

TE Bvwg Erkenntnis 2024/1/26 W204 2273871-1

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 26.01.2024

Entscheidungsdatum

26.01.2024

Norm

B-VG Art133 Abs4

FMABG §22 Abs2a

VStG 1950 §19 Abs1

VStG 1950 §19 Abs2

VStG 1950 §5 Abs1

VStG 1950 §5 Abs1a

VStG 1950 §5 Abs2

VStG 1950 §64

VStG 1950 §9 Abs1

VStG 1950 §9 Abs2

VStG 1950 §9 Abs7

VwGVG §44

VwGVG §50 Abs1

VwGVG §52 Abs1

VwGVG §52 Abs2

WAG 2018 §73 Abs9

WAG 2018 §95 Abs3

1. B-VG Art. 133 heute
2. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2019 bis 24.05.2018zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
3. B-VG Art. 133 gültig ab 01.01.2019zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
4. B-VG Art. 133 gültig von 25.05.2018 bis 31.12.2018zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
5. B-VG Art. 133 gültig von 01.08.2014 bis 24.05.2018zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 164/2013
6. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2014 bis 31.07.2014zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
7. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2013zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
8. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.1975 bis 31.12.2003zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 444/1974
9. B-VG Art. 133 gültig von 25.12.1946 bis 31.12.1974zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 211/1946
10. B-VG Art. 133 gültig von 19.12.1945 bis 24.12.1946zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
11. B-VG Art. 133 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934

1. FMABG § 22 heute

2. FMABG § 22 gültig ab 01.01.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 23/2020
 3. FMABG § 22 gültig von 05.04.2020 bis 31.12.2020 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 23/2020
 4. FMABG § 22 gültig von 01.09.2019 bis 04.04.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 11/2018
 5. FMABG § 22 gültig von 03.01.2018 bis 31.08.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 149/2017
 6. FMABG § 22 gültig von 03.01.2018 bis 02.01.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 107/2017
 7. FMABG § 22 gültig von 01.01.2017 bis 02.01.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 118/2016
 8. FMABG § 22 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 184/2013
 9. FMABG § 22 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 70/2013
 10. FMABG § 22 gültig von 02.08.2011 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 77/2011
 11. FMABG § 22 gültig von 01.04.2002 bis 01.08.2011
-
1. VStG 1950 § 19 gültig von 01.03.1978 bis 31.01.1991 wiederverlautbart durch BGBl. Nr. 52/1991
 1. VStG 1950 § 19 gültig von 01.03.1978 bis 31.01.1991 wiederverlautbart durch BGBl. Nr. 52/1991
 1. VStG 1950 § 5 gültig von 01.07.1988 bis 31.01.1991 wiederverlautbart durch BGBl. Nr. 52/1991
 2. VStG 1950 § 5 gültig von 01.09.1950 bis 30.06.1988
 1. VStG 1950 § 5 gültig von 01.07.1988 bis 31.01.1991 wiederverlautbart durch BGBl. Nr. 52/1991
 2. VStG 1950 § 5 gültig von 01.09.1950 bis 30.06.1988
 1. VStG 1950 § 5 gültig von 01.07.1988 bis 31.01.1991 wiederverlautbart durch BGBl. Nr. 52/1991
 2. VStG 1950 § 5 gültig von 01.09.1950 bis 30.06.1988
 1. VStG 1950 § 64 gültig von 01.01.1991 bis 31.01.1991 wiederverlautbart durch BGBl. Nr. 52/1991
 2. VStG 1950 § 64 gültig von 01.07.1988 bis 31.12.1990 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 516/1987
 3. VStG 1950 § 64 gültig von 01.01.1965 bis 30.06.1988 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 275/1964
 1. VStG 1950 § 9 gültig von 01.04.1983 bis 31.01.1991 wiederverlautbart durch BGBl. Nr. 52/1991
 1. VStG 1950 § 9 gültig von 01.04.1983 bis 31.01.1991 wiederverlautbart durch BGBl. Nr. 52/1991
 1. VStG 1950 § 9 gültig von 01.04.1983 bis 31.01.1991 wiederverlautbart durch BGBl. Nr. 52/1991
 1. VwGVG § 44 heute
 2. VwGVG § 44 gültig ab 01.01.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 24/2017
 3. VwGVG § 44 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2016
 1. VwGVG § 50 heute
 2. VwGVG § 50 gültig ab 01.09.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 57/2018
 3. VwGVG § 50 gültig von 01.01.2017 bis 31.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 24/2017
 4. VwGVG § 50 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2016
 1. VwGVG § 52 heute
 2. VwGVG § 52 gültig ab 01.09.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 57/2018
 3. VwGVG § 52 gültig von 01.01.2014 bis 31.08.2018
 1. VwGVG § 52 heute
 2. VwGVG § 52 gültig ab 01.09.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 57/2018
 3. VwGVG § 52 gültig von 01.01.2014 bis 31.08.2018
 1. WAG 2018 § 73 heute
 2. WAG 2018 § 73 gültig ab 01.02.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 237/2022
 3. WAG 2018 § 73 gültig von 15.06.2018 bis 31.01.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 37/2018
 4. WAG 2018 § 73 gültig von 03.01.2018 bis 14.06.2018
 1. WAG 2018 § 95 heute
 2. WAG 2018 § 95 gültig ab 19.02.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 5/2026
 3. WAG 2018 § 95 gültig von 29.09.2025 bis 18.02.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 48/2025
 4. WAG 2018 § 95 gültig von 25.07.2025 bis 28.09.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 48/2025
 5. WAG 2018 § 95 gültig von 01.02.2023 bis 24.07.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 237/2022

6. WAG 2018 § 95 gültig von 30.12.2022 bis 31.01.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 36/2022
7. WAG 2018 § 95 gültig von 09.04.2022 bis 29.12.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 36/2022
8. WAG 2018 § 95 gültig von 03.01.2018 bis 08.04.2022

Spruch

,

W204 2273871-1/9E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die vorsitzende Richterin Dr. Esther SCHNEIDER sowie die Richter Dr. Stefan KEZNICKL und Dr. Martin MORITZ als Beisitzer über die Beschwerde vom 06.06.2023 des Mag. J XXXX S XXXX, vertreten durch Beer & Steinmair Rechtsanwälte OG, 1060 Wien, gegen das Straferkenntnis der Finanzmarktaufsichtsbehörde vom 05.05.2023, Zl. FMA-WL XXXX /0001-LAW/2022, in einer Sache nach dem Wertpapieraufsichtsgesetz 2018 (WAG 2018) zu Recht erkannt: Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die vorsitzende Richterin Dr. Esther SCHNEIDER sowie die Richter Dr. Stefan KEZNICKL und Dr. Martin MORITZ als Beisitzer über die Beschwerde vom 06.06.2023 des Mag. J römisch 40 S römisch 40, vertreten durch Beer & Steinmair Rechtsanwälte OG, 1060 Wien, gegen das Straferkenntnis der Finanzmarktaufsichtsbehörde vom 05.05.2023, Zl. FMA-WL römisch 40 /0001-LAW/2022, in einer Sache nach dem Wertpapieraufsichtsgesetz 2018 (WAG 2018) zu Recht erkannt:

A)

1) Gemäß § 50 Abs 1 VwGVG wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

Die Strafnorm lautet § 95 Abs 3 WAG 2018, BGBl I 107/2017.1) Gemäß Paragraph 50, Absatz eins, VwGVG wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen., Die Strafnorm lautet Paragraph 95, Absatz 3, WAG 2018, Bundesgesetzblatt Teil eins, 107 aus 2017.,

2) Gemäß § 52 Abs 2 VwGVG ist ein Beitrag von 476,- Euro zum verwaltungsgerichtlichen Verfahren zu leisten, das sind 20 % der durch die belangte Behörde verhängten Strafe. 2) Gemäß Paragraph 52, Absatz 2, VwGVG ist ein Beitrag von 476,- Euro zum verwaltungsgerichtlichen Verfahren zu leisten, das sind 20 % der durch die belangte Behörde verhängten Strafe.

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

B) Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig.,

,

Text

Entscheidungsgründe:, Entscheidungsgründe:

I. Verfahrensgang: römisch eins. Verfahrensgang:

I.1. Mit Schreiben vom 07.06.2021 langte die Anlage zum Prüfungsbericht gemäß § 71 Abs 4 WAG 2018 für das Geschäftsjahr 2020 seitens der Wertpapierfirma XXXX GmbH (im Folgenden: GmbH) über die Incoming-Plattform der Finanzmarktaufsichtsbehörde (im Folgenden: FMA oder belangte Behörde) bei dieser ein. Darin hatte der Wirtschaftsprüfer der GmbH ausgeführt: römisch eins. 1. Mit Schreiben vom 07.06.2021 langte die Anlage zum Prüfungsbericht gemäß Paragraph 71, Absatz 4, WAG 2018 für das Geschäftsjahr 2020 seitens der Wertpapierfirma römisch 40 GmbH (im Folgenden: GmbH) über die Incoming-Plattform der Finanzmarktaufsichtsbehörde (im Folgenden: FMA oder belangte Behörde) bei dieser ein. Darin hatte der Wirtschaftsprüfer der GmbH ausgeführt:

„Weiters wurde festgestellt, dass keine schriftliche Dokumentation der Hinweispflicht gemäß § 73 Abs 9 WAG 2018 erfolgte (Hinweis auf Bandbreiten marktüblicher Entgelte auf der FMA-Webseite). Ein entsprechender Hinweis wurde in die Gesprächs- und Beratungsprotokolle aufgenommen, sodass die Einhaltung der Hinweispflicht hinkünftig auch schriftlich dokumentiert wird. Nachweise auf einen mündlichen oder schriftlichen Hinweis konnten uns nicht vorgelegt werden.“ „Weiters wurde festgestellt, dass keine schriftliche Dokumentation der Hinweispflicht gemäß Paragraph 73,

Absatz 9, WAG 2018 erfolgte (Hinweis auf Bandbreiten marktüblicher Entgelte auf der FMA-Webseite). Ein entsprechender Hinweis wurde in die Gesprächs- und Beratungsprotokolle aufgenommen, sodass die Einhaltung der Hinweispflicht hinkünftig auch schriftlich dokumentiert wird. Nachweise auf einen mündlichen oder schriftlichen Hinweis konnten uns nicht vorgelegt werden.“

I.2. Mit Schreiben vom 09.08.2021 erging seitens der FMA eine Aufforderung zur Stellungnahme an die GmbH mit dem Ersuchen um Beantwortung konkreter Fragen zu den Informationspflichten. römisch eins.2. Mit Schreiben vom 09.08.2021 erging seitens der FMA eine Aufforderung zur Stellungnahme an die GmbH mit dem Ersuchen um Beantwortung konkreter Fragen zu den Informationspflichten.

In ihrer Stellungnahme vom 23.08.2021 gab die GmbH an, dass die Publikation der marktüblichen Entgelte von der erstmaligen Veröffentlichung im Jahr 2010 bis zum 23.02.2021 nicht Teil der schriftlichen Dokumentation von Beratungsgesprächen der GmbH gewesen sei. Der entsprechende Hinweis sei am 23.02.2021 in die Gesprächs- und Beratungsprotokolle aufgenommen worden.

I.3. Nach Aufforderung zur Rechtfertigung der FMA vom 20.07.2022 an den Beschwerdeführer (im Folgenden: BF) als einem der beiden Geschäftsführer der GmbH, diesem zugestellt am 22.07.2022, wurden im Rahmen der Rechtfertigung des BF vom 05.09.2022 ua das von 03.01.2018 bis Februar 2021 im Unternehmen verwendete Dokument „Beratungsprotokoll / Konzept Anlageberatung im Sinne des Wertpapieraufsichtsgesetzes 2018“, das ein Informationspaket für (potentielle) Kunden darstellte, wie auch die Vollmachtserteilung an seine Rechtsvertretung übermittelt. römisch eins.3. Nach Aufforderung zur Rechtfertigung der FMA vom 20.07.2022 an den Beschwerdeführer (im Folgenden: BF) als einem der beiden Geschäftsführer der GmbH, diesem zugestellt am 22.07.2022, wurden im Rahmen der Rechtfertigung des BF vom 05.09.2022 ua das von 03.01.2018 bis Februar 2021 im Unternehmen verwendete Dokument „Beratungsprotokoll / Konzept Anlageberatung im Sinne des Wertpapieraufsichtsgesetzes 2018“, das ein Informationspaket für (potentielle) Kunden darstellte, wie auch die Vollmachtserteilung an seine Rechtsvertretung übermittelt.

I.4. Das vorliegend angefochtene Straferkenntnis der FMA vom 05.05.2023, der Rechtsvertretung des BF am 11.05.2023 zugestellt, richtete sich gegen den BF als Beschuldigten und enthielt folgenden Spruch: römisch eins.4. Das vorliegend angefochtene Straferkenntnis der FMA vom 05.05.2023, der Rechtsvertretung des BF am 11.05.2023 zugestellt, richtete sich gegen den BF als Beschuldigten und enthielt folgenden Spruch:

„I. Sie waren vom XXXX 2017 bis XXXX 2022 Geschäftsführer der XXXX GmbH (FN XXXX), einer konzessionierten Wertpapierfirma mit der Geschäftsanschrift XXXX „I. Sie waren vom römisch 40 2017 bis römisch 40 2022 Geschäftsführer der römisch 40 GmbH (FN römisch 40), einer konzessionierten Wertpapierfirma mit der Geschäftsanschrift römisch 40 .

Sie haben in dieser Funktion als zur Vertretung nach außen Befugter gemäß § 9 Abs. 1 Verwaltungsstrafgesetz (VStG), BGBl. 52/1991 idGF, vom 21.02.2019 bis 23.02.2021 zu verantworten, dass die XXXX GmbH im Zeitraum vom 03.01.2018 bis 23.02.2021 unterlassen hat, ihre Kunden in den Kundenunterlagen auf die Publikation der FMA über Bandbreiten für marktübliche Entgelte der Wertpapierfirmen hinzuweisen. Sie haben in dieser Funktion als zur Vertretung nach außen Befugter gemäß Paragraph 9, Absatz eins, Verwaltungsstrafgesetz (VStG), Bundesgesetzblatt 52 aus 1991, idGF, vom 21.02.2019 bis 23.02.2021 zu verantworten, dass die römisch 40 GmbH im Zeitraum vom 03.01.2018 bis 23.02.2021 unterlassen hat, ihre Kunden in den Kundenunterlagen auf die Publikation der FMA über Bandbreiten für marktübliche Entgelte der Wertpapierfirmen hinzuweisen.

II. Die XXXX GmbH haftet gemäß § 9 Abs. 7 VStG für die über den Beschuldigten verhängte Geldstrafe und die Verfahrenskosten zur ungeteilten Hand. römisch zwei. Die römisch 40 GmbH haftet gemäß Paragraph 9, Absatz 7, VStG für die über den Beschuldigten verhängte Geldstrafe und die Verfahrenskosten zur ungeteilten Hand.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschriften verletzt:

§ 73 Abs. 9 WAG 2018 idF BGBl. I Nr. 37/2018 iVm § 95 Abs. 3 WAG 2018, BGBl. I Nr. 107/2017 idGF. Paragraph 73, Absatz 9, WAG 2018 in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 37 aus 2018, in Verbindung mit Paragraph 95, Absatz 3, WAG 2018, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 107 aus 2017, idGF.

