07:50:00 Uhr im Hitradio Ö3,
 - xxii. am 26.06.2017 um 08:50:00 Uhr im Hitradio Ö3,
 - xxiii. am 27.06.2017 um 07:50:00 Uhr im Hitradio Ö3,
 - xxiv. am 27.06.2017 um 08:50:00 Uhr im Hitradio Ö3,
 - xxv. am 28.06.2017 um 07:20:00 Uhr im Hitradio Ö3,
 - xxvi. am 28.06.2017 um 08:50:00 Uhr im Hitradio Ö3,
 - xxvii. am 29.06.2017 um 08:20:00 Uhr im Hitradio Ö3,
 - xxviii. am 29.06.2017 um 08:30:00 Uhr im Hitradio Ö3,
 - xxix. am 30.06.2017 um 07:20:00 Uhr im Hitradio Ö3,
 - xxx. am 30.06.2017 um 08:50:00 Uhr im Hitradio Ö3,
 - xxxi. am 03.07.2017 um 07:50:00 Uhr im Hitradio Ö3,
 - xxxii. am 03.07.2017 um 08:20:00 Uhr im Hitradio Ö3,
 - xxxiii. am 04.07.2017 um 07:50:00 Uhr im Hitradio Ö3,
 - xxxiv. am 04.07.2017 um 08:20:00 Uhr im Hitradio Ö3,
 - xxxv. am 05.07.2017 um 07:20:00 Uhr im Hitradio Ö3,

xxxvi. am 05.07.2017 um 08:20:00 Uhr im Hitradio Ö3,

xxxvii. am 06.07.2017 um 07:20:00 Uhr im Hitradio Ö3,

xxxviii. am 06.07.2017 um 08:20:00 Uhr im Hitradio Ö3,

xxxix. am 07.07.2017 um 07:50:00 Uhr im Hitradio Ö3,

xl. am 07.07.2017 um 08:50:00 Uhr im Hitradio Ö3,

entgegen § 4 Abs 2 Kapitalmarktgesetz (KMG) für die XXXX -Unternehmensanleihe XXXX mit der ISIN XXXX (bis zu EUR 5 Millionen, 5,25 %, Schuldverschreibungen fällig 2020), welche im Zeitraum von 12.05.2017 bis 24.07.2017 zumindest über die Website der XXXX unter XXXX öffentlich angeboten wurde, geworben, ohne dass die unter den Punkten 1.a.-1.d. angeführten Werbeeinschaltungen einen Hinweis enthielten, dass ein Prospekt samt allfälligen ändernden oder ergänzenden Angaben veröffentlicht wurde und wo die Anleger ihn erhalten können.

2. Die XXXX hat im Sinne des § 4 Abs 3 KMG irreführend für die XXXX -Unternehmensanleihe XXXX mit der ISIN XXXX (bis zu EUR 5 Millionen, 5,25 %, Schuldverschreibungen fällig 2020), welche im Zeitraum von 12.05.2017 bis 24.07.2017 zumindest über die Website der XXXX unter XXXX öffentlich angeboten wurde, geworben. Dies dadurch, dass die XXXX

a. im Zeitraum von 01.06.2017 bis 17.07.2017 (Datum der Aufforderung zur Rechtfertigung) im Internetauftritt der XXXX unter XXXX ,

b. am 13.06.2017 in der Werbeanzeige auf google.at (Beilage ./1),

c. am 28.06.2017 im Werbebanner auf XXXX .com (Beilage ./2),

d. am 10.07.2017 im Werbebanner auf XXXX .de (Beilage ./3) und

e. am 21.05.2017 im E-Mail mit dem Betreff "Unternehmensanleihe mit 5,25 % - hervorragende Bilanzkennzahlen" (Beilage ./4)

mit betont positiven Informationen über die Finanzlage der XXXX anhand der Kennzahlen "EUR 4,74 Mio Eigenkapital, 96 % Eigenkapitalquote" und zusätzlich

bei a. im Zeitraum von 01.06.2017 bis 17.07.2017 in der im Internetauftritt der XXXX unter XXXX abrufbaren Presseausendung vom 11.05.2017 und bei e. am 21.05.2017 im E-Mail mit dem Betreff "Unternehmensanleihe mit 5,25 % - hervorragende Bilanzkennzahlen" (Beilage ./4) mit den Schlagworten "Die XXXX glänzt mit hervorragenden Bilanzkennzahlen" das Vorhandensein besonderer Sicherheit nahe gelegt und das tatsächliche Risiko des Erwerbs der Anleihe, insbesondere dass mit dem Erwerb indirekt eine Investition in die Muttergesellschaft XXXX - deren Finanzlage sich zu den unter den Punkten 2.a.-2.e. angeführten Zeitpunkten als kritisch darstellt - verbunden ist, nicht hinreichend klargestellt hat. Diese Angaben sind daher gemäß § 4 Abs 3 KMG geeignet, potentielle Anleger über die wirtschaftliche Situation der Emittentin XXXX und über die Eigenschaften der gegenständlichen Anleihe, nämlich über das tatsächliche Ausmaß des mit der Investition in die Anleihe verbundenen Risikos, in die Irre zu führen.

Durch das deutliche Hervorheben der jährlichen Zinsen und das Herausstellen der Sicherheit der Anleihe durch die betont positive Darstellung der Finanzlage der XXXX (Kennzahlen zu Eigenkapitalausstattung) hat die XXXX damit einseitig die besonderen Chancen und die Sicherheit des Investments in die Anleihe hervorgehoben, ohne dass gleichzeitig ein Hinweis auf die zwangsläufig mit diesem Investment verbundenen Risiken erfolgt. Tatsächlich erfolgte in den unter den Punkten 2.a.-2.e. angeführten Werbungen nicht einmal ein allgemeiner Hinweis auf mögliche, mit der Anleihe verbundene Risiken. Die XXXX hat dadurch einen unrichtigen Eindruck über die Risiken des Investments in die Anleihe erzeugt und ist daher der fehlende Hinweis auf die mit einer Anleihe verbundenen Risiken gemäß § 4 Abs 3 KMG zur Irreführung geeignet.

3. Die XXXX hat im Sinne des § 4 Abs 3 KMG irreführend für die XXXX -Unternehmensanleihe XXXX mit der ISIN XXXX (bis zu EUR 5 Millionen, 5,25 %, Schuldverschreibungen fällig 2020), welche im Zeitraum von 12.05.2017 bis 24.07.2017 zumindest über die Website der XXXX XXXX unter XXXX öffentlich angeboten wurde, geworben. Dies dadurch, dass die XXXX

a. im Zeitraum von 01.06.2017 bis 17.07.2017 im Internetauftritt der XXXX unter XXXX

mit der Darstellung des "Immobilienportfolios" der XXXX sowie

b. am 28.06.2017 im Werbebanner auf XXXX .com (Beilage ./2) und

c. am 10.07.2017 im Werbebanner auf XXXX .de (Beilage ./3)