Wegen dieser Verwaltungsübertretungen wird über Sie folgende Strafe verhängt:

Geldstrafe von

falls diese uneinbringlich ist, Ersatzfreiheitsstrafe von

Freiheitsstrafe von

Gemäß §§ Gemäß Paragraphen

2.380 Euro

11 Stunden

--

§ 95 Abs. 3 WAG 2018, BGBl. I Nr. 107/2017 idgF Paragraph 95, Absatz 3, WAG 2018, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 107 aus 2017, idgF

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

- 238 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

2.618 Euro.“

I.5. Hiergegen wurde mit Schriftsatz vom 06.06.2023, per Post am gleichen Tag aufgegeben und am 09.06.2023 bei der belangten Behörde eingelangt, Beschwerde erhoben. Darin wurde das Straferkenntnis seinem gesamten Inhalt und Umfang nach angefochten, weil keine Informationspflichten verletzt worden seien und kein Verschulden des BF vorliege. römisch eins.5. Hiergegen wurde mit Schriftsatz vom 06.06.2023, per Post am gleichen Tag aufgegeben und am 09.06.2023 bei der belangten Behörde eingelangt, Beschwerde erhoben. Darin wurde das Straferkenntnis seinem gesamten Inhalt und Umfang nach angefochten, weil keine Informationspflichten verletzt worden seien und kein Verschulden des BF vorliege.

Es wurde beantragt, das Bundesverwaltungsgericht möge eine mündliche Verhandlung durchführen sowie das angefochtene Straferkenntnis ersatzlos beheben und das Verwaltungsstrafverfahren gegen den BF gemäß § 38 VwGVG iVm § 45 VStG einstellen; in eventu es aufgrund der geringen Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und der geringen Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat sowie aufgrund des geringen Verschuldens bei einer Ermahnung gemäß § 38 VwGVG iVm § 45 Abs 1 letzter Satz VStG bewenden lassen; in eventu die Strafhöhe auf ein tat- und schuldangemessenes Maß herabsetzen. Es wurde beantragt, das Bundesverwaltungsgericht möge eine mündliche Verhandlung durchführen sowie das angefochtene Straferkenntnis ersatzlos beheben und das Verwaltungsstrafverfahren gegen den BF gemäß Paragraph 38, VwGVG in Verbindung mit Paragraph 45, VStG einstellen; in eventu es aufgrund der geringen Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und der geringen Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat sowie aufgrund des geringen Verschuldens bei einer Ermahnung gemäß Paragraph 38, VwGVG in Verbindung mit Paragraph 45, Absatz eins, letzter Satz VStG bewenden lassen; in eventu die Strafhöhe auf ein tat- und schuldangemessenes Maß herabsetzen.

I.6. Die FMA legte dem Bundesverwaltungsgericht die Beschwerde und den dazugehörigen Verwaltungsakt mit Schreiben vom 20.06.2023, eingelangt am 21.06.2023, vor. römisch eins.6. Die FMA legte dem Bundesverwaltungsgericht die Beschwerde und den dazugehörigen Verwaltungsakt mit Schreiben vom 20.06.2023, eingelangt am 21.06.2023, vor.

I.7. Mit Erkenntnis vom 21.06.2023 zu W172 2266235-1/10E wies das Bundesverwaltungsgericht die Beschwerde eines Geschäftsführers des Schwesterunternehmens XXXX GmbH, vertreten durch die im Rubrum genannte Rechtsvertretung, – das Schwesterunternehmen ist wie die verfahrensgegenständliche GmbH Teil der XXXX Gruppe (XXXX) – gegen das Straferkenntnis der Finanzmarktaufsichtsbehörde vom 20.12.2022, GZ FMA-WL XXXX /0001-LAW/2022, wegen des Verstoßes gegen § 73 Abs 9 WAG 2018 iVm § 95 Abs 3 WAG 2018 als unbegründet ab. römisch eins.7. Mit Erkenntnis vom 21.06.2023 zu W172 2266235-1/10E wies das Bundesverwaltungsgericht die Beschwerde eines Geschäftsführers des Schwesterunternehmens römisch 40 GmbH, vertreten durch die im Rubrum genannte Rechtsvertretung, – das Schwesterunternehmen ist wie die verfahrensgegenständliche GmbH Teil der römisch 40

Gruppe (römisch 40) – gegen das Straferkenntnis der Finanzmarktaufsichtsbehörde vom 20.12.2022, GZ FMA-WL römisch 40 /0001-LAW/2022, wegen des Verstoßes gegen Paragraph 73, Absatz 9, WAG 2018 in Verbindung mit Paragraph 95, Absatz 3, WAG 2018 als unbegründet ab.

I.8. Nach Anberaumung einer mündlichen Beschwerdeverhandlung für den 19.10.2023 gab die Rechtsvertretung des BF mit Schreiben vom 19.09.2023 bekannt, unter Aufrechthaltung der Beschwerdeanträge auf die Durchführung einer mündlichen Verhandlung zu verzichten und sich mit einer schriftlichen Erledigung einverstanden zu erklären, damit das Bundesverwaltungsgericht nach gleichlautender Erklärung der FMA von der Durchführung einer Verhandlung absehen könne. römisch eins.8. Nach Anberaumung einer mündlichen Beschwerdeverhandlung für den 19.10.2023 gab die Rechtsvertretung des BF mit Schreiben vom 19.09.2023 bekannt, unter Aufrechthaltung der Beschwerdeanträge auf die Durchführung einer mündlichen Verhandlung zu verzichten und sich mit einer schriftlichen Erledigung einverstanden zu erklären, damit das Bundesverwaltungsgericht nach gleichlautender Erklärung der FMA von der Durchführung einer Verhandlung absehen könne.

I.9. Mit Stellungnahme vom 22.09.2023 teilte die FMA ihrerseits mit, unter Aufrechthaltung ihrer Vorlageanträge auf die Durchführung einer mündlichen Verhandlung zu verzichten und sich mit einer schriftlichen Erledigung einverstanden zu erklären. römisch eins.9. Mit Stellungnahme vom 22.09.2023 teilte die FMA ihrerseits mit, unter Aufrechthaltung ihrer Vorlageanträge auf die Durchführung einer mündlichen Verhandlung zu verzichten und sich mit einer schriftlichen Erledigung einverstanden zu erklären.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen römisch zwei. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

Beweis wurde erhoben durch Einsichtnahme in den Akt des Bundesverwaltungsgerichts (Bezugnahme durch OZ) sowie in den zugrundeliegenden Akt der belangten Behörde (Bezugnahme durch ON bzw. Beilage). Der oben zitierte Verfahrensgang ergab sich unstrittig aus dem Akt der FMA wie auch des Bundesverwaltungsgerichts und wurde in der Beschwerde überdies im Wesentlichen bestätigt.

Die Parteien verzichteten anlässlich der Belehrung in der Ladung ausdrücklich auf die Durchführung einer mündlichen Beschwerdeverhandlung.

II.1. Feststellungen: römisch zwei.1. Feststellungen:

Zum Unternehmen

Die XXXX GmbH ist eine Wertpapierfirma im Sinne des § 3 WAG 2018 (FN XXXX). Sie ist zur Anlageberatung und Annahme/Übermittlung von Aufträgen sowie zur gewerblichen Erbringung der konzessionierten Dienstleistungen mittels Wertpapiervermittlern und vertraglich gebundenen Vermittlern berechtigt. Die römisch 40 GmbH ist eine Wertpapierfirma im Sinne des Paragraph 3, WAG 2018 (FN römisch 40). Sie ist zur Anlageberatung und Annahme/Übermittlung von Aufträgen sowie zur gewerblichen Erbringung der konzessionierten Dienstleistungen mittels Wertpapiervermittlern und vertraglich gebundenen Vermittlern berechtigt.

Die GmbH ist ein Tochterunternehmen der XXXX Gruppe (XXXX) und erbringt Wertpapierdienstleistungen und sonstige nicht WAG-Vermittlungsleistungen in den Produktsparten Banken, Bausparen, fondsgebundene Versicherungen, Investmentfonds, Immobilien, Kranken- und Lebensversicherungen sowie Sach- und Unfallversicherungen. Im WAG-Bereich handelt es sich überwiegend um die Wertpapiervermittlung hinsichtlich Investmentfonds. Zielkunden sind hauptsächlich Privatkunden. Die GmbH vermittelt ebenso Vermögensverwaltungsverträge an das Schwesterunternehmen XXXX GmbH (ebenfalls eine konzessionierte Wertpapierfirma; s auch Erkenntnis zu W172 2266235-1). Die GmbH ist ein Tochterunternehmen der römisch 40 Gruppe (römisch 40) und erbringt Wertpapierdienstleistungen und sonstige nicht WAG-Vermittlungsleistungen in den Produktsparten Banken, Bausparen, fondsgebundene Versicherungen, Investmentfonds, Immobilien, Kranken- und Lebensversicherungen sowie Sach- und Unfallversicherungen. Im WAG-Bereich handelt es sich überwiegend um die Wertpapiervermittlung hinsichtlich Investmentfonds. Zielkunden sind hauptsächlich Privatkunden. Die GmbH vermittelt ebenso Vermögensverwaltungsverträge an das Schwesterunternehmen römisch 40 GmbH (ebenfalls eine konzessionierte Wertpapierfirma; s auch Erkenntnis zu W172 2266235-1).

Mit Blick auf die Umsatzerlöse der in Österreich konzessionierten Wertpapierfirmen besetzte die GmbH im Jahr 2021

mit XXXX EUR Platz XXXX und betreute laut eigenen Angaben im Analyse-Fragebogen 2022 der FMA (Beilage 06) XXXX Kunden gesamt, davon XXXX im WAG-Bereich (hiervon XXXX juristische Personen, XXXX Privatstiftung). Das seitens der GmbH in der Anlageberatung gemäß § 3 Abs 2 Z 1 WAG 2018 betreute Kundenvermögen im Zeitraum von 12 Monaten betrug XXXX Euro. Mit Blick auf die Umsatzerlöse der in Österreich konzessionierten Wertpapierfirmen besetzte die GmbH im Jahr 2021 mit römisch 40 EUR Platz römisch 40 und betreute laut eigenen Angaben im Analyse-Fragebogen 2022 der FMA (Beilage 06) römisch 40 Kunden gesamt, davon römisch 40 im WAG-Bereich (hiervon römisch 40 juristische Personen, römisch 40 Privatstiftung). Das seitens der GmbH in der Anlageberatung gemäß Paragraph 3, Absatz 2, Ziffer eins, WAG 2018 betreute Kundenvermögen im Zeitraum von 12 Monaten betrug römisch 40 Euro.

Zum Tatvorwurf

In der am 07.06.2021 über die FMA-Incoming-Plattform eingelangten Anlage zum Prüfungsbericht gemäß § 71 Abs 4 WAG 2018, erstellt durch den Wirtschaftsprüfer Dipl.Kfm. XXXX Wirtschaftsprüfung GmbH, gezeichnet am 10.03.2021, hielt dieser fest (ON 01 und ON 01a): In der am 07.06.2021 über die FMA-Incoming-Plattform eingelangten Anlage zum Prüfungsbericht gemäß Paragraph 71, Absatz 4, WAG 2018, erstellt durch den Wirtschaftsprüfer Dipl.Kfm. römisch 40 Wirtschaftsprüfung GmbH, gezeichnet am 10.03.2021, hielt dieser fest (ON 01 und ON 01a):

„Weiters wurde festgestellt, dass keine schriftliche Dokumentation der Hinweispflicht gemäß § 73 Abs. 9 WAG 2018 erfolgte (Hinweis auf Bandbreiten marktüblicher Entgelte auf der FMA-Webseite). Ein entsprechender Hinweis wurde in die Gesprächs- und Beratungsprotokolle aufgenommen, sodass die Einhaltung der Hinweispflicht hinkünftig auch schriftlich dokumentiert wird. Nachweise auf einen mündlichen oder schriftlichen Hinweis konnten uns nicht vorgelegt werden.“ „Weiters wurde festgestellt, dass keine schriftliche Dokumentation der Hinweispflicht gemäß Paragraph 73, Absatz 9, WAG 2018 erfolgte (Hinweis auf Bandbreiten marktüblicher Entgelte auf der FMA-Webseite). Ein entsprechender Hinweis wurde in die Gesprächs- und Beratungsprotokolle aufgenommen, sodass die Einhaltung der Hinweispflicht hinkünftig auch schriftlich dokumentiert wird. Nachweise auf einen mündlichen oder schriftlichen Hinweis konnten uns nicht vorgelegt werden.“

Informations- und Offenlegungspflichten gemäß WAG 2018 (insb. §§ 47 ff WAG 2018) kommt die GmbH insbesondere mit der Gestaltung des Beratungsprotokolls samt Anhängen nach (ON 04). Die Publikation der marktüblichen Entgelte war von der erstmaligen Veröffentlichung im Jahr 2010 bis zum 23.02.2021 nicht Teil der schriftlichen Dokumentation von Beratungsgesprächen der GmbH. Der entsprechende Hinweis wurde am 23.02.2021 in die Gesprächs- und Beratungsprotokolle aufgenommen (Stellungnahme der GmbH vom 23.08.2021, Beilage 02). Informations- und Offenlegungspflichten gemäß WAG 2018 (insb. Paragraphen 47, ff WAG 2018) kommt die GmbH insbesondere mit der Gestaltung des Beratungsprotokolls samt Anhängen nach (ON 04). Die Publikation der marktüblichen Entgelte war von der erstmaligen Veröffentlichung im Jahr 2010 bis zum 23.02.2021 nicht Teil der schriftlichen Dokumentation von Beratungsgesprächen der GmbH. Der entsprechende Hinweis wurde am 23.02.2021 in die Gesprächs- und Beratungsprotokolle aufgenommen (Stellungnahme der GmbH vom 23.08.2021, Beilage 02).

Vom 03.01.2018 bis 23.02.2021 befand sich in den Kundenunterlagen der GmbH kein der Bestimmung des § 73 Abs 9 WAG 2018 entsprechender Hinweis auf die Publikation der FMA über Bandbreiten für marktübliche Entgelte der Wertpapierfirmen (s. Rechtfertigung des BF vom 05.09.2022 und das damit vorgelegte, vom 03.01.2018 [Inkrafttreten des WAG 2018] bis Februar 2021 im Unternehmen verwendete Dokument „Beratungsprotokoll / Konzept Anlageberatung im Sinne des Wertpapieraufsichtsgesetzes 2018“, das das Informationspaket für [potentielle] Kunden darstellt; ON 4, Beilage ./2; Beschwerde S 3). In der im Beratungsprotokoll samt Anhängen enthaltenen „Allgemeinen Kundeninformation gemäß Wertpapieraufsichtsgesetz 2018“ fand sich ein Hinweis auf die belangte Behörde, aber kein direkter Link auf die auf der Website der FMA veröffentlichte Publikation zu den marktüblichen Entgelten (Beschwerde S 3). Vom 03.01.2018 bis 23.02.2021 befand sich in den Kundenunterlagen der GmbH kein der Bestimmung des Paragraph 73, Absatz 9, WAG 2018 entsprechender Hinweis auf die Publikation der FMA über Bandbreiten für marktübliche Entgelte der Wertpapierfirmen (s. Rechtfertigung des BF vom 05.09.2022 und das damit vorgelegte, vom 03.01.2018 [Inkrafttreten des WAG 2018] bis Februar 2021 im Unternehmen verwendete Dokument „Beratungsprotokoll / Konzept Anlageberatung im Sinne des Wertpapieraufsichtsgesetzes 2018“, das das Informationspaket für [potentielle] Kunden darstellt; ON 4, Beilage ./2; Beschwerde S 3). In der im Beratungsprotokoll samt Anhängen enthaltenen „Allgemeinen Kundeninformation gemäß Wertpapieraufsichtsgesetz 2018“ fand sich ein Hinweis auf die belangte Behörde, aber kein direkter Link auf die auf der Website der FMA veröffentlichte Publikation zu den marktüblichen Entgelten (Beschwerde S 3).

Das in der Folge adaptierte und seit 23.02.2021 in Verwendung stehende Dokument „Beratungsprotokoll / Konzept Anlageberatung im Sinne des Wertpapieraufsichtsgesetzes 2018“ weist einen den Anforderungen des § 73 Abs 9 WAG 2018 entsprechenden Hinweis mit einem Direktlink zur Publikation der FMA der marktüblichen Entgelte auf (siehe „Allgemeine Kundeninformationen gemäß Wertpapieraufsichtsgesetz 2018“ Punkt A. „Information gemäß WAG 2018“, ON 04, Beilage ./3, Unterpunkt m; Beschwerde S 4). Das in der Folge adaptierte und seit 23.02.2021 in Verwendung stehende Dokument „Beratungsprotokoll / Konzept Anlageberatung im Sinne des Wertpapieraufsichtsgesetzes 2018“ weist einen den Anforderungen des Paragraph 73, Absatz 9, WAG 2018 entsprechenden Hinweis mit einem Direktlink zur Publikation der FMA der marktüblichen Entgelte auf (siehe „Allgemeine Kundeninformationen gemäß Wertpapieraufsichtsgesetz 2018“ Punkt A. „Information gemäß WAG 2018“, ON 04, Beilage ./3, Unterpunkt m; Beschwerde S 4).

Verwaltungsstrafrechtliche Verantwortlichkeit

Mag. XXXX wurde per Wirksamkeit 01.06.2005 zum verantwortlichen Beauftragten gemäß § 9 VStG u.a. für die Einhaltung der Vorschriften des Wertpapieraufsichtsgesetzes (WAG) in der GmbH bestellt (Vereinbarung vom 12.04.2005, Beilage 04; der FMA bestätigt mit E-Mail vom 09.04.2014, Beilage 04a). Mag. römisch 40 wurde per Wirksamkeit 01.06.2005 zum verantwortlichen Beauftragten gemäß Paragraph 9, VStG u.a. für die Einhaltung der Vorschriften des Wertpapieraufsichtsgesetzes (WAG) in der GmbH bestellt (Vereinbarung vom 12.04.2005, Beilage 04; der FMA bestätigt mit E-Mail vom 09.04.2014, Beilage 04a).

Der sachliche Bestellungsbezug umfasste die Verwaltungsstraftatbestände des Wertpapieraufsichtsgesetzes, sohin auch die verfahrensgegenständliche Informationspflicht gemäß § 73 Abs 9 WAG 2018 (ON 04). Mit E-Mail vom 28.03.2019 teilte Mag. XXXX der FMA den Umstand seiner fristlosen Entlassung vom 27.03.2019 mit, weshalb er weder als Prokurist noch als Compliance-Verantwortlicher zur Verfügung stehe. Er informierte, dass er die Funktion des § 9 VStG-Verantwortlichen bereits mit Schreiben vom 21.02.2019 zurückgelegt hatte (Beilage 05). Der sachliche Bestellungsbezug umfasste die Verwaltungsstraftatbestände des Wertpapieraufsichtsgesetzes, sohin auch die verfahrensgegenständliche Informationspflicht gemäß Paragraph 73, Absatz 9, WAG 2018 (ON 04). Mit E-Mail vom 28.03.2019 teilte Mag. römisch 40 der FMA den Umstand seiner fristlosen Entlassung vom 27.03.2019 mit, weshalb er weder als Prokurist noch als Compliance-Verantwortlicher zur Verfügung stehe. Er informierte, dass er die Funktion des Paragraph 9, VStG-Verantwortlichen bereits mit Schreiben vom 21.02.2019 zurückgelegt hatte (Beilage 05).

Der BF war vom XXXX 2017 bis XXXX 2022 kollektivvertretungsbefugter Geschäftsführer der GmbH; dies gemeinsam mit XXXX, MBA, Beschwerdeführer zu W204 2273869-1. Als Teil der Geschäftsleitung der GmbH hat der BF im Jahr 2018 die Adaptierung der Geschäfts- und Kundenunterlagen der GmbH vorgenommen. Der BF war vom römisch 40 2017 bis römisch 40 2022 kollektivvertretungsbefugter Geschäftsführer der GmbH; dies gemeinsam mit römisch 40, MBA, Beschwerdeführer zu W204 2273869-1. Als Teil der Geschäftsleitung der GmbH hat der BF im Jahr 2018 die Adaptierung der Geschäfts- und Kundenunterlagen der GmbH vorgenommen.

II.2. Beweiswürdigung:römisch zwei.2. Beweiswürdigung:

Diese Feststellungen traf im Wesentlichen bereits die FMA mit Verweis auf die einzelnen in den Feststellungen genannten Beweismittel. Dem wurde in der Beschwerde nicht entgegengetreten, vielmehr wurde der Sachverhalt weitgehend mit der Beschwerde neuerlich bestätigt. Die Rechtsvertretung des BF bestritt mit der Beschwerde lediglich die daraus resultierende Schlussfolgerung der FMA der Verwirklichung des Verstoßes und präsentierte ihre zur FMA divergierende Rechtsansicht.

II.3. Rechtliche Beurteilung:römisch zwei.3. Rechtliche Beurteilung:

II.3.1. Zur Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts, zum anwendbaren Recht und zur Zulässigkeit der Beschwerderömisch zwei.3.1. Zur Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts, zum anwendbaren Recht und zur Zulässigkeit der Beschwerde

Gemäß § 6 Bundesverwaltungsgerichtsgesetz (BVwGG), BGBl I 10/2013, entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Gemäß Paragraph 6, Bundesverwaltungsgerichtsgesetz (BVwGG), Bundesgesetzblatt Teil eins, 10 aus 2013,, entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist.

Gemäß § 22 Abs 2a Finanzmarktaufsichtsbehördengesetz (FMABG), BGBl I 97/2001 idF BGBl I 23/2020, entscheidet über Beschwerden gegen Bescheide der FMA das Bundesverwaltungsgericht durch Senat, ausgenommen in Verwaltungsstrafsachen bei Bescheiden, bei denen weder eine primäre Freiheitsstrafe noch eine 600 Euro übersteigende Geldstrafe verhängt wurde. Gegenständlich wurde eine 600 Euro übersteigende Geldstrafe verhängt, sodass Senatszuständigkeit vorliegt. Gemäß Paragraph 22, Absatz 2 a, Finanzmarktaufsichtsbehördengesetz (FMABG), Bundesgesetzblatt Teil eins, 97 aus 2001, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, 23 aus 2020,, entscheidet über Beschwerden gegen Bescheide der FMA das Bundesverwaltungsgericht durch Senat, ausgenommen in Verwaltungsstrafsachen bei Bescheiden, bei denen weder eine primäre Freiheitsstrafe noch eine 600 Euro übersteigende Geldstrafe verhängt wurde. Gegenständlich wurde eine 600 Euro übersteigende Geldstrafe verhängt, sodass Senatszuständigkeit vorliegt.

Gemäß § 38 VwGVG, BGBl I 33/2013, sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Art 130 Abs 1 B-VG in Verwaltungsstrafsachen die Bestimmungen des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 – VStG, BGBl 52/1991, mit Ausnahme des 5. Abschnittes des II. Teiles, und des Finanzstrafgesetzes – FinStrG, BGBl 129/1958, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte. Gemäß § 24 VStG, BGBl 52/1991 idF BGBl I 57/2018 gilt, soweit sich aus diesem Bundesgesetz nichts anderes ergibt, das AVG auch im Verwaltungsstrafverfahren. Die §§ 2, 3, 4, 11, 12, 13 Abs 8, 14 Abs 3 zweiter Satz, 37 zweiter Satz, 39 Abs 3, 41, 42, 44a bis 44g, 51, 57, 68 Abs 2 und 3, 75 und 78 bis 82 AVG sind im Verwaltungsstrafverfahren nicht anzuwenden. Gemäß Paragraph 38, VwGVG, Bundesgesetzblatt Teil eins, 33 aus 2013,, sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Artikel 130, Absatz eins, B-VG in Verwaltungsstrafsachen die Bestimmungen des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 – VStG, Bundesgesetzblatt 52 aus 1991,, mit Ausnahme des 5. Abschnittes des römisch zwei. Teiles, und des Finanzstrafgesetzes – FinStrG, Bundesgesetzblatt 129 aus 1958,, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte. Gemäß Paragraph 24, VStG, Bundesgesetzblatt 52 aus 1991, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, 57 aus 2018, gilt, soweit sich aus diesem Bundesgesetz nichts anderes ergibt, das AVG auch im Verwaltungsstrafverfahren. Die Paragraphen 2, 3, 4, 11, 12, 13, Absatz 8, 14, Absatz 3, zweiter Satz, 37 zweiter Satz, 39 Absatz 3, 41, 42, 44 a bis 44 g, 51, 57, 68 Absatz 2 und 3, 75 und 78 bis 82 AVG sind im Verwaltungsstrafverfahren nicht anzuwenden.

Das Bundesverwaltungsgericht hat in Verwaltungsstrafverfahren gemäß § 50 Abs. 1 VwGVG, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist, in der Sache selbst zu entscheiden. Das Bundesverwaltungsgericht hat in Verwaltungsstrafverfahren gemäß Paragraph 50, Absatz eins, VwGVG, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist, in der Sache selbst zu entscheiden.

Das Straferkenntnis wurde der Rechtsvertretung des BF am 11.05.2023 zugestellt und die Beschwerde vom 06.06.2023 am selben Tag durch Postaufgabe eingebracht, sie langte am 09.06.2023 bei der FMA ein. Die Beschwerde ist somit rechtzeitig. Sie ist auch sonst zulässig.

II.3.2. Zu Spruchpunkt A) römisch zwei.3.2. Zu Spruchpunkt A):

II.3.2.1. Anzuwendende Rechtslage: römisch zwei.3.2.1. Anzuwendende Rechtslage:

§ 73 Abs 9 WAG 2018 lautet sowohl in der zum Tatzeitraum geltenden Fassung, BGBl I 107/2017 idF BGBl I 37/2018, als auch in der zuletzt geltenden Fassung des BGBl I 237/2022: Paragraph 73, Absatz 9, WAG 2018 lautet sowohl in der zum Tatzeitraum geltenden Fassung, Bundesgesetzblatt Teil eins, 107 aus 2017, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, 37 aus 2018,, als auch in der zuletzt geltenden Fassung des BGBl römisch eins 237/2022:

Die Wertpapierfirmen haben die Kunden auf die Publikation der FMA über Bandbreiten für marktübliche Entgelte der Wertpapierfirmen hinzuweisen. Dazu hat die gesetzliche Interessenvertretung der Finanzdienstleister marktübliche Entgelte der Wertpapierfirmen regelmäßig zu erheben und diese der FMA bekanntzugeben; die FMA hat die Bandbreiten für marktübliche Entgelte auf ihrer Internetseite zu veröffentlichen.

§ 95 Abs 3 WAG 2018 lautet sowohl in der zum Tatzeitraum geltenden Fassung, BGBl I 107/2017, als auch in der zuletzt geltenden Fassung des BGBl I 237/2022: Paragraph 95, Absatz 3, WAG 2018 lautet sowohl in der zum Tatzeitraum

geltenden Fassung, Bundesgesetzblatt Teil eins, 107 aus 2017,, als auch in der zuletzt geltenden Fassung des BGBl römisch eins 237/2022:

Wer als Verantwortlicher (§ 9 VStG) eines Rechtsträgers die Informationspflichten des § 73 Abs. 6 bis 9 verletzt, begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit Geldstrafe bis zu 60 000 Euro zu bestrafen. Wer als Verantwortlicher (Paragraph 9, VStG) eines Rechtsträgers die Informationspflichten des Paragraph 73, Absatz 6 bis 9 verletzt, begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit Geldstrafe bis zu 60 000 Euro zu bestrafen.

§ 5 VStG, BGBl 52/1991 idF BGBl I 57/2018, lautet: Paragraph 5, VStG, Bundesgesetzblatt 52 aus 1991, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, 57 aus 2018,, lautet:

Schuld

§ 5. (1) Wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nicht anderes bestimmt, genügt zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten. Fahrlässigkeit ist bei Zuwiderhandeln gegen ein Verbot oder bei Nichtbefolgung eines Gebotes dann ohne weiteres anzunehmen, wenn zum Tatbestand einer Verwaltungsübertretung der Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr nicht gehört und der Täter nicht glaubhaft macht, daß ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft. Paragraph 5, (1) Wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nicht anderes bestimmt, genügt zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten. Fahrlässigkeit ist bei Zuwiderhandeln gegen ein Verbot oder bei Nichtbefolgung eines Gebotes dann ohne weiteres anzunehmen, wenn zum Tatbestand einer Verwaltungsübertretung der Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr nicht gehört und der Täter nicht glaubhaft macht, daß ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft.

(1a) Abs. 1 zweiter Satz gilt nicht, wenn die Verwaltungsübertretung mit einer Geldstrafe von über 50 000 Euro bedroht ist. (1a) Absatz eins, zweiter Satz gilt nicht, wenn die Verwaltungsübertretung mit einer Geldstrafe von über 50 000 Euro bedroht ist.

(2) Unkenntnis der Verwaltungsvorschrift, der der Täter zuwidergehandelt hat, entschuldigt nur dann, wenn sie erwiesenermaßen unverschuldet ist und der Täter das Unerlaubte seines Verhaltens ohne Kenntnis der Verwaltungsvorschrift nicht einsehen konnte.

§ 19 VStG, BGBl 52/1991 idF BGBl I 33/2013, lautet: Paragraph 19, VStG, Bundesgesetzblatt 52 aus 1991, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, 33 aus 2013,, lautet:

Strafbemessung

(1) Grundlage für die Bemessung der Strafe sind die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat.