mit der Angabe "Projektvolumen EUR 119 Mio" den unrichtigen Eindruck erweckt hat, dass die XXXX - zumindest indirekt über Gesellschaftsanteile - über Immobilienvermögen verfügt und dass es sich bei den angeführten Bauprojekten um realisierte oder zumindest in der Planung fortgeschrittene Bauvorhaben handelt. Die Situation bis jedenfalls 11.07.2017 stellte sich wie folgt dar: Tatsächlich ist dem Basisprospekt vom 11.05.2017 zu entnehmen, dass die XXXX zum Zeitpunkt des Prospekts lediglich eine - noch nicht vollzogene - Beteiligung an einer Liegenschaftsbesitzgesellschaft besitzt, welche wiederum eine Liegenschaft mit einem Abrissprojekt im Eigentum hält. Weitere Beteiligungen und/oder Erwerbe von Liegenschaftsvermögen befinden sich lediglich im Verhandlungsstadium. Sämtliche im Prospekt angeführte Grundstücke - ausgenommen Projekt 1 -, die erworben werden sollen, sind darüber hinaus noch nicht einmal als Bauland gewidmet und müssen deshalb erst umgewidmet werden. Die Darstellung des "Immobilienportfolios" der XXXX auf ihrer Website und die Angaben über das "Projektvolumen EUR 119 Mio" sind daher gemäß § 4 Abs 3 KMG geeignet, potentielle Anleger über das Vermögen der Emittentin und den Status ihrer Bauprojektvorhaben und damit die Ertragsaussichten der Projekte und der Anleihe und letztlich über die Sicherheit der Anleihe in die Irre zu führen.

4. Die XXXX hat im Sinne des § 4 Abs 3 KMG irreführend für die XXXX -Unternehmensanleihe XXXX mit der ISIN XXXX (bis zu EUR 5 Millionen, 5,25 %, Schuldverschreibungen fällig 2020), welche im Zeitraum von 12.05.2017 bis 24.07.2017 zumindest über die Website der XXXX unter XXXX öffentlich angeboten wurde, geworben. Dies dadurch, dass die XXXX

a. im Zeitraum von 01.06.2017 bis 17.07.2017 im Internetauftritt der XXXX unter XXXX in einem Werbevideo mit den Slogans "Hierdurch ersparen wir unserer Bevölkerung pro Person mehrere tausend Euro an einmaligen Kosten und schützen sie vor Mietzinserhöhungen im Rahmen von befristeten Mietverträgen.", "schaffen gleichzeitig leistbaren Wohnraum für unsere Bevölkerung" und "Wir investieren in unsere Stadt!"

b. am 29.06.2017 in einem Werbevideo auf youtube.com mit den Slogans " XXXX ... investiert ausschließlich in leistbaren Wohnraum in XXXX " und "Wir investieren in unsere Stadt."

c. am 21.05.2017 im E-Mail mit dem Betreff " XXXX - hervorragende Bilanzkennzahlen" (Beilage ./4) mit den Slogans "Wir investieren in unsere Stadt" und "schaffen gleichzeitig leistbaren Wohnraum für unsere Bevölkerung"

d. am 01.06.2017 im E-Mail mit dem Betreff " XXXX Unternehmensanleihe mit 5,25% - nur noch 10 Tage!" (Beilage ./5) mit dem Slogan "Machen Sie es so wie mehr als 1.000 XXXX -Kundinnen und Kunden und investieren Sie gemeinsam mit uns in unsere Stadt."

e. im Zeitraum von 15.05.2017 bis 08.06.2017 in der Fernsehwerbung im Österreichischen Rundfunk (ORF), und zwar konkret

i. am 15.05.2017 um 19:29:00 Uhr in ORF2,

ii. am 15.05.2017 um 19:51:00 Uhr in ORF2,

iii. am 16.05.2017 um 19:51:00 Uhr in ORF2,

iv. am 16.05.2017 um 20:07:00 Uhr in ORF eins,

v. am 17.05.2017 um 19:29:00 Uhr in ORF2,

vi. am 17.05.2017 um 20:07:00 Uhr in ORF eins,

vii. am 18.05.2017 um 19:24:00 Uhr in ORF2,

viii. am 19.05.2017 um 19:24:00 Uhr in ORF2,

ix. am 19.05.2017 um 19:51:00 Uhr in ORF2,

x. am 19.05.2017 um 19:55:00 Uhr in ORF eins,

xi. am 20.05.2017 um 19:35:00 Uhr in ORF eins,

xii. am 20.05.2017 um 19:51:00 Uhr in ORF2,

xiii. am 21.05.2017 um 19:29:00 Uhr in ORF2,

- xiv. am 21.05.2017 um 19:55:00 Uhr in ORF eins,
- xv. am 23.05.2017 um 19:51:00 Uhr in ORF2,
- xvi. am 24.05.2017 um 19:51:00 Uhr in ORF2,
- xvii. am 24.05.2017 um 19:53:00 Uhr in ORF eins,
- xviii. am 25.05.2017 um 20:00:00 Uhr in ORF2,
- xix. am 26.05.2017 um 19:55:00 Uhr in ORF eins,
- xx. am 27.05.2017 um 20:07:00 Uhr in ORF eins,
- xxi. am 28.05.2017 um 19:53:00 Uhr in ORF eins,
- xxii. am 29.05.2017 um 19:51:00 Uhr in ORF2,
- xxiii. am 30.05.2017 um 19:51:00 Uhr in ORF2,
- xxiv. am 30.05.2017 um 19:55:00 Uhr in ORF eins,
- xxv. am 31.05.2017 um 19:51:00 Uhr in ORF2,
- xxvi. am 01.06.2017 um 19:29:00 Uhr in ORF2,
- xxvii. am 01.06.2017 um 19:51:00 Uhr in ORF2,
- xxviii. am 01.06.2017 um 20:27:00 Uhr in ORF eins,
- xxix. am 02.06.2017 um 19:24:00 Uhr in ORF2,
- xxx. am 03.06.2017 um 19:29:00 Uhr in ORF2,
- xxxi. am 03.06.2017 um 19:55:00 Uhr in ORF eins,
- xxxii. am 03.06.2017 um 20:14:00 Uhr in ORF eins,
- xxxiii. am 03.06.2017 um 20:42:00 Uhr in ORF eins,
- xxxiv. am 04.06.2017 um 19:29:00 Uhr in ORF2,
- xxxv. am 04.06.2017 um 19:55:00 Uhr in ORF eins,
- xxxvi. am 05.06.2017 um 19:24:00 Uhr in ORF2,
- xxxvii. am 05.06.2017 um 20:13:00 Uhr in ORF eins,
- xxxviii. am 06.06.2017 um 19:24:00 Uhr in ORF2,
- xxxix. am 07.06.2017 um 19:29:00 Uhr in ORF2,
- xl. am 07.06.2017 um 19:35:00 Uhr in ORF eins,
- xli. am 08.06.2017 um 19:29:00 Uhr in ORF2,

mit den Slogans " XXXX ... investiert ausschließlich in leistbaren Wohnraum in XXXX " und "Wir investieren in unsere Stadt." und

f. im Zeitraum von 12.06.2017 bis 07.07.2017 in der Radiowerbung im Österreichischen Rundfunk (ORF), und zwar konkret