(2) Im ordentlichen Verfahren (§§ 40 bis 46) sind überdies 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 Verwaltungsstrafrechtes sind die §§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen. (2) Im ordentlichen Verfahren (Paragraphen 40 bis 46) sind überdies 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 Verwaltungsstrafrechtes sind die Paragraphen 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

II.3.2.2. Sache des Beschwerdeverfahrens und vorliegender Tatzeitraum römisch zwei. 3.2.2. Sache des Beschwerdeverfahrens und vorliegender Tatzeitraum

Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist es gemäß § 44a Z 1 VStG rechtlich geboten, die Tat hinsichtlich des Täters und der Tatumstände so genau zu umschreiben, dass die Zuordnung des Tatverhaltens zur Verwaltungsvorschrift, die durch die Tat verletzt worden ist, in Ansehung aller Tatbestandsmerkmale ermöglicht wird und die Identität der Tat unverwechselbar feststeht (vgl. VwGH 13.06.1984, 82/03/0265). Die Einhaltung des § 44a Z 1 und 2 VStG dient nach der Rechtsprechung dazu, den Beschuldigten in die Lage zu versetzen, sich gegen den

Tatvorwurf verteidigen zu können und nicht der Gefahr einer Doppelbestrafung ausgesetzt zu sein (vgl. VwGH 29.10.2015, Ra 2015/07/0097; 03.06.2015, 2013/17/0407; 17.09.2014, 2011/17/0210). Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist es gemäß Paragraph 44 a, Ziffer eins, VStG rechtlich geboten, die Tat hinsichtlich des Täters und der Tatumstände so genau zu umschreiben, dass die Zuordnung des Tatverhaltens zur Verwaltungsvorschrift, die durch die Tat verletzt worden ist, in Ansehung aller Tatbestandsmerkmale ermöglicht wird und die Identität der Tat unverwechselbar feststeht (vergleiche VwGH 13.06.1984, 82/03/0265). Die Einhaltung des Paragraph 44 a, Ziffer eins und 2 VStG dient nach der Rechtsprechung dazu, den Beschuldigten in die Lage zu versetzen, sich gegen den Tatvorwurf verteidigen zu können und nicht der Gefahr einer Doppelbestrafung ausgesetzt zu sein (vergleiche VwGH 29.10.2015, Ra 2015/07/0097; 03.06.2015, 2013/17/0407; 17.09.2014, 2011/17/0210).

„Sache“ im Verfahren über Beschwerden gegen Straferkenntnisse ist der Tatvorwurf, der Gegenstand des bekämpften Strafbescheides ist; damit nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes „die dem Beschuldigten innerhalb der Verjährungsfrist zur Last gelegte Tat mit ihren wesentlichen Sachverhaltselementen, unabhängig von ihrer rechtlichen Beurteilung“. Darüber hinaus ist hinsichtlich des Tatzeitraums entscheidend, wofür die Verwaltungsbehörde spruchgemäß eine Bestrafung vorgenommen hat. Unabhängig von allfälligen weitergehenden Verfolgungshandlungen limitiert insoweit das Straferkenntnis der Verwaltungsbehörde die Entscheidungsbefugnis des Verwaltungsgerichts (siehe Köhler in Brandtner/Köhler/Schmelz [Hrsg], VwGVG Kommentar 2020, § 50 VwGVG, Rz 26). „Sache“ im Verfahren über Beschwerden gegen Straferkenntnisse ist der Tatvorwurf, der Gegenstand des bekämpften Strafbescheides ist; damit nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes „die dem Beschuldigten innerhalb der Verjährungsfrist zur Last gelegte Tat mit ihren wesentlichen Sachverhaltselementen, unabhängig von ihrer rechtlichen Beurteilung“. Darüber hinaus ist hinsichtlich des Tatzeitraums entscheidend, wofür die Verwaltungsbehörde spruchgemäß eine Bestrafung vorgenommen hat. Unabhängig von allfälligen weitergehenden Verfolgungshandlungen limitiert insoweit das Straferkenntnis der Verwaltungsbehörde die Entscheidungsbefugnis des Verwaltungsgerichts (siehe Köhler in Brandtner/Köhler/Schmelz [Hrsg], VwGVG Kommentar 2020, Paragraph 50, VwGVG, Rz 26).

Abzustellen ist auf die rechtzeitige Verfolgungshandlung, die den Gegenstand des Verfahrens festlegt (VwGH 23.10.2014, 2011/07/0205; 05.09.2013, 2013/09/0065). Die Rechtsprechung betont in diesem Zusammenhang, dass die dem Beschuldigten vorgeworfene Tat (lediglich) unverwechselbar konkretisiert sein muss, damit dieser in die Lage versetzt wird, auf den Vorwurf zu reagieren und damit sein Rechtsschutzinteresse zu wahren (VwGH 23.10.2014, 2011/07/0205; 20.04.2006, 2004/15/0030; siehe Köhler in Raschauer/Wessely [Hrsg], Kommentar zum Verwaltungsstrafgesetz 2, 2016, zu § 50 VwGVG, Rz 3). Abzustellen ist auf die rechtzeitige Verfolgungshandlung, die den Gegenstand des Verfahrens festlegt (VwGH 23.10.2014, 2011/07/0205; 05.09.2013, 2013/09/0065). Die Rechtsprechung betont in diesem Zusammenhang, dass die dem Beschuldigten vorgeworfene Tat (lediglich) unverwechselbar konkretisiert sein muss, damit dieser in die Lage versetzt wird, auf den Vorwurf zu reagieren und damit sein Rechtsschutzinteresse zu wahren (VwGH 23.10.2014, 2011/07/0205; 20.04.2006, 2004/15/0030; siehe Köhler in Raschauer/Wessely [Hrsg], Kommentar zum Verwaltungsstrafgesetz 2, 2016, zu Paragraph 50, VwGVG, Rz 3).

Vorliegend wurde das rechtliche Gehör des BF bzw wurden seine Verteidigungsrechte wie auch die Frist zur Verfolgungsverjährung durch die FMA jedenfalls gewahrt. Unbestritten lag fristwährend eine taugliche Verfolgungshandlung mit an den BF gerichteter Aufforderung zur Rechtfertigung vor.

Strittig ist im Wesentlichen nicht der vorliegende Sachverhalt, sondern die Frage der rechtlichen Beurteilung. Insbesondere wendet der BF sich auch nicht mehr gegen den von der FMA angenommenen Tatzeitraum. Vor der FMA führte der BF noch aus, dass der bis 31.03.2019 bestellte verantwortliche Beauftragte für Verwaltungsstraftatbestände des WAG 2018 eine zeitliche Einschränkung seiner eigenen Verantwortlichkeit bedinge. Dem Vorhalt der FMA, dass diese Funktion aufgrund der ihr vorliegenden Schriftstücke bereits am 21.02.2019 endete und damit die verfahrensgegenständliche Verantwortung des BF auf den Zeitraum 21.02.2019 bis 23.02.2021 einzuschränken sei, trat der BF in seiner Beschwerde nicht mehr entgegen. Da sich auch sonst keine Zweifel an den Beweismitteln im Akt der belangten Behörde ergaben, konnte dieser Tatzeitraum, dessen Ende jedenfalls unstrittig ist, vom erkennenden Senat ebenfalls angenommen werden.

II.3.2.3. Zur objektiven Tatseite

II.3.2.3.a) Der BF führte im Wesentlichen aus, dass sich in den „Allgemeinen Kundeninformationen“ im

Beratungsprotokoll samt Anhängen jedenfalls seit 2018 der Hinweis auf die belangte Behörde befunden habe, auf deren Homepage sich dann wiederum die veröffentlichte Publikation zu den marktüblichen Entgelten befunden habe. Seit 23.02.2021 enthalte dieses Informationspaket, das dem Kunden vor Vertragsabschluss zur Verfügung stehe, zudem explizit den Hinweis „Die Österreichische Finanzmarktaufsicht informiert auf ihrer Website über marktübliche Entgelte von Wertpapierfirmen“ und den diesbezüglichen Link zur Publikation auf der Website der FMA. Die Adaptierung mit der direkten Verlinkung auf die Website (zum Pfad der Publikation) sei im Zuge von Gesprächen mit den zur Erstellung des Prüfberichts gem § 71 Abs 3 WAG 2018 betreffend das mit 31.12.2020 endende Geschäftsjahr beauftragten Prüfern der Wirtschaftsprüfung GmbH vorgenommen worden. Mit dieser Konkretisierung sei der gesetzlichen Hinweispflicht „deutlich(er)“ nachgekommen worden. römisch zwei.3.2.3.a) Der BF führte im Wesentlichen aus, dass sich in den „Allgemeinen Kundeninformationen“ im Beratungsprotokoll samt Anhängen jedenfalls seit 2018 der Hinweis auf die belangte Behörde befunden habe, auf deren Homepage sich dann wiederum die veröffentlichte Publikation zu den marktüblichen Entgelten befunden habe. Seit 23.02.2021 enthalte dieses Informationspaket, das dem Kunden vor Vertragsabschluss zur Verfügung stehe, zudem explizit den Hinweis „Die Österreichische Finanzmarktaufsicht informiert auf ihrer Website über marktübliche Entgelte von Wertpapierfirmen“ und den diesbezüglichen Link zur Publikation auf der Website der FMA. Die Adaptierung mit der direkten Verlinkung auf die Website (zum Pfad der Publikation) sei im Zuge von Gesprächen mit den zur Erstellung des Prüfberichts gem Paragraph 71, Absatz 3, WAG 2018 betreffend das mit 31.12.2020 endende Geschäftsjahr beauftragten Prüfern der Wirtschaftsprüfung GmbH vorgenommen worden. Mit dieser Konkretisierung sei der gesetzlichen Hinweispflicht „deutlich(er)“ nachgekommen worden.

Dem BF zufolge sei aber die GmbH bereits zuvor ihrer gemäß § 73 Abs 9 WAG 2018 bestehenden Verpflichtung nachgekommen, indem die GmbH in ihren Unterlagen auf die FMA explizit hingewiesen habe. Das WAG 2018 enthalte keine Definition des Begriffes „Entgelt“, sodass – gerade weil dem Gesetzgeber des WAG 2018 die Stärkung des Risikobewusstseins von Anleger unterstellt werden dürfe – ersichtlich sei, dass der Gesetzgeber keine besonders hohen Anforderungen an die Detailliertheit und das Ausmaß der Informationspflicht stelle. Es sei die belangte Behörde, die eine besonders weite und detaillierte Interpretation des Begriffes Entgelt vornehme und vorgenommen habe (vgl auch den zwischenzeitig hohen Detaillierungsgrad der Veröffentlichung der Informationen, abrufbar unter Marktübliche Entgelte - FMA Österreich), weder der Gesetzestext noch die Gesetzesmaterialien würden dies entsprechend vorgeben. Gleiches gelte auch für die Anforderungen der Hinweispflicht gemäß § 73 Abs 9 WAG 2018. Der Hinweis auf die im Gesetz angeführte belangte Behörde und deren Kontaktdaten habe den Zweck, Anlegern die Einholung von Informationen über die einschlägige Aufsichtsbehörde zu ermöglichen. Die GmbH gehe mit dem gesetzten, seit 23.02.2021 in den Kundenunterlagen in Verwendung stehenden Link direkt auf die entsprechende Unterseite der Homepage der belangten Behörde (mit der Aufrufbarkeit der Publikation) über die von der belangten Behörde selbst vertretenen Anforderung an die Einhaltung der Informationspflicht hinaus. Die vom BF zu verantwortende Umsetzung stelle sohin einen „Maximalerfüllungsgrad“ dar. Daraus könne aber nicht folgen, dass eine Unterschreitung des von der belangten Behörde offenbar vertretenen Anforderungsgrades gleich einer gänzlichen Nichterfüllung der Verpflichtung des § 73 Abs 9 WAG gleichkomme. Die Sichtweise der belangten Behörde unterstelle der Bestimmung einen nichtzutreffenden Regelungsinhalt. Aus diesem Grund könne auch mit der Verwendung der vor dem 23.02.2021 in Gebrauch gestandenen Kundenunterlage und den darin befindlichen Informationshinweisen keine Verletzung der Bestimmung des § 73 Abs 9 WAG vorliegen (Beschwerde S 4ff, Beschwerdegründe Z 4.1. Keine Verletzung der Informationspflichten). Dem BF zufolge sei aber die GmbH bereits zuvor ihrer gemäß Paragraph 73, Absatz 9, WAG 2018 bestehenden Verpflichtung nachgekommen, indem die GmbH in ihren Unterlagen auf die FMA explizit hingewiesen habe. Das WAG 2018 enthalte keine Definition des Begriffes „Entgelt“, sodass – gerade weil dem Gesetzgeber des WAG 2018 die Stärkung des Risikobewusstseins von Anleger unterstellt werden dürfe – ersichtlich sei, dass der Gesetzgeber keine besonders hohen Anforderungen an die Detailliertheit und das Ausmaß der Informationspflicht stelle. Es sei die belangte Behörde, die eine besonders weite und detaillierte Interpretation des Begriffes Entgelt vornehme und vorgenommen habe vergleiche auch den zwischenzeitig hohen Detaillierungsgrad der Veröffentlichung der Informationen, abrufbar unter Marktübliche Entgelte - FMA Österreich), weder der Gesetzestext noch die Gesetzesmaterialien würden dies entsprechend vorgeben. Gleiches gelte auch für die Anforderungen der Hinweispflicht gemäß Paragraph 73, Absatz 9, WAG 2018. Der Hinweis auf die im Gesetz angeführte belangte Behörde und deren Kontaktdaten habe den Zweck, Anlegern die Einholung von Informationen über die einschlägige Aufsichtsbehörde zu ermöglichen. Die GmbH gehe mit dem gesetzten, seit 23.02.2021 in den Kundenunterlagen in

Verwendung stehenden Link direkt auf die entsprechende Unterseite der Homepage der belangten Behörde (mit der Aufrufbarkeit der Publikation) über die von der belangten Behörde selbst vertretenen Anforderung an die Einhaltung der Informationspflicht hinaus. Die vom BF zu verantwortende Umsetzung stelle sohin einen „Maximalerfüllungsgrad“ dar. Daraus könne aber nicht folgen, dass eine Unterschreitung des von der belangten Behörde offenbar vertretenen Anforderungsgrades gleich einer gänzlichen Nichterfüllung der Verpflichtung des Paragraph 73, Absatz 9, WAG gleichkomme. Die Sichtweise der belangten Behörde unterstelle der Bestimmung einen nichtzutreffenden Regelungsinhalt. Aus diesem Grund könne auch mit der Verwendung der vor dem 23.02.2021 in Gebrauch gestandenen Kundenunterlage und den darin befindlichen Informationshinweisen keine Verletzung der Bestimmung des Paragraph 73, Absatz 9, WAG vorliegen (Beschwerde S 4ff, Beschwerdegründe Ziffer 4 Punkt eins, Keine Verletzung der Informationspflichten).