- i. am 12.06.2017 um 07:20:00 Uhr im Hitradio Ö3,
- ii. am 12.06.2017 um 08:50:00 Uhr im Hitradio Ö3,
- iii. am 12.06.2017 um 08:59:00 Uhr im Hitradio Ö3,
- iv. am 12.06.2017 um 10:50:00 Uhr im Hitradio Ö3,
- v. am 13.06.2017 um 07:20:00 Uhr im Hitradio Ö3,
- vi. am 13.06.2017 um 08:50:00 Uhr im Hitradio Ö3,
- vii. am 14.06.2017 um 08:30:00 Uhr im Hitradio Ö3,

viii. am 14.06.2017 um 08:50:00 Uhr im Hitradio Ö3,
ix. am 19.06.2017 um 07:50:00 Uhr im Hitradio Ö3,
x. am 19.06.2017 um 08:20:00 Uhr im Hitradio Ö3,
xi. am 20.06.2017 um 07:50:00 Uhr im Hitradio Ö3,
xii. am 20.06.2017 um 08:50:00 Uhr im Hitradio Ö3,
xiii. am 21.06.2017 um 07:50:00 Uhr im Hitradio Ö3,
xiv. am 21.06.2017 um 08:50:00 Uhr im Hitradio Ö3,
xv. am 22.06.2017 um 07:50:00 Uhr im Hitradio Ö3,
xvi. am 22.06.2017 um 08:20:00 Uhr im Hitradio Ö3,
xvii. am 23.06.2017 um 06:50:00 Uhr im Hitradio Ö3,
xviii. am 23.06.2017 um 07:50:00 Uhr im Hitradio Ö3,
xix. am 23.06.2017 um 09:30:00 Uhr im Hitradio Ö3,
xx. am 23.06.2017 um 13:20:00 Uhr im Hitradio Ö3,
xxi. am 26.06.2017 um 07:50:00 Uhr im Hitradio Ö3,
xxii. am 26.06.2017 um 08:50:00 Uhr im Hitradio Ö3,
xxiii. am 27.06.2017 um 07:50:00 Uhr im Hitradio Ö3,
xxiv. am 27.06.2017 um 08:50:00 Uhr im Hitradio Ö3,
xxv. am 28.06.2017 um 07:20:00 Uhr im Hitradio Ö3,
xxvi. am 28.06.2017 um 08:50:00 Uhr im Hitradio Ö3,
xxvii. am 29.06.2017 um 08:20:00 Uhr im Hitradio Ö3,
xxviii. am 29.06.2017 um 08:30:00 Uhr im Hitradio Ö3,
xxix. am 30.06.2017 um 07:20:00 Uhr im Hitradio Ö3,
xxx. am 30.06.2017 um 08:50:00 Uhr im Hitradio Ö3,
xxxi. am 03.07.2017 um 07:50:00 Uhr im Hitradio Ö3,
xxxii. am 03.07.2017 um 08:20:00 Uhr im Hitradio Ö3,
xxxiii. am 04.07.2017 um 07:50:00 Uhr im Hitradio Ö3,
xxxiv. am 04.07.2017 um 08:20:00 Uhr im Hitradio Ö3,
xxxv. am 05.07.2017 um 07:20:00 Uhr im Hitradio Ö3,
xxxvi. am 05.07.2017 um 08:20:00 Uhr im Hitradio Ö3,
xxxvii. am 06.07.2017 um 07:20:00 Uhr im Hitradio Ö3,
xxxviii. am 06.07.2017 um 08:20:00 Uhr im Hitradio Ö3,
xxxix. am 07.07.2017 um 07:50:00 Uhr im Hitradio Ö3,
xl. am 07.07.2017 um 08:50:00 Uhr im Hitradio Ö3,
mit dem Slogan " XXXX - wir investieren in unsere Stadt."

in Zusammenschau mit der Verwendung des Ortsnamens " XXXX " im Firmenwortlaut, eines schematisch dargestellten und in XXXX Farbe gehaltenen XXXX im Firmenlogo und der bevorzugten Verwendung der Farbe XXXX im Außenaufttritt der XXXX , insbesondere im Internet- und Werbeaufttritt, den unrichtigen Eindruck erweckt hat, dass es sich bei der XXXX um ein Unternehmen zumindest mit einem Naheverhältnis zur Stadt XXXX handelt. Die unter den Punkten 4.a.-4.f. zitierten Slogans sind in Zusammenschau mit den übrigen angeführten Elementen gemäß § 4 Abs 3 KMG geeignet, potentielle Anleger über die Eigenschaften der Emittentin und damit über die Sicherheit der Anleihe in die Irre zu

führen.

5. Die XXXX hat im Sinne des § 4 Abs 3 KMG irreführend für die XXXX -Unternehmensanleihe XXXX mit der ISIN XXXX (bis zu EUR 5 Millionen, 5,25 %, Schuldverschreibungen fällig 2020), welche im Zeitraum von 12.05.2017 bis 24.07.2017 zumindest über die Website der XXXX unter XXXX öffentlich angeboten wurde, geworben. Dies dadurch, dass die XXXX

a. im Zeitraum von 01.06.2017 bis 17.07.2017 im Internetauftritt XXXX unter XXXX einschließlich der dort abrufbaren Presseausendung der XXXX vom 11.05.2017,

b. am 13.06.2017 in der Werbeanzeige auf google.at (Beilage ./1),

c. am 28.06.2017 im Werbebanner auf XXXX .com (Beilage ./2),

d. am 10.07.2017 im Werbebanner auf XXXX .de (Beilage ./3) und

e. am 21.05.2017 im E-Mail mit dem Betreff "Unternehmensanleihe mit 5,25 % - hervorragende Bilanzkennzahlen" (Beilage ./4)

durch die Darstellung der XXXX anhand der Kennzahlen Eigenkapital, Eigenkapitalquote und Projektvolumen in Zusammenschau mit der undifferenzierten Verwendung des Firmennamens " XXXX "

f. im Zeitraum von 01.06.2017 bis 17.07.2017 in einem Werbevideo im Internetauftritt der XXXX unter XXXX

g. am 29.06.2017 in einem Werbevideo auf youtube.com und

h. im Zeitraum von 15.05.2017 bis 08.06.2017 in der Fernsehwerbung im Österreichischen Rundfunk (ORF), und zwar konkret

i. am 15.05.2017 um 19:29:00 Uhr in ORF2,

ii. am 15.05.2017 um 19:51:00 Uhr in ORF2,

iii. am 16.05.2017 um 19:51:00 Uhr in ORF2,

iv. am 16.05.2017 um 20:07:00 Uhr in ORF eins,

v. am 17.05.2017 um 19:29:00 Uhr in ORF2,

vi. am 17.05.2017 um 20:07:00 Uhr in ORF eins,

vii. am 18.05.2017 um 19:24:00 Uhr in ORF2,

viii. am 19.05.2017 um 19:24:00 Uhr in ORF2,

ix. am 19.05.2017 um 19:51:00 Uhr in ORF2,

x. am 19.05.2017 um 19:55:00 Uhr in ORF eins,

xi. am 20.05.2017 um 19:35:00 Uhr in ORF eins,

xii. am 20.05.2017 um 19:51:00 Uhr in ORF2,

xiii. am 21.05.2017 um 19:29:00 Uhr in ORF2,

xiv. am 21.05.2017 um 19:55:00 Uhr in ORF eins,

xv. am 23.05.2017 um 19:51:00 Uhr in ORF2,

xvi. am 24.05.2017 um 19:51:00 Uhr in ORF2,

xvii. am 24.05.2017 um 19:53:00 Uhr in ORF eins,

xviii. am 25.05.2017 um 20:00:00 Uhr in ORF2,

xix. am 26.05.2017 um 19:55:00 Uhr in ORF eins,

xx. am 27.05.2017 um 20:07:00 Uhr in ORF eins,

xxi. am 28.05.2017 um 19:53:00 Uhr in ORF eins,

xxii. am 29.05.2017 um 19:51:00 Uhr in ORF2,

xxiii. am 30.05.2017 um 19:51:00 Uhr in ORF2,

xxiv. am 30.05.2017 um 19:55:00 Uhr in ORF eins,

xxv. am 31.05.2017 um 19:51:00 Uhr in ORF2,

xxvi. am 01.06.2017 um 19:29:00 Uhr in ORF2,

xxvii. am 01.06.2017 um 19:51:00 Uhr in ORF2,

xxviii. am 01.06.2017 um 20:27:00 Uhr in ORF eins,

xxix. am 02.06.2017 um 19:24:00 Uhr in ORF2,

xxx. am 03.06.2017 um 19:29:00 Uhr in ORF2,

xxxi. am 03.06.2017 um 19:55:00 Uhr in ORF eins,

xxxii. am 03.06.2017 um 20:14:00 Uhr in ORF eins,

xxxiii. am 03.06.2017 um 20:42:00 Uhr in ORF eins,

xxxiv. am 04.06.2017 um 19:29:00 Uhr in ORF2,

xxxv. am 04.06.2017 um 19:55:00 Uhr in ORF eins,

xxxvi. am 05.06.2017 um 19:24:00 Uhr in ORF2,

xxxvii. am 05.06.2017 um 20:13:00 Uhr in ORF eins,

xxxviii. am 06.06.2017 um 19:24:00 Uhr in ORF2,

xxxix. am 07.06.2017 um 19:29:00 Uhr in ORF2,

xl. am 07.06.2017 um 19:35:00 Uhr in ORF eins,

xli. am 08.06.2017 um 19:29:00 Uhr in ORF2,

aufgrund der dadurch entstehenden Verwechslungsgefahr der "neuen" XXXX AG mit der "alten" XXXX (nunmehr XXXX)

- einerseits bestehende Investoren der XXXX über die tatsächliche wirtschaftliche Situation der XXXX getäuscht und

- andererseits den unrichtigen Eindruck erweckt hat, potentielle Anleger der XXXX würden in eine bestehende "führende Immobiliengesellschaft" mit Immobilienvermögen und "einschlägiger Geschäftshistorie" investieren.

Die unter den Punkten 5.a.-5.h. angeführten Angaben sind daher gemäß § 4 Abs 3 KMG geeignet, bestehende Anleger der XXXX über deren aktuelle Finanzlage sowie potentielle Anleger über das Vermögen der Emittentin und damit über die Sicherheit der Anleihe in die Irre zu führen.

6. Die XXXX hat im Sinne des § 4 Abs 3 KMG irreführend für die XXXX -Unternehmensanleihe XXXX mit der XXXX (bis zu EUR 5 Millionen, 5,25 %, Schuldverschreibungen fällig 2020), welche im Zeitraum von 12.05.2017 bis 24.07.2017 zumindest über die Website der XXXX unter XXXX öffentlich angeboten wurde, geworben. Dies dadurch, dass die XXXX

a. am 29.06.2017 in einem Werbevideo auf youtube.com,

b. am 01.06.2017 im E-Mail mit dem Betreff " XXXX Unternehmensanleihe mit 5,25% - nur noch 10 Tage!" (Beilage ./5),

c. im Zeitraum von 15.05.2017 bis 08.06.2017 in der Fernsehwerbung im Österreichischen Rundfunk (ORF), und zwar konkret

i. am 15.05.2017 um 19:29:00 Uhr in ORF2,

ii. am 15.05.2017 um 19:51:00 Uhr in ORF2,

iii. am 16.05.2017 um 19:51:00 Uhr in ORF2,

iv. am 16.05.2017 um 20:07:00 Uhr in ORF eins,

v. am 17.05.2017 um 19:29:00 Uhr in ORF2,

vi. am 17.05.2017 um 20:07:00 Uhr in ORF eins,

vii. am 18.05.2017 um 19:24:00 Uhr in ORF2,

viii. am 19.05.2017 um 19:24:00 Uhr in ORF2,

- ix. am 19.05.2017 um 19:51:00 Uhr in ORF2,
 - x. am 19.05.2017 um 19:55:00 Uhr in ORF eins,
 - xi. am 20.05.2017 um 19:35:00 Uhr in ORF eins,
 - xii. am 20.05.2017 um 19:51:00 Uhr in ORF2,
 - xiii. am 21.05.2017 um 19:29:00 Uhr in ORF2,
 - xiv. am 21.05.2017 um 19:55:00 Uhr in ORF eins,
 - xv. am 23.05.2017 um 19:51:00 Uhr in ORF2,
 - xvi. am 24.05.2017 um 19:51:00 Uhr in ORF2,
 - xvii. am 24.05.2017 um 19:53:00 Uhr in ORF eins,
 - xviii. am 25.05.2017 um 20:00:00 Uhr in ORF2,
 - xix. am 26.05.2017 um 19:55:00 Uhr in ORF eins,
 - xx. am 27.05.2017 um 20:07:00 Uhr in ORF eins,
 - xxi. am 28.05.2017 um 19:53:00 Uhr in ORF eins,
 - xxii. am 29.05.2017 um 19:51:00 Uhr in ORF2,
 - xxiii. am 30.05.2017 um 19:51:00 Uhr in ORF2,
 - xxiv. am 30.05.2017 um 19:55:00 Uhr in ORF eins,
 - xxv. am 31.05.2017 um 19:51:00 Uhr in ORF2,
 - xxvi. am 01.06.2017 um 19:29:00 Uhr in ORF2,
 - xxvii. am 01.06.2017 um 19:51:00 Uhr in ORF2,
 - xxviii. am 01.06.2017 um 20:27:00 Uhr in ORF eins,
 - xxix. am 02.06.2017 um 19:24:00 Uhr in ORF2,
 - xxx. am 03.06.2017 um 19:29:00 Uhr in ORF2,
 - xxxi. am 03.06.2017 um 19:55:00 Uhr in ORF eins,
 - xxxii. am 03.06.2017 um 20:14:00 Uhr in ORF eins,
 - xxxiii. am 03.06.2017 um 20:42:00 Uhr in ORF eins,
 - xxxiv. am 04.06.2017 um 19:29:00 Uhr in ORF2,
 - xxxv. am 04.06.2017 um 19:55:00 Uhr in ORF eins,
 - xxxvi. am 05.06.2017 um 19:24:00 Uhr in ORF2,
 - xxxvii. am 05.06.2017 um 20:13:00 Uhr in ORF eins,
 - xxxviii. am 06.06.2017 um 19:24:00 Uhr in ORF2,
 - xxxix. am 07.06.2017 um 19:29:00 Uhr in ORF2,
 - xl. am 07.06.2017 um 19:35:00 Uhr in ORF eins,
 - xli. am 08.06.2017 um 19:29:00 Uhr in ORF2,
- d. im Zeitraum von 12.06.2017 bis 07.07.2017 in der Radiowerbung im Österreichischen Rundfunk (ORF), und zwar konkret
- i. am 12.06.2017 um 07:20:00 Uhr im Hitradio Ö3,
 - ii. am 12.06.2017 um 08:50:00 Uhr im Hitradio Ö3,
 - iii. am 12.06.2017 um 08:59:00 Uhr im Hitradio Ö3,
 - iv. am 12.06.2017 um 10:50:00 Uhr im Hitradio Ö3,