II.3.2.3.b) Dem BF ist in seiner Beurteilung nicht beizupflichten, dass unter Hinweis, wonach das WAG 2018 keine Definition des Begriffes Entgelts enthalte, ersichtlich sei, dass der Gesetzgeber keine besonders hohen Anforderungen an die Detailliertheit und das Ausmaß der Informationspflicht stelle. Zuzustimmen ist aber seiner Einschätzung im Zusammenhang mit der angeführten Beurteilung, dass der Gesetzgeber des WAG 2018 die Stärkung des Risikobewusstseins von Anleger beabsichtigte. römisch zwei.3.2.3.b) Dem BF ist in seiner Beurteilung nicht beizupflichten, dass unter Hinweis, wonach das WAG 2018 keine Definition des Begriffes Entgelts enthalte, ersichtlich sei, dass der Gesetzgeber keine besonders hohen Anforderungen an die Detailliertheit und das Ausmaß der Informationspflicht stelle. Zuzustimmen ist aber seiner Einschätzung im Zusammenhang mit der angeführten Beurteilung, dass der Gesetzgeber des WAG 2018 die Stärkung des Risikobewusstseins von Anleger beabsichtigte.

Die Regelung des § 73 Abs 9 WAG 2018 ist wortgleich zu ihrer Vorgängerbestimmung des § 75 Abs 8 WAG 2007, eingefügt durch die Gesetzesnovelle BGBl I 39/2009. Den diesbezüglichen Gesetzesmaterialien ist zu entnehmen, dass „Ziel [...] die Stärkung der Leistungsfähigkeit der Anlegerentschädigung und die Begrenzung des Risikos von Entschädigungsfällen“ sei, da die „Leistungsfähigkeit der gemeinschaftsrechtlich vorgesehenen Anlegerentschädigung [...] in der jüngeren Vergangenheit im Zusammenhang mit Großschäden von Anlegern“ als Problem gesehen wurde. „Die Lösung des Problems ist die Schaffung einer gesetzlichen Grundlage, welche ein Vier-Säulen-Modell zur Aufbringung von Mitteln für Anleger-Schadensfälle vorsieht und dadurch die Anleger-Entschädigungseinrichtung in die Lage versetzt, im Bedarfsfall effizient, umfassend und insbesondere rasch Kundenschäden zu liquidieren. Flankierend dazu ist die Einführung eines Früherkennungssystems für die Anleger-Entschädigungseinrichtung analog dem der Einlagensicherungseinrichtungen der Banken und die Einführung spezieller Informationspflichten der Wertpapierfirmen gegenüber den Kunden vorzusehen.“ (Vorblatt RV 48 BlgNR 24. GP 1; s ErläutRV 48 BlgNR 24. GP 2, Allgemeiner Teil). Die Regelung des Paragraph 73, Absatz 9, WAG 2018 ist wortgleich zu ihrer Vorgängerbestimmung des Paragraph 75, Absatz 8, WAG 2007, eingefügt durch die Gesetzesnovelle Bundesgesetzblatt Teil eins, 39 aus 2009,. Den diesbezüglichen Gesetzesmaterialien ist zu entnehmen, dass „Ziel [...] die Stärkung der Leistungsfähigkeit der Anlegerentschädigung und die Begrenzung des Risikos von Entschädigungsfällen“ sei, da die „Leistungsfähigkeit der gemeinschaftsrechtlich vorgesehenen Anlegerentschädigung [...] in der jüngeren Vergangenheit im Zusammenhang mit Großschäden von Anlegern“ als Problem gesehen wurde. „Die Lösung des Problems ist die Schaffung einer gesetzlichen Grundlage, welche ein Vier-Säulen-Modell zur Aufbringung von Mitteln für Anleger-Schadensfälle vorsieht und dadurch die Anleger-Entschädigungseinrichtung in die Lage versetzt, im Bedarfsfall effizient, umfassend und insbesondere rasch Kundenschäden zu liquidieren. Flankierend dazu ist die Einführung eines Früherkennungssystems für die Anleger-Entschädigungseinrichtung analog dem der Einlagensicherungseinrichtungen der Banken und die Einführung spezieller Informationspflichten der Wertpapierfirmen gegenüber den Kunden vorzusehen.“ (Vorblatt Regierungsvorlage 48 BlgNR 24. Gesetzgebungsperiode 1; s ErläutRV 48 BlgNR 24. Gesetzgebungsperiode 2, Allgemeiner Teil).

Zu § 75 Abs 8 WAG 2007 wurde festgehalten: Zu Paragraph 75, Absatz 8, WAG 2007 wurde festgehalten:

„Marktunüblich überhöhte Provisionen haben sich in der Praxis als Risikofaktor für Anlegerentschädigungsfälle erwiesen. Wenngleich nunmehr durch das WAG 2007 eine zumindest pauschalierte Offenlegung von Provisionen vorgeschrieben ist und so Vergleiche für die Kunden möglich werden, muss bedacht werden, dass nicht alle Kunden aktiv von der Vergleichsmöglichkeit ausreichend Gebrauch machen. Zur generellen Stärkung des Risikobewusstseins und insbesondere als Hilfestellung für weniger „informationsaktive“ Anleger sollen daher Veröffentlichungen der FMA auf Grund von Informationen des WKÖ-Fachverbandes über marktübliche Provisionen erfolgen. Die Publikation durch

die FMA wurde aus kartellrechtlichen Gründen an Stelle der Veröffentlichung durch die Branche vorgesehen.“ (ErläutRV 48 BlgNR 24. GP 3) „Marktunüblich überhöhte Provisionen haben sich in der Praxis als Risikofaktor für Anlegerentschädigungsfälle erwiesen. Wenngleich nunmehr durch das WAG 2007 eine zumindest pauschalierte Offenlegung von Provisionen vorgeschrieben ist und so Vergleiche für die Kunden möglich werden, muss bedacht werden, dass nicht alle Kunden aktiv von der Vergleichsmöglichkeit ausreichend Gebrauch machen. Zur generellen Stärkung des Risikobewusstseins und insbesondere als Hilfestellung für weniger „informationsaktive“ Anleger sollen daher Veröffentlichungen der FMA auf Grund von Informationen des WKÖ-Fachverbandes über marktübliche Provisionen erfolgen. Die Publikation durch die FMA wurde aus kartellrechtlichen Gründen an Stelle der Veröffentlichung durch die Branche vorgesehen.“ (ErläutRV 48 BlgNR 24. Gesetzgebungsperiode 3)

Gerade dieser Hilfestellung für weniger „informationsaktive“ Anleger kam der BF mit seiner Kundenunterlage durch den bloßen Verweis auf die FMA-Homepage nicht nach. Vielmehr ist ihm der besonders klare Wortlaut des § 73 Abs 9 WAG 2018 vorzuhalten, wonach die Wertpapierfirmen die Kunden auf die Publikation der FMA über Bandbreiten für marktübliche Entgelte der Wertpapierfirmen hinzuweisen haben. Gerade dieser Hilfestellung für weniger „informationsaktive“ Anleger kam der BF mit seiner Kundenunterlage durch den bloßen Verweis auf die FMA-Homepage nicht nach. Vielmehr ist ihm der besonders klare Wortlaut des Paragraph 73, Absatz 9, WAG 2018 vorzuhalten, wonach die Wertpapierfirmen die Kunden auf die Publikation der FMA über Bandbreiten für marktübliche Entgelte der Wertpapierfirmen hinzuweisen haben.

Der bloße Passus mit Verweis auf die FMA als zuständige Aufsichtsbehörde wurde diesem Erfordernis bei weitem nicht gerecht. Zu Recht wurde im angefochtenen Straferkenntnis festgehalten, dass es sich lediglich um die Information handelt, dass die FMA die zuständige Aufsichtsbehörde sei; dies unter Nennung ihres Sitzes und ihrer allgemeinen Internetadresse. Ein konkreter Hinweis auf die Publikation der FMA über Bandbreiten für marktübliche Entgelte der Wertpapierfirmen fehlte jedoch im Tatzeitraum in der GmbH gänzlich.

Ein der Bestimmung des § 73 Abs 9 WAG 2018 entsprechender und dieser genügender Hinweis stellte erst jener in Punkt A) „Informationen gemäß WAG 2018“, Absatz m) der „Allgemeinen Kundeninformationen gemäß Wertpapieraufsichtsgesetz 2018“ in der adaptierten Fassung des Dokuments „Beratungsprotokoll / Konzept Anlageberatung im Sinne des Wertpapieraufsichtsgesetzes 2018“ dar (Beilage ./3 zu ON 04), wie die FMA richtig festhielt: Ein der Bestimmung des Paragraph 73, Absatz 9, WAG 2018 entsprechender und dieser genügender Hinweis stellte erst jener in Punkt A) „Informationen gemäß WAG 2018“, Absatz m) der „Allgemeinen Kundeninformationen gemäß Wertpapieraufsichtsgesetz 2018“ in der adaptierten Fassung des Dokuments „Beratungsprotokoll / Konzept Anlageberatung im Sinne des Wertpapieraufsichtsgesetzes 2018“ dar (Beilage ./3 zu ON 04), wie die FMA richtig festhielt:

„Die Österreichische Finanzmarktaufsicht informiert auf Ihrer Website über marktübliche Entgelte von Wertpapierfirmen: <https://www.fma.gv.at/finanzdienstleister/wertpapierdienstleister/marktuebliche-entgelte/>.“

Erst mit Aufnahme dieses Hinweises per 23.02.2021 in die Kundeninformationen wurde sohin – wie auch die belangte Behörde richtig feststellte – der Anforderung des § 73 Abs 9 WAG 2018 entsprochen. Erst mit Aufnahme dieses Hinweises per 23.02.2021 in die Kundeninformationen wurde sohin – wie auch die belangte Behörde richtig feststellte – der Anforderung des Paragraph 73, Absatz 9, WAG 2018 entsprochen.

Im Ergebnis lag daher ein Verstoß gegen die in § 73 Abs 9 WAG 2018 normierte Informationspflicht für Wertpapierunternehmen vor (vgl. Rapani/Pichler in Brandl/Saria [Hrsg], WAG 2018 § 73 Rz 50 [Stand 01.09.2018, rdb.at]; Winternitz/Beer/Steinmair [Hrsg], WAG 2018: Kurzkommentar [Jänner 2018], § 73 Rz 8). Im Ergebnis lag daher ein Verstoß gegen die in Paragraph 73, Absatz 9, WAG 2018 normierte Informationspflicht für Wertpapierunternehmen vor (vergleiche Rapani/Pichler in Brandl/Saria [Hrsg], WAG 2018 Paragraph 73, Rz 50 [Stand 01.09.2018, rdb.at]; Winternitz/Beer/Steinmair [Hrsg], WAG 2018: Kurzkommentar [Jänner 2018], Paragraph 73, Rz 8).

Somit war die objektive Tatseite erfüllt.

II.3.2.4. Zur subjektiven Tatseite römisch zwei.3.2.4. Zur subjektiven Tatseite

Nach der Rechtsprechung ist ein verantwortliches Vertretungsorgan (§ 9 Abs 1 VStG) ex lege umfassend und kumulativ neben anderen Vertretungsorganen strafrechtlich verantwortlich. Verwaltungsrechtliche Verantwortlichkeit besteht für die Dauer der Organfunktion, also ab dem Zeitpunkt der (wirksamen) Bestellung bis zu deren (wirksamer) Beendigung

(Abberufung). Maßgeblich ist die Bekleidung einer Organfunktion für die juristische Person zum Tatzeitpunkt bzw im Tatzeitraum; eine nachträgliche Beendigung dieser Organfunktion vermag an der einmal gemäß § 9 Abs1 VStG eingetretenen persönlichen Verantwortlichkeit des Vertretungsorgans nicht zu ändern (BVwG 11.07.2014 mit Hinweis auf [aktualisiert] Lewisch in Lewisch/Fister/Weilguni [Hrsg], VStG2, § 9 Rz 11). Nach der Rechtsprechung ist ein verantwortliches Vertretungsorgan (Paragraph 9, Absatz eins, VStG) ex lege umfassend und kumulativ neben anderen Vertretungsorganen strafrechtlich verantwortlich. Verwaltungsrechtliche Verantwortlichkeit besteht für die Dauer der Organfunktion, also ab dem Zeitpunkt der (wirksamen) Bestellung bis zu deren (wirksamer) Beendigung (Abberufung). Maßgeblich ist die Bekleidung einer Organfunktion für die juristische Person zum Tatzeitpunkt bzw im Tatzeitraum; eine nachträgliche Beendigung dieser Organfunktion vermag an der einmal gemäß Paragraph 9, Abs1 VStG eingetretenen persönlichen Verantwortlichkeit des Vertretungsorgans nicht zu ändern (BVwG 11.07.2014 mit Hinweis auf [aktualisiert] Lewisch in Lewisch/Fister/Weilguni [Hrsg], VStG2, Paragraph 9, Rz 11).

Der BF war vom XXXX 2017 bis XXXX 2022 Geschäftsführer der GmbH und hat sohin in dieser Funktion als zur Vertretung nach außen Befugter gemäß § 9 Abs 1 VStG die gegenständliche Tatanlastung zu verantworten. Unstrittig und in der Beschwerde auch nicht mehr bestritten, hat der zum verantwortlichen Beauftragten gemäß § 9 VStG Bestellte mit 21.02.2019 seine Funktion zurückgelegt (Beilage 05). Damit trägt der BF ungeachtet der Tatsache, dass neben dem BF noch ein weiterer Geschäftsführer im angeführten maßgeblichen Zeitraum bestellt war (s Beschwerdeverfahren zu W204 2273869-1), ab diesem Zeitpunkt jedenfalls die strafrechtliche Verantwortlichkeit gemäß § 9 Abs 1 VStG und setzte die FMA den Beginn des Tatzeitraumes zu Recht auf den 21.02.2019. Der BF war vom römisch 40 2017 bis römisch 40 2022 Geschäftsführer der GmbH und hat sohin in dieser Funktion als zur Vertretung nach außen Befugter gemäß Paragraph 9, Absatz eins, VStG die gegenständliche Tatanlastung zu verantworten. Unstrittig und in der Beschwerde auch nicht mehr bestritten, hat der zum verantwortlichen Beauftragten gemäß Paragraph 9, VStG Bestellte mit 21.02.2019 seine Funktion zurückgelegt (Beilage 05). Damit trägt der BF ungeachtet der Tatsache, dass neben dem BF noch ein weiterer Geschäftsführer im angeführten maßgeblichen Zeitraum bestellt war (s Beschwerdeverfahren zu W204 2273869-1), ab diesem Zeitpunkt jedenfalls die strafrechtliche Verantwortlichkeit gemäß Paragraph 9, Absatz eins, VStG und setzte die FMA den Beginn des Tatzeitraumes zu Recht auf den 21.02.2019.