- v. am 13.06.2017 um 07:20:00 Uhr im Hitradio Ö3,
- vi. am 13.06.2017 um 08:50:00 Uhr im Hitradio Ö3,
- vii. am 14.06.2017 um 08:30:00 Uhr im Hitradio Ö3,
- viii. am 14.06.2017 um 08:50:00 Uhr im Hitradio Ö3,
- ix. am 19.06.2017 um 07:50:00 Uhr im Hitradio Ö3,
- x. am 19.06.2017 um 08:20:00 Uhr im Hitradio Ö3,
- xi. am 20.06.2017 um 07:50:00 Uhr im Hitradio Ö3,
- xii. am 20.06.2017 um 08:50:00 Uhr im Hitradio Ö3,
- xiii. am 21.06.2017 um 07:50:00 Uhr im Hitradio Ö3,
- xiv. am 21.06.2017 um 08:50:00 Uhr im Hitradio Ö3,
- xv. am 22.06.2017 um 07:50:00 Uhr im Hitradio Ö3,
- xvi. am 22.06.2017 um 08:20:00 Uhr im Hitradio Ö3,
- xvii. am 23.06.2017 um 06:50:00 Uhr im Hitradio Ö3,
- xviii. am 23.06.2017 um 07:50:00 Uhr im Hitradio Ö3,
- xix. am 23.06.2017 um 09:30:00 Uhr im Hitradio Ö3,
- xx. am 23.06.2017 um 13:20:00 Uhr im Hitradio Ö3,
- xxi. am 26.06.2017 um 07:50:00 Uhr im Hitradio Ö3,
- xxii. am 26.06.2017 um 08:50:00 Uhr im Hitradio Ö3,
- xxiii. am 27.06.2017 um 07:50:00 Uhr im Hitradio Ö3,
- xxiv. am 27.06.2017 um 08:50:00 Uhr im Hitradio Ö3,
- xxv. am 28.06.2017 um 07:20:00 Uhr im Hitradio Ö3,
- xxvi. am 28.06.2017 um 08:50:00 Uhr im Hitradio Ö3,
- xxvii. am 29.06.2017 um 08:20:00 Uhr im Hitradio Ö3,
- xxviii. am 29.06.2017 um 08:30:00 Uhr im Hitradio Ö3,
- xxix. am 30.06.2017 um 07:20:00 Uhr im Hitradio Ö3,
- xxx. am 30.06.2017 um 08:50:00 Uhr im Hitradio Ö3,
- xxxi. am 03.07.2017 um 07:50:00 Uhr im Hitradio Ö3,
- xxxii. am 03.07.2017 um 08:20:00 Uhr im Hitradio Ö3,
- xxxiii. am 04.07.2017 um 07:50:00 Uhr im Hitradio Ö3,
- xxxiv. am 04.07.2017 um 08:20:00 Uhr im Hitradio Ö3,
- xxxv. am 05.07.2017 um 07:20:00 Uhr im Hitradio Ö3,
- xxxvi. am 05.07.2017 um 08:20:00 Uhr im Hitradio Ö3,
- xxxvii. am 06.07.2017 um 07:20:00 Uhr im Hitradio Ö3,
- xxxviii. am 06.07.2017 um 08:20:00 Uhr im Hitradio Ö3,
- xxxix. am 07.07.2017 um 07:50:00 Uhr im Hitradio Ö3,
- xl. am 07.07.2017 um 08:50:00 Uhr im Hitradio Ö3,

insbesondere durch das deutliche Hervorheben der jährlichen Zinsen einseitig die besonderen Chancen des Investments in die Anleihe hervorgehoben hat, ohne dass gleichzeitig ein Hinweis auf die zwangsläufig mit diesem

Investment verbundenen Risiken erfolgt. Tatsächlich erfolgte in den unter den Punkten 6.a.-6.d. angeführten Werbungen nicht einmal ein allgemeiner Hinweis auf mögliche, mit der Anleihe verbundene Risiken. Die XXXX hat dadurch einen unrichtigen Eindruck über die Risiken des Investments in die Anleihe erzeugt und ist daher der fehlende Hinweis auf die mit einer Anleihe verbundenen Risiken gemäß § 4 Abs 3 KMG zur Irreführung geeignet.

II. Die XXXX haftet gemäß § 9 Abs 7 VStG für die über den Beschuldigten verhängte Geldstrafe und die Verfahrenskosten zur ungeteilten Hand.

Sämtliche in diesem Straferkenntnis angeführten Beilagen bilden einen integrierenden Bestandteil dieses Straferkenntnisses.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschriften verletzt:

Ad 1.a.-1.d.: § 4 Abs 2 KMG, BGBl Nr. 625/1991 idF BGBl I Nr. 78/2005, iVm § 16 Z 3 KMG, BGBl Nr. 625/1991 idF BGBl I Nr. 150/2015

Ad 2.a.-2.e.: § 4 Abs 3 KMG, BGBl Nr. 625/1991 idF BGBl I Nr. 78/2005, iVm § 16 Z 3 KMG, BGBl Nr. 625/1991 idF BGBl I Nr. 150/2015

Ad 3.a.-3.c.: § 4 Abs 3 KMG, BGBl Nr. 625/1991 idF BGBl I Nr. 78/2005, iVm § 16 Z 3 KMG, BGBl Nr. 625/1991 idF BGBl I Nr. 150/2015

Ad 4.a.-4.f.: § 4 Abs 3 KMG, BGBl Nr. 625/1991 idF BGBl I Nr. 78/2005, iVm § 16 Z 3 KMG, BGBl Nr. 625/1991 idF BGBl I Nr. 150/2015

Ad 5.a.-5.h.: § 4 Abs 3 KMG, BGBl Nr. 625/1991 idF BGBl I Nr. 78/2005, iVm § 16 Z 3 KMG, BGBl Nr. 625/1991 idF BGBl I Nr. 150/2015

Ad 6.a.-6.d.: § 4 Abs 3 KMG, BGBl Nr. 625/1991 idF BGBl I Nr. 78/2005, iVm § 16 Z 3 KMG, BGBl Nr. 625/1991 idF BGBl I Nr. 150/2015

Wegen dieser Verwaltungsübertretungen werden über Sie folgende Strafen verhängt:

Tabelle kann nicht abgebildet werden

Weitere Verfügungen (z.B. Verfallsausspruch, Anrechnung von Vorhaft):

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

* 8.500 Euro als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens, das sind 10% der Strafe, mindestens jedoch 10 Euro (ein Tag Freiheitsstrafe gleich 100 Euro);

* 0 Euro als Ersatz der Barauslagen für .

Der zu zahlende Gesamtbetrag (Strafe/Kosten/Barauslagen) beträgt daher

93.500 Euro."

I.5. Gegen dieses Straferkenntnis erhoben der BF1 und die BF2, beide vertreten durch den ausgewiesenen Rechtsvertreter, mit Schriftsatz vom 05.10.2017, eingelangt bei der Behörde am selben Tag, rechtzeitig im Wesentlichen gleichlautende Beschwerden.

I.6. Die Beschwerden samt den Verwaltungsakten wurden dem Bundesverwaltungsgericht (in Folge: BVwG) von der belangten Behörde am 15.11.2017, bei Gericht eingelangt am 16.11.2017, vorgelegt.

I.7. Am 01.02.2018 und (fortgesetzt) am 13.06.2018 fand eine öffentliche mündliche Verhandlung vor dem BVwG, Gerichtsabteilung (in Folge: GA) W231 statt, im Zuge derer der BF1 und die belangte Behörde gehört sowie ein Zeuge einvernommen wurde. Einlangende Stellungnahmen und Unterlagen wurden im Rahmen des Parteiengehörs jeweils wechselseitig zur Kenntnis gebracht.

I.8. Mit Verfügung des Geschäftsverteilungsausschusses des BVwG vom 07.08.2018 wurden die gegenständlichen Rechtssachen der GA W231 abgenommen und der GA W210 zugewiesen. Als Konsequenz wurde das bisherige Verfahren gemäß § 25 Abs. 7 zweiter Satz VwGVG iVm § 48 VwGVG wiederholt.

Am 23.10.2018 führte die GA W210 in Folge des Richterwechsels eine (neuerliche) mündliche Verhandlung durch, im Zuge derer alle Schriftsätze der Parteien im bisherigen Verfahren, alle vorliegenden Bescheinigungsmittel, Vorlagen sowie sonstigen Ermittlungsergebnisse verlesen und somit zum Gegenstand der mündlichen Verhandlung erklärt wurden (iSd § 25 Abs. 7 iVm § 48 Abs. 2 VwGVG). Der Verlesung der Verhandlungsprotokolle und Einvernahmen vom 01.02.2018 und 13.06.2018 wurde seitens der Parteien ausdrücklich zugestimmt.

I.9. Mit Beschluss des BVwG vom 07.12.2018, W210 2176622-1/48Z und W210 2178406-1/46Z, den Parteien zugestellt am 11.12.2018, wurde das gegenständliche Beschwerdeverfahren gemäß § 30 Abs. 2 VStG wegen Klärung der Frage, ob die zur Last gelegte Übertretung den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung (konkret: des § 146 ff StGB) bildet, ausgesetzt. Gegen diesen Beschluss erhob die belangte Behörde außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof (in Folge: VwGH).

I.10. Mit Verfügung des Geschäftsverteilungsausschusses vom 19.09.2019 wurden die gegenständlichen Rechtssachen der GA W210 abgenommen und der GA W107 neu zugewiesen. Als Konsequenz wurde das bisherige Verfahren gemäß § 25 Abs. 7 zweiter Satz VwGVG iVm § 48 VwGVG wiederholt.

I.11. Mit Erkenntnis des VwGH vom 13.12.2019, Zl.: Ra 2019/02/0020-6, eingelangt beim BVwG (Revisionsabteilung) am 07.01.2020, der GA W107 tatsächlich vorgelegt am 09.01.2020, wurde der angefochtene Beschluss des BVwG vom 07.12.2018 wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben. Die Rückübermittlung der Akten an das BVwG erfolgte am 08.01.2020.

I.12. Mit Ladung vom 13.01.2020, den Parteien an ihren ausgewiesenen Rechtsvertreter zugestellt am 14.01.2020, wurde eine (neuerliche) mündliche Verhandlung vor dem BVwG für den 29.01.2020 anberaumt.

I.13. Mit Schriftsatz vom 23.01.2020 beantragten der BF1 sowie die BF2 durch ihren ausgewiesenen Rechtsvertreter die Vertagung der für 29.01.2020 anberaumten mündlichen Verhandlung mit der Begründung, dass der BF1 am selben Tag (29.01.2020) als Zeuge in einem Verfahren vor der HG Wien sowie die BF2 als Klägerin geladen seien (BVwG, OZ 60 und 62).

Nach telefonischer Rücksprache der Vorsitzenden in gegenständlichen Beschwerdeverfahren mit dem Leiter der GA XXXX des HG Wien, HR XXXX, am 24.01.2020 erklärte dieser, die Einvernahme des XXXX (BF1) zu vertagen und dies unmittelbar XXXX (BF1) mitzuteilen (BVwG, OZ 60, AV). Dem o.a. Vertagungsersuchen wurde daher nicht stattgegeben (BVwG, AV vom 24.01.2020, OZ 60).

Am 28.01.2020 teilte der anwaltliche Rechtsvertreter des BF1 telefonisch mit, dass der BF1 krank sei und nicht zur mündlichen Verhandlung vor dem BVwG erscheinen könne (BVwG, OZ 63). Die Vorlage eines diesbezüglichen ärztlichen Attests wurde für 29.01.2020 zugesagt.

I.12. Am 29.01.2020 führte die GA W107 in Folge des Richterwechsels und im Hinblick auf das aufhebende Erkenntnis des VwGH vom 13.12.2019 eine (neuerliche) mündliche Verhandlung durch, im Zuge derer die gesamten Akten - sohin alle Schriftsätze der Parteien im bisherigen Verfahren, alle vorliegenden Bescheinigungsmittel, Vorlagen sowie sonstigen Ermittlungsergebnisse - verlesen und somit zum Gegenstand der mündlichen Verhandlung erklärt wurden. Der Verlesung wurde seitens der Parteien ausdrücklich zugestimmt. Die Verfahren zu W107 2176622-1 (BF1) und W107 2178406-1 (BF2) wurden zur gemeinsamen Verhandlung verbunden.

Eingangs der mündlichen Verhandlung am 29.01.2020 teilte der anwaltliche Vertreter des BF1 mit, dass der BF1 ein ärztliches Attest, wie angekündigt, nicht vorlegen könne, der BF1 jedoch explizit auf die Teilnahme an der mündlichen Verhandlung am 29.01.2020 verzichte und sich durch seinen anwaltlichen Rechtsvertreter vertreten lasse.

Der Verlesung der Verhandlungsprotokolle und Einvernahmen vom 01.02.2018, 13.06.2018 und 23.10.2018 wurde seitens der Parteien ausdrücklich zugestimmt. Nach Schluss der mündlichen Verhandlung verkündete die Vorsitzende das Erkenntnis samt den wesentlichen Entscheidungsgründen.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

II.1. Feststellungen:

II.1.1. Zum BF1 und zur haftungspflichtigen Gesellschaft bzw. BF2:

Der BF1 war von 31.12.2016 bis 31.07.2017 alleinvertretungsbefugter Vorstand der haftungspflichtigen Gesellschaft; ab 01.08.2017 vertrat er diese gemeinsam mit einem weiteren Vorstandsmitglied. Der BF1 ist seit 04.06.2016 auch Vorstand der Holding, eingetragen im Firmenbuch zu FN XXXX .

Der BF1 hat für seine Tätigkeit als Vorstand der haftungspflichtigen Gesellschaft im Jahr 2017 für zwölf Monate ein Gehalt von EUR XXXX ,- brutto pro Jahr bezogen.

Der BF1 hat für seine Tätigkeit als Vorstand der Holding für neun Monate zumindest ein Gehalt von EUR XXXX ,- brutto pro Jahr, einen PKW-Sachbezug von insgesamt EUR XXXX ,- sowie einen Wohnungs-Sachbezug in Summe von EUR XXXX bezogen.

Der BF1 hat im Jahr 2017 von der Holding zusätzlich einen PKW-Sachbezug iHv EUR XXXX ,- , einen Sachbezug für Fitness von insgesamt EUR XXXX ,- sowie einen Wohnungs-Sachbezug von EUR XXXX ,- bezogen. Weiters wurde im Jahr 2017 an den BF1 ein Bonus von EUR XXXX ,- ausbezahlt.

Der BF1 ist nach wie vor Vorstand aller XXXX -Gesellschaften (BVwG, VP vom 23.10.2018, S.3). Gegenteiliges wurde in der mündlichen Verhandlung am 29.01.2020 nicht behauptet und ist im Verfahren auch nicht hervorgekommen (VP 29.01.2020).