Bei Unterlassungsdelikten, wie dem vorliegenden, wird nicht der Eintritt eines Schadens oder eine Gefahr vorausgesetzt, sondern erschöpft sich das Tatbild in der Nichtbefolgung eines Gebotes. Das Tatbild umschreibt ein menschliches Verhalten ohne Rücksicht auf den Eintritt eines Erfolges oder einer Schädigung (VwGH 11.09.2015, 2013/17/0485). Sofern eine Verwaltungsübertretung über das Verschulden nichts Näheres bestimmt, genügt gemäß § 5 Abs 1 VStG auf der subjektiven Tatseite fahrlässiges Verhalten, um eine Strafbarkeit zu begründen (VwGH 18.06.1990, 89/10/0221). Mit der Novelle BGBl I 57/2018 und dem seit 01.01.2019 geltenden § 5 Abs 1a VStG, der auf Verwaltungsübertretungen anzuwenden ist, die mit einer Geldstrafe von über 50.000,- Euro bedroht sind, ist die gesetzliche Vermutung der Fahrlässigkeit jedoch nicht zulässig. Dies trifft auf die vorliegende Rechtssache zu, da § 95 Abs 3 WAG 2018 einen Strafraum von 60.000,- Euro vorsieht. Bei Unterlassungsdelikten, wie dem vorliegenden, wird nicht der Eintritt eines Schadens oder eine Gefahr vorausgesetzt, sondern erschöpft sich das Tatbild in der Nichtbefolgung eines Gebotes. Das Tatbild umschreibt ein menschliches Verhalten ohne Rücksicht auf den Eintritt eines Erfolges oder einer Schädigung (VwGH 11.09.2015, 2013/17/0485). Sofern eine Verwaltungsübertretung über das Verschulden nichts Näheres bestimmt, genügt gemäß Paragraph 5, Absatz eins, VStG auf der subjektiven Tatseite fahrlässiges Verhalten, um eine Strafbarkeit zu begründen (VwGH 18.06.1990, 89/10/0221). Mit der Novelle Bundesgesetzblatt Teil eins, 57 aus 2018, und dem seit 01.01.2019 geltenden Paragraph 5, Absatz eins a, VStG, der auf Verwaltungsübertretungen anzuwenden ist, die mit einer Geldstrafe von über 50.000,- Euro bedroht sind, ist die gesetzliche Vermutung der Fahrlässigkeit jedoch nicht zulässig. Dies trifft auf die vorliegende Rechtssache zu, da Paragraph 95, Absatz 3, WAG 2018 einen Strafraum von 60.000,- Euro vorsieht.

Das VStG enthält keine Definition der Schuldform „Fahrlässigkeit“. Zur Auslegung dieses Begriffes wird in der Judikatur auf die Bestimmungen des StGB zurückgegriffen (BVwG 13.06.2019, W204 2209288-1, mit Verweis auf VwGH 20.03.2018, Ra 2017/03/0092). Die Außerachtlassung der objektiv gebotenen und subjektiv möglichen Sorgfalt kann dem Täter im Sinn des § 6 Abs 1 StGB nur dann vorgeworfen werden, wenn es ihm unter dem besonderen Verhältnis des Einzelfalles auch zuzumuten war, sie tatsächlich aufzuwenden. Zur Frage des Ausmaßes der objektiven Sorgfaltspflicht hat der Verwaltungsgerichtshof ausgesprochen, dass der dafür geltende Maßstab ein objektiv-normativer ist; Maßfigur ist der einsichtige und besonnene Mensch, den man sich in die Lage des Täters versetzt zu

denken hat. Objektiv sorgfaltswidrig hat der Täter folglich nur dann gehandelt, wenn sich ein einsichtiger und besonnener Mensch des Verkehrskreises, dem der Handelnde angehört, an seiner Stelle anders verhalten hätte (VwGH 16.03.2016, Ro 2014/04/0072, mwN). Das VStG enthält keine Definition der Schuldform „Fahrlässigkeit“. Zur Auslegung dieses Begriffes wird in der Judikatur auf die Bestimmungen des StGB zurückgegriffen (BVwG 13.06.2019, W204 2209288-1, mit Verweis auf VwGH 20.03.2018, Ra 2017/03/0092). Die Außerachtlassung der objektiv gebotenen und subjektiv möglichen Sorgfalt kann dem Täter im Sinn des Paragraph 6, Absatz eins, StGB nur dann vorgeworfen werden, wenn es ihm unter dem besonderen Verhältnis des Einzelfalles auch zuzumuten war, sie tatsächlich aufzuwenden. Zur Frage des Ausmaßes der objektiven Sorgfaltspflicht hat der Verwaltungsgerichtshof ausgesprochen, dass der dafür geltende Maßstab ein objektiv-normativer ist; Maßfigur ist der einsichtige und besonnene Mensch, den man sich in die Lage des Täters versetzt zu denken hat. Objektiv sorgfaltswidrig hat der Täter folglich nur dann gehandelt, wenn sich ein einsichtiger und besonnener Mensch des Verkehrskreises, dem der Handelnde angehört, an seiner Stelle anders verhalten hätte (VwGH 16.03.2016, Ro 2014/04/0072, mwN).

Fahrlässig handelt, wer die Sorgfalt außer Acht lässt, zu der er nach den Umständen verpflichtet (objektive Sorgfaltswidrigkeit) und nach seinen geistigen und körperlichen Verhältnissen befähigt ist (subjektive Sorgfaltswidrigkeit) und die ihm zuzumuten ist (Zumutbarkeit), und deshalb nicht erkennt, dass er einen Sachverhalt verwirklichen könne, der einem gesetzlichen Tatbild entspricht. Dementsprechend setzt fahrlässiges Handeln erstens voraus, dass der Täter einer objektiven, dh allgemein verbindlichen Sorgfaltspflicht zuwiderhandelt, und verlangt zweitens, dass dem Handelnden die Einhaltung dieser Sorgfaltspflicht nach seinen individuellen Verhältnissen auch subjektiv möglich und zumutbar ist (Burgstaller/Schütz in Höpfel/Ratz [Hrsg], WK² StGB § 6 Rz 23). Fahrlässig handelt, wer die Sorgfalt außer Acht lässt, zu der er nach den Umständen verpflichtet (objektive Sorgfaltswidrigkeit) und nach seinen geistigen und körperlichen Verhältnissen befähigt ist (subjektive Sorgfaltswidrigkeit) und die ihm zuzumuten ist (Zumutbarkeit), und deshalb nicht erkennt, dass er einen Sachverhalt verwirklichen könne, der einem gesetzlichen Tatbild entspricht. Dementsprechend setzt fahrlässiges Handeln erstens voraus, dass der Täter einer objektiven, dh allgemein verbindlichen Sorgfaltspflicht zuwiderhandelt, und verlangt zweitens, dass dem Handelnden die Einhaltung dieser Sorgfaltspflicht nach seinen individuellen Verhältnissen auch subjektiv möglich und zumutbar ist (Burgstaller/Schütz in Höpfel/Ratz [Hrsg], WK² StGB Paragraph 6, Rz 23).

§ 73 Abs 9 WAG 2018 iVm § 95 Abs 3 WAG 2018 ist ein Delikt mit gesetzlicher Handlungsbeschreibung. Der Tatbestand beschreibt gezielt objektiv sorgfaltswidriges Verhalten. Mit dem Nachweis der Erfüllung des Tatbestands ist daher auch die objektive Sorgfaltswidrigkeit des Verhaltens erwiesen (vgl Fuchs, Strafrecht, Allgemeiner Teil I9, Kapitel 12/10). Die subjektive Sorgfaltswidrigkeit wäre nur besonders zu prüfen, wenn sich aus dem Sachverhalt konkrete Anhaltspunkte dafür ergeben, dass gerade der Täter den objektiven Sorgfaltsanforderungen nicht nachkommen konnte (Burgstaller/Schütz in Höpfel/Ratz [Hrsg], WK² StGB § 6 Rz 90). Derartige Hinweise ergeben sich vorliegend nicht. Paragraph 73, Absatz 9, WAG 2018 in Verbindung mit Paragraph 95, Absatz 3, WAG 2018 ist ein Delikt mit gesetzlicher Handlungsbeschreibung. Der Tatbestand beschreibt gezielt objektiv sorgfaltswidriges Verhalten. Mit dem Nachweis der Erfüllung des Tatbestands ist daher auch die objektive Sorgfaltswidrigkeit des Verhaltens erwiesen (vergleiche Fuchs, Strafrecht, Allgemeiner Teil I9, Kapitel 12/10). Die subjektive Sorgfaltswidrigkeit wäre nur besonders zu prüfen, wenn sich aus dem Sachverhalt konkrete Anhaltspunkte dafür ergeben, dass gerade der Täter den objektiven Sorgfaltsanforderungen nicht nachkommen konnte (Burgstaller/Schütz in Höpfel/Ratz [Hrsg], WK² StGB Paragraph 6, Rz 90). Derartige Hinweise ergeben sich vorliegend nicht.

Die Unkenntnis einer Verwaltungsvorschrift ist gemäß § 5 Abs 2 VStG nur in einigen wenigen Ausnahmefällen entschuldigend. Wie der Verwaltungsgerichtshof in ständiger Rechtsprechung zu § 5 Abs 2 VStG festgehalten hat, trifft den Normunterworfenen bei Veranlassung dazu eine Erkundigungspflicht hinsichtlich der er die „nach seinen Verhältnissen erforderliche Sorgfalt“ anzuwenden hat. Danach hat sich jedermann „mit den einschlägigen Normen seines Betätigungsfeldes ausreichend vertraut zu machen“. Die Rechtsprechung bejaht eine solche Erkundigungspflicht praktisch durchgehend, wenn die Existenz einschlägiger Regeln für die Tätigkeit erkennbar ist, so z.B. bei Ausübung eines Gewerbes, einer Bauführung, der Jagd oder Teilnahme am Straßenverkehr (Lewisch in Lewisch/Fister/Weilguni, VStG2 2017, § 5, Rz 18). Werden derartige Erkundigungen bei der Behörde oder aber bei einem berufsmäßigen Parteienvertreter unterlassen (vgl VwGH 30.11.1981, 81/17/0126), so trägt die Partei das Risiko des Irrtums (Lewisch in Lewisch/Fister/Weilguni [Hrsg], VStG2, § 5 Rz 18). Selbst wenn dies der Fall gewesen wäre, muss darauf hingewiesen werden, dass nach der höchstgerichtlichen Rechtsprechung letztlich nur Mitteilungen der Behörde

aufgrund einer vollständigen Sachverhaltsmitteilung entschuldigend wirken können (Lewisch in Lewisch/Fister/Weilguni [Hrsg], VStG2, § 5 Rz 21). Die Unkenntnis einer Verwaltungsvorschrift ist gemäß Paragraph 5, Absatz 2, VStG nur in einigen wenigen Ausnahmefällen entschuldigend. Wie der Verwaltungsgerichtshof in ständiger Rechtsprechung zu Paragraph 5, Absatz 2, VStG festgehalten hat, trifft den Normunterworfenen bei Veranlassung dazu eine Erkundigungspflicht hinsichtlich der er die „nach seinen Verhältnissen erforderliche Sorgfalt“ anzuwenden hat. Danach hat sich jedermann „mit den einschlägigen Normen seines Betätigungsfeldes ausreichend vertraut zu machen“. Die Rechtsprechung bejaht eine solche Erkundigungspflicht praktisch durchgehend, wenn die Existenz einschlägiger Regeln für die Tätigkeit erkennbar ist, so z.B. bei Ausübung eines Gewerbes, einer Bauführung, der Jagd oder Teilnahme am Straßenverkehr (Lewisch in Lewisch/Fister/Weilguni, VStG2 2017, Paragraph 5, Rz 18). Werden derartige Erkundigungen bei der Behörde oder aber bei einem berufsmäßigen Parteienvertreter unterlassen (vergleiche VwGH 30.11.1981, 81/17/0126), so trägt die Partei das Risiko des Irrtums (Lewisch in Lewisch/Fister/Weilguni [Hrsg], VStG2, Paragraph 5, Rz 18). Selbst wenn dies der Fall gewesen wäre, muss darauf hingewiesen werden, dass nach der höchstgerichtlichen Rechtsprechung letztlich nur Mitteilungen der Behörde aufgrund einer vollständigen Sachverhaltsmitteilung entschuldigend wirken können (Lewisch in Lewisch/Fister/Weilguni [Hrsg], VStG2, Paragraph 5, Rz 21).

Der BF machte zwar dezidiert keinen Rechtsirrtum geltend, weil er die gegenständlichen Regeln kenne. Gleichzeitig stellt er jedoch in den Raum, dass er aufgrund der im gesetzlichen Umfang etablierten Organisationseinheiten und der Involvierung externer Berater davon ausgegangen sei, dass die gesetzlichen Vorschriften eingehalten worden seien, weshalb ihn kein Verschulden treffe. Damit macht er aber nicht geltend, weshalb er die überaus klar formulierten Informationspflichten nicht einhalten konnte und wer ihm dazu geraten habe, lediglich einen allgemeinen Verweis auf die FMA und nicht auf die publizierten Entgelte dem (potentiellen) Kunden mitzuteilen. Er macht damit insbesondere nicht ansatzweise geltend, dass er die FMA zur Umsetzung der konkreten Bestimmung konsultiert hätte noch legt er dar, wann, wie und mit welchem externen Berater er die Umsetzung der relevanten Bestimmung konkret und umfassend abgeklärt hätte, weshalb dieses Vorbringen ins Leere gehen muss.

Gemäß § 9 Abs 1 VStG ist für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften durch juristische Personen oder eingetragene Personengesellschaften strafrechtlich verantwortlich, wer zur Vertretung nach außen berufen ist. Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes trifft eine solche Person allerdings dann kein Verschulden, wenn sie glaubhaft macht, ein wirksames Kontrollsystem eingerichtet zu haben, mit dem die Überwachung der Einhaltung der Rechtsnormen, deren Übertretung dem Beschuldigten zur Last gelegt wurde, jederzeit sichergestellt werden kann (VwGH 26.06.2018, Ra 2016/05/0005; 24.07.2012, 2009/03/0141 mwN). Die Einrichtung und Führung einer qualitätsgesicherten Organisation, die durch externe Prüfung oder durch interne Überwachung (z.B. durch Betrauung geeigneter Mitarbeiter mit Kontrollaufgaben, fortlaufende Schulungen, den Einsatz automatisierter Überwachungsinstrumente etc.) regelmäßig kontrolliert wird, muss demnach auch „mit gutem Grund erwarten lassen [...], dass die Einhaltung der maßgeblichen Rechtsvorschriften gewährleistet ist (VwGH 21.05.2019, Ro 2019/03/0009, Rz 27). Die diesbezüglichen Anforderungen aufgrund der Rechtsprechung des VwGH sind laut Ansicht der herrschenden Lehre streng (vgl. Lewisch in Lewisch/Fister/Weilguni [Hrsg], VStG2, § 9 Rz 43). Auch im Bereich des § 5 Abs 1a VStG ist weiterhin vom Verantwortlichen nachzuweisen, dass er eine qualitätsgesicherte Organisation eingerichtet und geführt hat, die durch externe Prüfung oder durch interne Überwachung regelmäßig kontrolliert wird, damit ein Verschulden nicht anzunehmen ist (VwGH 23.06.2021, Ro 2019/03/0020). Gemäß Paragraph 9, Absatz eins, VStG ist für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften durch juristische Personen oder eingetragene Personengesellschaften strafrechtlich verantwortlich, wer zur Vertretung nach außen berufen ist. Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes trifft eine solche Person allerdings dann kein Verschulden, wenn sie glaubhaft macht, ein wirksames Kontrollsystem eingerichtet zu haben, mit dem die Überwachung der Einhaltung der Rechtsnormen, deren Übertretung dem Beschuldigten zur Last gelegt wurde, jederzeit sichergestellt werden kann (VwGH 26.06.2018, Ra 2016/05/0005; 24.07.2012, 2009/03/0141 mwN). Die Einrichtung und Führung einer qualitätsgesicherten Organisation, die durch externe Prüfung oder durch interne Überwachung (z.B. durch Betrauung geeigneter Mitarbeiter mit Kontrollaufgaben, fortlaufende Schulungen, den Einsatz automatisierter Überwachungsinstrumente etc.) regelmäßig kontrolliert wird, muss demnach auch „mit gutem Grund erwarten lassen [...], dass die Einhaltung der maßgeblichen Rechtsvorschriften gewährleistet ist (VwGH 21.05.2019, Ro 2019/03/0009, Rz 27). Die diesbezüglichen Anforderungen aufgrund der Rechtsprechung des VwGH sind laut Ansicht der herrschenden Lehre streng (vergleiche Lewisch in Lewisch/Fister/Weilguni [Hrsg], VStG2, Paragraph 9, Rz 43). Auch im Bereich des Paragraph 5, Absatz eins a, VStG ist weiterhin vom Verantwortlichen

nachzuweisen, dass er eine qualitätsgesicherte Organisation eingerichtet und geführt hat, die durch externe Prüfung oder durch interne Überwachung regelmäßig kontrolliert wird, damit ein Verschulden nicht anzunehmen ist (VwGH 23.06.2021, Ro 2019/03/0020).