Der BF1 bezieht aktuell kein Gehalt von der BF2. Er bezog zum 23.10.2018 (VP 23.10.2018) ein monatliches Gehalt von EUR XXXX ,- brutto aus der XXXX GmbH, an der der BF1 zu 50% beteiligt ist. Er hatte jedenfalls zu diesem Zeitpunkt Vermögen in Form dieser 50% Beteiligung, die wiederum eine Beteiligung an einer Apartmentvermietungsgesellschaft im XXXX hält. Die XXXX GmbH hatte weiters ein (voll fremdfinanziertes) Haus im Baurechtseigentum im Wert von EUR XXXX ,- . Der Wert dieser Beteiligung war nicht konkret bezifferbar. Der BF1 bestritt seinen Lebensunterhalt zum Oktober 2018 über ein Verrechnungskonto der GmbH. Der Kontostand dieser GmbH wies im Oktober 2018 ein Minus iHv XXXX ,- auf. Der BF1 ging zu diesem Zeitpunkt von einem Forderungsrecht gegenüber der XXXX GmbH iHv maximal EUR XXXX ,- aus. Der BF1 hat Bürgschaften in Höhe von rund EUR XXXX . übernommen (VP 13.06.2018, S. 6, 9). Aktuell bezieht der BF1 kein Gehalt, hat kein Vermögen und ist strafrechtlich unbescholten. Der BF1 ist verheiratet und hat keine Sorgepflichten (VP 13.10.2018, 29.01.2020).

Die BF2 wurde am 09.07.2009 unter der Firma " XXXX " gegründet und war seit XXXX unter dieser Firma im Firmenbuch des XXXX gerichts XXXX eingetragen (FN XXXX). Die " XXXX " war nicht im Bereich Immobilienentwicklung bzw. Wohnneubau tätig. Sie wurde im Jahr 2016 von der " XXXX " (nunmehr der Holding) erworben, im Dezember 2016 in eine Aktiengesellschaft umgewandelt und am 31.12.2016 in die nun nunmehrige " XXXX umfirmiert. Sie trat im Geschäftsverkehr auch unter dem kommerziellen Namen " XXXX " bzw. " XXXX " auf. Die BF2 hat ihren Sitz in XXXX .

Vor Erwerb durch die Holding war die BF2 nicht im Bereich Immobilien bzw. Wohnungsneubau tätig (z.B. Basisprospekt FMA-Akt, Beilage ./1 und ./14, unter dem Risiko "Fehlende Geschäftshistorie der Emittentin").

Der Erwerb der BF2 durch die Muttergesellschaft, die Durchführung der Bar- und Sachkapitalerhöhung 2016 sowie die Umwandlung in eine Aktiengesellschaft erfolgte in Umsetzung der strategischen Neuausrichtung mit Fokus auf dem Bereich Immobilien-Neubau in XXXX .

Mit Beschluss des XXXX gerichts XXXX vom XXXX , XXXX , wurde über die BF2 der Konkurs eröffnet und ein Masseverwalter bestellt (BVwG, OZ 21).

Das Grundkapital der Emittentin (BF2) betrug EUR XXXX und war zerlegt in 5.000.000 Stück Aktien, welche auf Namen lauteten, jede davon mit einem Nennbetrag von EUR XXXX Das Grundkapital war im Ausmaß von EUR XXXX ,- in bar aufgebracht worden, wobei der Teil in Höhe von EUR XXXX ,- von der Holding in Folge der als Notariatsakt errichteten Übernahmeerklärung vom 7. 12.2016 im Rahmen der Bar- und Sachkapitalerhöhung 2016 in bar geleistet wurde. Der restliche Teil des Grundkapitals war hinsichtlich eines Betrags in Höhe von EUR XXXX ,- durch Sacheinlage gemäß den Bestimmungen eines Sacheinlagevertrags zwischen der Holding und der Emittentin vom 07.12.2016 aufgebracht. Die Einlage erfolgte als Sachkapitalerhöhung 2016 im Rahmen der gemischten Bar- und Sachkapitalerhöhung 2016.

Gegenstand der Sacheinlage der Sachkapitalerhöhung 2016 waren die österreichische Wortmarke ? XXXX ' , eingetragen im Österreichischen Markenregister zu AT XXXX , die österreichische Wortbildmarke ? XXXX ' , eingetragen im Österreichischen Markenregister zu AT XXXX , und die Unionsmarke ? XXXX , eingetragen im Markenregister des Amts der Europäischen Union für geistiges Eigentum zu XXXX (künftig "Marken") (Beschreibung der haftungspflichtigen Gesellschaft im Basisprospekt FMA-Akt, Beilage ./1, 101; 1. Nachtrag zum Prospekt FMA-Akt, Beilage ./2).

Laut Markenrechtsgutachten (erstellt von XXXX Consulting Wirtschaftsprüfung und Steuerberatung GmbH im Auftrag des BF1) vom 07.06.2016 samt Update vom 30.11.2016 war der Wert dieser Marken per 31.12.2015 mit ca. EUR 3.158.000,- und per 31.12.2016 mit ca. EUR 3.813.000,- zu beziffern. (FMA-Akt, Beilagen ./DDDD und ./OOOO zur Stellungnahme der Beschwerdeführer vom 15.02.2017, OZ 10). Markeninhaber war im Tatzeitraum die haftungspflichtige Gesellschaft. Festgestellt wird, dass der Wert der Marken im Insolvenzantrag der Holding mit "0" angesetzt wurde.

Im Tatzeitraum hielt die Holding 99,99% des Grundkapitals an der haftungspflichtigen Gesellschaft: Das Grundkapital bestand aus 5.000.000 Aktien, die im Besitz von vier Aktionären standen. Die Holding hielt 4.999.997 Stück und somit 99,99% der Aktien an der haftungspflichtigen Gesellschaft. Jeweils eine mit besonderen Zustimmungs-, Widerspruchs- und Vetorechten ausgestattete Aktie hielten der BF1, der stellvertretende Aufsichtsratsvorsitzende und ein Aufsichtsratsmitglied der BF2 (Auszug Aktionärsstruktur per 08.06.2017, FMA-Akt, Beilage ./13).

Am 11.05.2017 veröffentlichte die BF2 ihren geprüften Jahresabschluss zum 31.12.2016 (erstellt von XXXX , Wirtschaftsprüfungsgesellschaft m.b.H., Wien) und samt einer Presseausendung dazu, die auf der Webseite der haftungspflichtigen Gesellschaft abgerufen werden konnte (Presseausendung FMA-Akt, Beilage ./23, webpage vom 06.07.2017, Beilage ./10; VP vom 01.02.2018, 6f).

Die finanzielle Situation der BF2 wird dort wie folgt dargestellt:

" XXXX veröffentlichte mit heutigem Datum ihren geprüften Jahresabschluss zum 31.12.2016 (UGB) und glänzt mit hervorragenden Bilanzkennzahlen. Die neue XXXX verfügt über ein Eigenkapital in Höhe von EUR XXXX und eine Eigenkapitalquote in Höhe von 96,05%.

'Ich freue mich, dass wir die neue XXXX so solide aufstellen konnten und nunmehr unsere neue Unternehmensstrategie konsequent umsetzen können', hält XXXX (Anm.: der BF1), CEO der XXXX fest und fügt hinzu: ' Wir werden in Kürze unsere ersten großvolumigen Grundstücksakquisitionen in Stadtentwicklungsgebieten in XXXX bekannt geben.'