Der BF wies darauf hin, dass er ein den gesetzlichen Anforderungen entsprechendes internes Regel- und Kontrollsystem eingerichtet habe, ohne dass er dieses Vorbringen mit weiteren und näheren Angaben substantiiert sowie mit Beweisanträgen und -mitteln untermauert hätte. Mit diesen Ausführungen kann der BF gleichwohl auch nichts gewinnen. Dieses behauptete interne Regel- und Kontrollsystem konnte nicht verhindern, dass im gesamten vorgeworfenen Tatzeitraum (und auch schon lange zuvor) der eindeutig und unmissverständlich geforderte Hinweis gem § 73 Abs 9 WAG 2018 nicht einmal ansatzweise in den Unterlagen der GmbH angeführt wurde oder die Kunden sonst darauf hingewiesen worden wären. Überdies und vor allem konnte dieses behauptete interne Regel- und Kontrollsystem nicht verhindern, dass der BF – trotz des klaren Wortlauts des § 73 Abs 9 WAG 2018 – von einer doch irrigen Rechtsauffassung ausging, dass der bloße Hinweis auf die Aufsichtsbehörde genügen und die konkrete Informationspflicht erfüllen könnte. Der BF wies darauf hin, dass er ein den gesetzlichen Anforderungen entsprechendes internes Regel- und Kontrollsystem eingerichtet habe, ohne dass er dieses Vorbringen mit weiteren und näheren Angaben substantiiert sowie mit Beweisanträgen und -mitteln untermauert hätte. Mit diesen Ausführungen kann der BF gleichwohl auch nichts gewinnen. Dieses behauptete interne Regel- und Kontrollsystem konnte nicht verhindern, dass im gesamten vorgeworfenen Tatzeitraum (und auch schon lange zuvor) der eindeutig und unmissverständlich geforderte Hinweis gem Paragraph 73, Absatz 9, WAG 2018 nicht einmal ansatzweise in den Unterlagen der GmbH angeführt wurde oder die Kunden sonst darauf hingewiesen worden wären. Überdies und vor allem konnte dieses behauptete interne Regel- und Kontrollsystem nicht verhindern, dass der BF – trotz des klaren Wortlauts des Paragraph 73, Absatz 9, WAG 2018 – von einer doch irrigen Rechtsauffassung ausging, dass der bloße Hinweis auf die Aufsichtsbehörde genügen und die konkrete Informationspflicht erfüllen könnte.

Dass auch kein früherer Hinweis auf die fehlende Umsetzung des § 73 Abs 9 WAG 2018 durch Abschlussprüfer, FMA und sonstige externe Berater erfolgte und intern ein den gesetzlichen Bestimmungen entsprechendes Kontrollsystem bestanden habe, legt entgegen seiner Ansicht nicht dar, dass die Bestimmung richtig umgesetzt war und kann den BF auch nicht entschulden. Vielmehr unterlässt er auch vor dem Bundesverwaltungsgericht darzulegen, in welcher Weise im Unternehmen sichergestellt wurde, dass Verletzungen der in Rede stehenden Vorschriften vermieden werden konnten und auf welche Weise er seiner Verpflichtung zur Überwachung der von ihm beauftragten Personen nachgekommen ist. Ebenso legte er nicht ansatzweise dar, weshalb er, dessen ungeachtet, die in Rede stehende Übertretung nicht verhindern konnte (vgl zB VwGH 27.09.1988, 88/08/0084; 16.12.1991, 91/19/0345; 30.04.1992, 91/10/0253). Der bloße Hinweis auf die grundsätzliche Einrichtung, das Bestehen und die Heranziehung von Organisationsfunktionen bzw. externer Beratung und Kontrolle genügt diesen Anforderungen nicht. Dass auch kein früherer Hinweis auf die fehlende Umsetzung des Paragraph 73, Absatz 9, WAG 2018 durch Abschlussprüfer, FMA und sonstige externe Berater erfolgte und intern ein den gesetzlichen Bestimmungen entsprechendes Kontrollsystem bestanden habe, legt entgegen seiner Ansicht nicht dar, dass die Bestimmung richtig umgesetzt war und kann den BF auch nicht entschulden. Vielmehr unterlässt er auch vor dem Bundesverwaltungsgericht darzulegen, in welcher Weise im Unternehmen sichergestellt wurde, dass Verletzungen der in Rede stehenden Vorschriften vermieden werden konnten und auf welche Weise er seiner Verpflichtung zur Überwachung der von ihm beauftragten Personen nachgekommen ist. Ebenso legte er nicht ansatzweise dar, weshalb er, dessen ungeachtet, die in Rede stehende Übertretung nicht verhindern konnte vergleiche zB VwGH 27.09.1988, 88/08/0084; 16.12.1991, 91/19/0345; 30.04.1992, 91/10/0253). Der bloße Hinweis auf die grundsätzliche Einrichtung, das Bestehen und die Heranziehung von Organisationsfunktionen bzw. externer Beratung und Kontrolle genügt diesen Anforderungen nicht.

Da auch sonst keine Gründe ersichtlich sind, die die Schuld des BF ausschließen würden, hat im Ergebnis der BF die gebotene und zumutbare Sorgfalt außer Acht gelassen. Die Verwaltungsübertretung wurde fahrlässig begangen. Dem BF ist das Verhalten daher auch subjektiv vorwerfbar.

II.3.2.5. Zur Strafbemessung römisch zwei.3.2.5. Zur Strafbemessung

Der BF monierte, dass selbst bei einem allfälligen Verstoß gegen § 73 Abs 9 WAG 2018 Abmahnungen und Belehrungen bei weniger gravierenden Übertretungen Vorrang vor einer Verwaltungsstrafe hätten, da gegenständlich alle Voraussetzungen hierfür vorlägen. Zu beachten sei weiters, dass aus der Bestimmung des § 73 Abs 9 WAG 2018 jedenfalls das Prinzip hervorgehe, dass ein Sachverhalt nicht bestraft werden solle, wenn ein ordnungsgemäßer

Zustand vor Kenntnis der belangten Behörde und vor deren Beanstandung hergestellt worden sei, denn der primäre Zweck des Verwaltungsstrafrechts bestehe in der (Wieder-)Herstellung des gesetzmäßigen Zustands. Deswegen könne auch kein generalpräventiver Grund für die Bestrafung vorliegen, zumal kein positives Signal für Marktteilnehmer bzw. die allgemeine Öffentlichkeit herbeigeführt werde, wenn trotz intrinsisch, unabhängig von der Aufsichtsbehörde herbeigeführten Änderungen bei einem bis dato frei von WAG-Verstößen agierenden Unternehmen (und des BF) zu einer Bestrafung in der Form des „An-den-Pranger“-Stellen führen würde. Die vom BF geleitete Gesellschaft habe durch das allfällig vorwerfbare Unterlassen von Hinweispflichten konkret keine Markt- und/oder Anlegerinteressen gefährdet, sodass dadurch auch kein materieller Schaden entstanden sei. Abgesehen davon, dass das Ausmaß der potentiellen Beeinträchtigung des vom Gesetz angedachten Schutzzweckes für weniger informationsaktive Anleger vergleichsweise gering sei, seien als Milderungsgründe die Unbescholtenheit und der ordentliche Lebenswandel des BF sowie, dass die ihm zur Last gelegte Tat in auffallendem Widerspruch mit seinem sonstigen Verhalten stehe, zu berücksichtigen. Der BF monierte, dass selbst bei einem allfälligen Verstoß gegen Paragraph 73, Absatz 9, WAG 2018 Abmahnungen und Belehrungen bei weniger gravierenden Übertretungen Vorrang vor einer Verwaltungsstrafe hätten, da gegenständlich alle Voraussetzungen hierfür vorlägen. Zu beachten sei weiters, dass aus der Bestimmung des Paragraph 73, Absatz 9, WAG 2018 jedenfalls das Prinzip hervorgehe, dass ein Sachverhalt nicht bestraft werden solle, wenn ein ordnungsgemäßer Zustand vor Kenntnis der belangten Behörde und vor deren Beanstandung hergestellt worden sei, denn der primäre Zweck des Verwaltungsstrafrechts bestehe in der (Wieder-)Herstellung des gesetzmäßigen Zustands. Deswegen könne auch kein generalpräventiver Grund für die Bestrafung vorliegen, zumal kein positives Signal für Marktteilnehmer bzw. die allgemeine Öffentlichkeit herbeigeführt werde, wenn trotz intrinsisch, unabhängig von der Aufsichtsbehörde herbeigeführten Änderungen bei einem bis dato frei von WAG-Verstößen agierenden Unternehmen (und des BF) zu einer Bestrafung in der Form des „An-den-Pranger“-Stellen führen würde. Die vom BF geleitete Gesellschaft habe durch das allfällig vorwerfbare Unterlassen von Hinweispflichten konkret keine Markt- und/oder Anlegerinteressen gefährdet, sodass dadurch auch kein materieller Schaden entstanden sei. Abgesehen davon, dass das Ausmaß der potentiellen Beeinträchtigung des vom Gesetz angedachten Schutzzweckes für weniger informationsaktive Anleger vergleichsweise gering sei, seien als Milderungsgründe die Unbescholtenheit und der ordentliche Lebenswandel des BF sowie, dass die ihm zur Last gelegte Tat in auffallendem Widerspruch mit seinem sonstigen Verhalten stehe, zu berücksichtigen.

Zunächst will der BF eine Einstellung oder Ermahnung statt der über ihn verhängten Geldstrafe erreichen. Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes setzt die Anwendung des § 45 Abs 1 Z 4 VStG voraus, dass die dort genannten Umstände kumulativ vorliegen. Um daher eine Einstellung des Verfahrens nach dieser Vorschrift oder eine Ermahnung im Sinne des § 45 Abs 1 letzter Satz VStG vornehmen zu können, müssen erstens die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes, zweitens die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat und drittens das Verschulden des Beschuldigten gering sein (VwGH 25.04.2019, Ra 2018/09/0209). Zunächst will der BF eine Einstellung oder Ermahnung statt der über ihn verhängten Geldstrafe erreichen. Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes setzt die Anwendung des Paragraph 45, Absatz eins, Ziffer 4, VStG voraus, dass die dort genannten Umstände kumulativ vorliegen. Um daher eine Einstellung des Verfahrens nach dieser Vorschrift oder eine Ermahnung im Sinne des Paragraph 45, Absatz eins, letzter Satz VStG vornehmen zu können, müssen erstens die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes, zweitens die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat und drittens das Verschulden des Beschuldigten gering sein (VwGH 25.04.2019, Ra 2018/09/0209).

Bei der Bedeutung des strafrechtlich geschütztes Gutes kommt es auf die abstrakte Bedeutung desselben an. Wenn das geschützte Rechtsgut (besonders) bedeutsam ist, scheidet daher eine Einstellung oder eine Ermahnung aus, mag es auch im konkreten Fall kaum beeinträchtigt sein. Selbst wenn also der schädigende Erfolg im Wesentlichen ausgeblieben ist, kann – selbst bei geringem Verschulden – die Z 4 leg cit nicht angewendet werden, wenn das geschützte Rechtsgut abstrakt (besonders) bedeutsam ist (VwGH 18.12.2018, Ra 2016/04/0148; Kneih in Raschauer/Wessely, VStG², § 45, Rz 8). Bei der Bedeutung des strafrechtlich geschütztes Gutes kommt es auf die abstrakte Bedeutung desselben an. Wenn das geschützte Rechtsgut (besonders) bedeutsam ist, scheidet daher eine Einstellung oder eine Ermahnung aus, mag es auch im konkreten Fall kaum beeinträchtigt sein. Selbst wenn also der schädigende Erfolg im Wesentlichen ausgeblieben ist, kann – selbst bei geringem Verschulden – die Ziffer 4, leg cit nicht angewendet werden, wenn das geschützte Rechtsgut abstrakt (besonders) bedeutsam ist (VwGH 18.12.2018, Ra 2016/04/0148; Kneih in Raschauer/Wessely, VStG², Paragraph 45,, Rz 8).

Die Bestimmungen des WAG 2007, BGBl I 60/2007, dienen seit ihrer Stammfassung der ausreichenden Kontrolle des österreichischen Kapitalmarktes, so auch das WAG 2018. Die Einhaltung der allgemeinen und besonderen Wohlverhaltensregeln sind zu kontrollieren und Verletzungen zu sanktionieren. Maßstab sind hier die öffentlichen Interessen und nicht jene des einzelnen Anlegers. Das volkswirtschaftliche Interesse an einem funktionierenden Kapitalmarkt, gerade im Hinblick auf die Stabilität des Finanzmarktes, ist von großem Gewicht, die FMA hat im Rahmen ihrer Kompetenzen den Schutz des Kapitalmarktes sicherzustellen. Maßstab sind auch die Interessen der Anleger als eine Gesamtheit und nicht die Frage, ob das Vermögen des einzelnen Anlegers gefährdet ist (vgl. BVwG 01.10.2018, W107 2164613-1, und BVwG 30.04.2018, W148 2162211-1). Gerade die Höhe der Strafdrohung (Geldstrafe bis 60.000,- Euro gemäß § 95 Abs 3 WAG 2018) macht deutlich, dass der Gesetzgeber dem Tatbestand der Verletzung der einschlägigen Vorschriften des WAG 2018 einen besonderen Unrechtsgehalt zugemessen hat. Die Bestimmungen des WAG 2007, Bundesgesetzblatt Teil eins, 60 aus 2007,, dienen seit ihrer Stammfassung der ausreichenden Kontrolle des österreichischen Kapitalmarktes, so auch das WAG 2018. Die Einhaltung der allgemeinen und besonderen Wohlverhaltensregeln sind zu kontrollieren und Verletzungen zu sanktionieren. Maßstab sind hier die öffentlichen Interessen und nicht jene des einzelnen Anlegers. Das volkswirtschaftliche Interesse an einem funktionierenden Kapitalmarkt, gerade im Hinblick auf die Stabilität des Finanzmarktes, ist von großem Gewicht, die FMA hat im Rahmen ihrer Kompetenzen den Schutz des Kapitalmarktes sicherzustellen. Maßstab sind auch die Interessen der Anleger als eine Gesamtheit und nicht die Frage, ob das Vermögen des einzelnen Anlegers gefährdet ist vergleiche BVwG 01.10.2018, W107 2164613-1, und BVwG 30.04.2018, W148 2162211-1). Gerade die Höhe der Strafdrohung (Geldstrafe bis 60.000,- Euro gemäß Paragraph 95, Absatz 3, WAG 2018) macht deutlich, dass der Gesetzgeber dem Tatbestand der Verletzung der einschlägigen Vorschriften des WAG 2018 einen besonderen Unrechtsgehalt zugemessen hat.