Die XXXX hat vor kurzem eine langfristige Kooperationsvereinbarung mit einem staatlichen Pensionsfonds mit Sitz in der Europäischen Union für die geplante Finanzierung aller zukünftigen Projekte abgeschlossen."

Auch auf der Website der BF2 unter XXXX wird die finanzielle Ausstattung der haftungspflichtigen Gesellschaft im Zeitraum der inkriminierten Werbungen wie folgt beschrieben: Die Website enthält auf der Startseite unter "Kennzahlen" die Schlagworte "EUR 4,74 Mio. Eigenkapital", "96 % Eigenkapitalquote" und "EUR 119 Mio. Projektvolumen (in Planung)". Darunter findet sich in deutlich kleinerer Schriftgröße folgender Hinweis: "Es handelt sich hierbei um Kennzahlen der XXXX zum Stichtag 31.12.2016 und nicht um Kennzahlen der XXXX diese finden sie unter Investor Relations." (FMA-Akt Beilagen ./9 und ./10; VP vom 01.02.2018, 6f).

Die BF2 verfügte - jedenfalls im Angebotszeitraum - selbst über kein eigenes Immobilienvermögen (FMA-Akt, Beilage ./1, S. 104, 116). Geplant war, dass die haftungspflichtige Gesellschaft gemeinsam mit einem Joint-Venture-Partner nach Closing der ersten Immobilienprojekte mittelbar - über gehaltene Beteiligungen an Liegenschaftsbesitzgesellschaften - Immobilienvermögen halten soll (BVwG, VP. 01.02.2018, S. 19).

Die verfahrensgegenständliche Anleihe wurde unter dem Basisprospekt vom 11.05.2017 - "Prospekt für das öffentliche Angebot der XXXX Immobilien Anleihe im Gesamtbetrag von EUR 5.000.000,00 bis zu EUR 10.000.000,00 ISIN XXXX der XXXX Immobilien Finanz Aktiengesellschaft (XXXX)" - begeben und bildete zusammen mit den "Endgültigen Bedingungen" vom 12.05.2017 die Angebotsgrundlage. Zum Basisprospekt wurden vier Nachträge (vom 09.06.2017, 28.07.2017, 29.08.2017 und 10.10.2017) erstellt (BVwG, OZ 18 und Urkundenvorlage BF1 vom 15.02.2017, OZ 10).

Im Zusammenhang mit den avisierten Projekten enthalten der Basisprospekt (FMA-Akt Beilage ./1) und die "Endgültigen Bedingungen" vom 09.06.2017 (FMA-Akt, Beilage ./4, Seiten 20f) die folgenden Ausführungen:

"? ?Projekt 1', XXXX : Zum Zeitpunkt dieses Prospekts besteht ein abgeschlossener Kaufvertrag zwischen der XXXX , einer XXXX -Beteiligung, und den bisherigen Gesellschaftern über die Geschäftsanteile an der Liegenschaftsbesitzgesellschaft, die Eigentümerin des Grundstücks im XXXX ist. Das Closing des Anteilskaufvertrags wird bis spätestens 30.6.2017 erwartet. Beabsichtigt ist, 10.552 m² oberirdische Gesamtnutzfläche, aufgeteilt auf 7.859 m² Wohnnutzfläche und 2.693 m² Gewerbenutzfläche sowie 92 Tiefgaragenstellplätze zu errichten. Die erforderliche

Widmung des Grundstücks besteht bereits. Beabsichtigt ist weiters, dass die Emittentin bis spätestens 30.6.2017 50% des Stammkapitals der XXXX an den Joint Venture-Partner veräußert. Vorgesehen ist, bei der XXXX eine Kapitalerhöhung durch den Joint Venture-Partner durchzuführen sowie ein bestehendes Gesellschafterdarlehen der Emittentin in Eigenkapital umzuwandeln.

? ?Projekt 2', XXXX : Zum Zeitpunkt dieses Prospekts befindet sich die XXXX GmbH, einer XXXX -Beteiligung, mit den bisherigen Gesellschaftern der Projektgesellschaft, die Inhaberin eines Baurechts sowie einer Option auf den Liegenschaftserwerb für das Grundstück im XXXX ist, in finalen, aber noch nicht abgeschlossenen Vertragsverhandlungen. Das Closing des Anteilskaufvertrags wird bis spätestens 30.6.2017 erwartet. Beabsichtigt ist, 16.225 m² oberirdische Gesamtnutzfläche, aufgeteilt auf 15.902 m² Wohnnutzfläche und 323 m² Gewerbenutzfläche sowie 166 Tiefgaragenstellplätze zu errichten. Die erforderliche Widmung des Grundstücks ist noch nicht vorhanden. Die Emittentin geht davon aus, dass eine Umwidmung erzielt werden kann. Beabsichtigt ist, dass die Emittentin bis spätestens 30.6.2017 50% des Stammkapitals der XXXX an den Joint Venture-Partner veräußert. Nachfolgend ist vorgesehen, bei der XXXX eine Kapitalerhöhung durch den Joint Venture-Partner durchzuführen sowie ein bestehendes Gesellschafterdarlehen der Emittentin in Eigenkapital umzuwandeln.

? ?Projekt 3', XXXX : Zum Zeitpunkt dieses Prospekts befindet sich eine XXXX -Beteiligung in finalen, aber noch nicht abgeschlossenen Verhandlungen mit den bisherigen Eigentümern der Liegenschaft über den Erwerb der Liegenschaft im XXXX mit einer Grundstücksfläche von rund 16.000 m². Die erforderliche Widmung des Grundstücks ist noch nicht vorhanden. Die Emittentin geht davon aus, dass eine Umwidmung erzielt werden kann. Beabsichtigt ist, dass die Emittentin bis spätestens 30.6.2017 50% des Stammkapitals der Liegenschaftsbesitzgesellschaft an den Joint Venture-Partner veräußert. Nachfolgend ist vorgesehen, bei der Liegenschaftsbesitzgesellschaft eine Kapitalerhöhung durch den Joint Venture-Partner durchzuführen.

? ?Projekt 4', XXXX : Zum Zeitpunkt dieses Prospekts befindet sich eine XXXX -Beteiligung in finalen, aber noch nicht abgeschlossenen Verhandlungen mit den bisherigen Eigentümern der Liegenschaft über den Erwerb der Liegenschaft im XXXX mit einer Grundstücksfläche von rund 13.000 m². Die erforderliche Widmung des Grundstücks ist noch nicht vorhanden. Die Emittentin geht davon aus, dass eine Umwidmung erzielt werden kann. Beabsichtigt ist, dass die Emittentin bis spätestens 30.6.2017 50% des Stammkapitals der Liegenschaftsbesitzgesellschaft an den Joint Venture-Partner veräußert. Nachfolgend ist vorgesehen, bei der Liegenschaftsbesitzgesellschaft eine Kapitalerhöhung durch den Joint Venture-Partner durchzuführen sowie ein bestehendes Gesellschafterdarlehen der Emittentin in Eigenkapital umzuwandeln.

? ?Projekt 5', XXXX : Die Emittentin befindet sich im Folgeprozess des am 31.3.2017 zu Ende gegangenen strukturierten Bieterverfahrens für ein Grundstück im XXXX mit einer Grundstücksfläche von r

Quelle: Bundesverwaltungsgericht BVwg, <https://www.bvwg.gv.at>

© 2024 JUSLINE

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

www.jusline.at