An der Einhaltung der vorliegenden Bestimmungen besteht ein abstrakt besonders hohes Interesse. Bereits daran müssen, unabhängig davon, ob das Verschulden des BF gering ist, die Einstellung wie auch Erteilung einer Ermahnung scheitern. Auch konnte das Verschulden im Fall des BF nicht als geringfügig angesehen werden, da weder hervorgekommen ist noch aufgrund der Tatumstände anzunehmen war, dass die Einhaltung der Vorschrift eine besondere Aufmerksamkeit erfordert hätte oder dass die Verwirklichung des Tatbestandes aus besonderen Gründen nur schwer hätte vermieden werden können. Der Vollständigkeit halber ist festzuhalten, dass auch die Voraussetzungen des § 33a VStG („Beraten statt Strafen“) bereits an der Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes scheitern. Auch kann von einem geringen Verschulden generell nur dann gesprochen werden, wenn das tatbildmäßige Verhalten des Täters hinter dem in der betreffenden Strafdrohung typisierten Unrechtsgehalt und Schuldgehalt erheblich zurückbleibt (VwGH 13.08.2019, Ra 2019/03/0068). Davon kann aber im gegenständlichen Fall nicht gesprochen werden. Es liegen keine Anhaltspunkte dafür vor, dass das tatbildmäßige Verhalten erheblich hinter dem typisierten Unrechts- und Schuldgehalt zurückblieb. Vielmehr stellt das gegenständliche tatbildmäßige Verhalten gerade den Regelfall des typisierten Unrechts- und Schuldgehalts dar. Gleichermaßen liegt auch kein unbedeutender Verstoß im Sinne des § 22 Abs 6 Z 1 FMABG vor. An der Einhaltung der vorliegenden Bestimmungen besteht ein abstrakt besonders hohes Interesse. Bereits daran müssen, unabhängig davon, ob das Verschulden des BF gering ist, die Einstellung wie auch Erteilung einer Ermahnung scheitern. Auch konnte das Verschulden im Fall des BF nicht als geringfügig angesehen werden, da weder hervorgekommen ist noch aufgrund der Tatumstände anzunehmen war, dass die Einhaltung der Vorschrift eine besondere Aufmerksamkeit erfordert hätte oder dass die Verwirklichung des Tatbestandes aus besonderen Gründen nur schwer hätte vermieden werden können. Der Vollständigkeit halber ist festzuhalten, dass auch die Voraussetzungen des Paragraph 33 a, VStG („Beraten statt Strafen“) bereits an der Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes scheitern. Auch kann von einem geringen Verschulden generell nur dann gesprochen werden, wenn das tatbildmäßige Verhalten des Täters hinter dem in der betreffenden Strafdrohung typisierten Unrechtsgehalt und Schuldgehalt erheblich zurückbleibt (VwGH 13.08.2019, Ra 2019/03/0068). Davon kann aber im gegenständlichen Fall nicht gesprochen werden. Es liegen keine Anhaltspunkte dafür vor, dass das tatbildmäßige Verhalten erheblich hinter dem typisierten Unrechts- und Schuldgehalt zurückblieb. Vielmehr stellt das gegenständliche tatbildmäßige Verhalten gerade den Regelfall des typisierten Unrechts- und Schuldgehalts dar. Gleichermaßen liegt auch kein unbedeutender Verstoß im Sinne des Paragraph 22, Absatz 6, Ziffer eins, FMABG vor.

Gemäß § 19 Abs 1 VStG sind Grundlage für die Bemessung der Strafe die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat. Gemäß Abs 2 leg cit sind überdies 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 Verwaltungsstrafrechtes sind §§ 32 bis 35 StGB sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen. Gemäß Paragraph 19, Absatz eins, VStG sind Grundlage für die Bemessung der Strafe die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat. Gemäß Absatz 2, leg cit sind überdies 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 Verwaltungsstrafrechtes sind Paragraphen 32 bis 35 StGB sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Gemäß § 95 Abs 3 WAG 2018 beträgt die von der FMA zur verhängende Geldstrafe bei Pflichtverletzungen gemäß § 73 Abs 9 WAG 2018 bis zu 60.000,00 Euro. Die Verwaltungsstrafbehörde ist verpflichtet, ihre Strafbemessung in nachvollziehbarer Weise zu begründen, dh die bei der Ermessensausübung maßgebenden Umstände und Erwägungen insoweit aufzuzeigen, als dies für die Rechtsverfolgung durch die Parteien und die Nachprüfbarkeit durch den Verwaltungsgerichtshof erforderlich ist (siehe Weilguni in Lewisch/Fischer/Weilguni [Hrsg], VStG2 2017, § 19, Rz 1f). Diesen Anforderungen ist die belangte Behörde in der Begründung ihrer Strafbemessung aus Sicht des erkennenden Senats nachgekommen. Gemäß Paragraph 95, Absatz 3, WAG 2018 beträgt die von der FMA zur verhängende Geldstrafe bei Pflichtverletzungen gemäß Paragraph 73, Absatz 9, WAG 2018 bis zu 60.000,00 Euro. Die Verwaltungsstrafbehörde ist verpflichtet, ihre Strafbemessung in nachvollziehbarer Weise zu begründen, dh die bei der Ermessensausübung maßgebenden Umstände und Erwägungen insoweit aufzuzeigen, als dies für die Rechtsverfolgung durch die Parteien und die Nachprüfbarkeit durch den Verwaltungsgerichtshof erforderlich ist (siehe Weilguni in Lewisch/Fischer/Weilguni [Hrsg], VStG2 2017, Paragraph 19,, Rz 1f). Diesen Anforderungen ist die belangte Behörde in der Begründung ihrer Strafbemessung aus Sicht des erkennenden Senats nachgekommen.

Bei der Festsetzung der Strafe war zu berücksichtigen, dass die im öffentlichen Interesse gelegenen Aufsichtsziele der FMA (vgl § 91 Abs 1 WAG 2018) beeinträchtigt wurden. Der seitens Wertpapierfirmen nach WAG 2018 zu erfolgende konkrete Hinweis auf die Publikation der FMA über Bandbreiten für marktübliche Entgelte der Wertpapierfirmen stellt für den Kunden eine wichtige Orientierungshilfe bei der Inanspruchnahme von Wertpapierdienstleistungen dar. Durch die dem BF zur Last gelegte Verwaltungsübertretung wurden im öffentlichen Interesse gelegene Aufsichtsziele der Finanzmarktaufsichtsbehörde (Funktionsfähigkeit des Kapitalmarkts sowie Schutz der Anleger) somit erheblich beeinträchtigt. Nicht verfahrensrelevant ist dabei, in welcher Höhe die GmbH derartige Entgelte tatsächlich vorschrieb und dass deren Höhe von der FMA nicht beanstandet wurde. Bei der Festsetzung der Strafe war zu berücksichtigen, dass die im öffentlichen Interesse gelegenen Aufsichtsziele der FMA (vergleiche Paragraph 91, Absatz eins, WAG 2018) beeinträchtigt wurden. Der seitens Wertpapierfirmen nach WAG 2018 zu erfolgende konkrete Hinweis auf die Publikation der FMA über Bandbreiten für marktübliche Entgelte der Wertpapierfirmen stellt für den Kunden eine wichtige Orientierungshilfe bei der Inanspruchnahme von Wertpapierdienstleistungen dar. Durch die dem BF zur Last gelegte Verwaltungsübertretung wurden im öffentlichen Interesse gelegene Aufsichtsziele der Finanzmarktaufsichtsbehörde (Funktionsfähigkeit des Kapitalmarkts sowie Schutz der Anleger) somit erheblich beeinträchtigt. Nicht verfahrensrelevant ist dabei, in welcher Höhe die GmbH derartige Entgelte tatsächlich vorschrieb und dass deren Höhe von der FMA nicht beanstandet wurde.

Aus den angeführten Gründen kann gegenständlich das Verschulden des BF nicht als atypisch gering angesehen werden, da weder hervorgekommen ist noch aufgrund der Tatumstände anzunehmen war, dass die Verwirklichung des Tatbestandes aus besonderen Gründen nur schwer hätte vermieden werden können. Aus diesen Gründen war die Verhängung einer Geldstrafe insbesondere aus generalpräventiven Gründen erforderlich.

Zwar legte der BF in seiner Beschwerde und auch anlässlich der Ladung zur Beschwerdeverhandlung und der dortigen Aufforderung nicht dar, in welcher Funktion er aktuell tätig ist und welches Einkommen er bezieht. Aufgrund seiner Berufserfahrung, seines Wissenstandes und seines Alters ist jedoch davon auszugehen, dass er durchaus wieder in ähnlicher Funktion tätig ist oder in Bälde sein wird, weshalb im konkreten Fall durchaus entgegen dem Beschwerdevorbringen auch spezialpräventiv bedingte Überlegungen zum Tragen kommen müssen. Insbesondere trat

der BF der Annahme der FMA, dass er aufgrund seiner Tätigkeit ein überdurchschnittliches Einkommen bezieht, nicht entgegen und legte dieses wie auch seine Vermögenssituation nicht offen, weshalb auch das Bundesverwaltungsgericht von einem überdurchschnittlichen Einkommen und einer solchen Tätigkeit ausgehen kann.

Mildernd wurde neben der Unbescholtenheit des BF bereits durch die FMA seine Kooperationsbereitschaft sowie der Umstand, dass der rechtmäßige Zustand noch vor Kenntnis der FMA von den Feststellungen des Wirtschaftsprüfers hergestellt wurde, entsprechend berücksichtigt. Sonstiger Erschwerungsgrund lag keiner vor.

Schließlich ist dem Hinweis des BF, wonach seine Unbescholtenheit und sein ordentlicher Lebenswandel sowie, dass die ihm zur Last gelegte Tat in auffallendem Widerspruch mit seinem sonstigen Verhalten stehe, als Milderungsgründe zu berücksichtigen seien, zu entgegnen, dass nicht schon alleine die Unbescholtenheit, die hier ohnehin schon mildernd in Betracht gezogen wurde, den Milderungsgrund eines ordentlichen Lebenswandels begründet. Den Gesetzesmaterialien zu § 34 Z 2 StGB (ErläutRV 30 BlgNR 13. GP 127) zufolge, der diesen „besonderen Milderungsgrund“ vorsieht, soll es zwar auf den auffälligen Widerspruch der Tat zum sonstigen Verhalten des Täters ankommen, doch dieser Milderungsgrund ist im Entwurf wesentlich enger gefasst als derjenige in seiner Vorgängerbestimmung. Die Unbescholtenheit allein stellt ihn nicht her. Denn das Strafgesetz soll das Vorliegen einer Vorstrafe nicht als den Normalfall zugrunde legen, von dem sich der unbescholtene Täter vorteilhaft abhebt (vgl auch Wessely in Raschauer/Wessely [Hrsg], Verwaltungsstrafgesetz², § 19 Rz 16 Pkt f.). Gegen die Annahme des Vorliegens dieses zusätzlichen Milderungsgrundes im hier vorliegenden Fall spricht aber vor allem der Umstand, dass der StGB-Gesetzgeber andere (Lebens-)Sachverhalte vor Augen hatte als den im Vergleich zu diesen atypischen hier vorliegenden Rechtsfall, bei dem es im Wesentlichen um die Einhaltung administrativer Ordnungsvorschriften geht. Schon aus diesem Grund kommt diesem Milderungsgrund im Verwaltungsstrafrecht generell nur eine untergeordnete Relevanz zu (vgl Wessely in Raschauer/Wessely [Hrsg], Verwaltungsstrafgesetz², § 19 Rz 16). Schließlich ist dem Hinweis des BF, wonach seine Unbescholtenheit und sein ordentlicher Lebenswandel sowie, dass die ihm zur Last gelegte Tat in auffallendem Widerspruch mit seinem sonstigen Verhalten stehe, als Milderungsgründe zu berücksichtigen seien, zu entgegnen, dass nicht schon alleine die Unbescholtenheit, die hier ohnehin schon mildernd in Betracht gezogen wurde, den Milderungsgrund eines ordentlichen Lebenswandels begründet. Den Gesetzesmaterialien zu Paragraph 34, Ziffer 2, StGB (ErläutRV 30 BlgNR 13. Gesetzgebungsperiode 127) zufolge, der diesen „besonderen Milderungsgrund“ vorsieht, soll es zwar auf den auffälligen Widerspruch der Tat zum sonstigen Verhalten des Täters ankommen, doch dieser Milderungsgrund ist im Entwurf wesentlich enger gefasst als derjenige in seiner Vorgängerbestimmung. Die Unbescholtenheit allein stellt ihn nicht her. Denn das Strafgesetz soll das Vorliegen einer Vorstrafe nicht als den Normalfall zugrunde legen, von dem sich der unbescholtene Täter vorteilhaft abhebt vergleiche auch Wessely in Raschauer/Wessely [Hrsg], Verwaltungsstrafgesetz², Paragraph 19, Rz 16 Pkt f.). Gegen die Annahme des Vorliegens dieses zusätzlichen Milderungsgrundes im hier vorliegenden Fall spricht aber vor allem der Umstand, dass der StGB-Gesetzgeber andere (Lebens-)Sachverhalte vor Augen hatte als den im Vergleich zu diesen atypischen hier vorliegenden Rechtsfall, bei dem es im Wesentlichen um die Einhaltung administrativer Ordnungsvorschriften geht. Schon aus diesem Grund kommt diesem Milderungsgrund im Verwaltungsstrafrecht generell nur eine untergeordnete Relevanz zu vergleiche Wessely in Raschauer/Wessely [Hrsg], Verwaltungsstrafgesetz², Paragraph 19, Rz 16).

Nachdem der BF keine Angaben zu seinem Einkommen gemacht hat, wurde bei der Festsetzung der Strafhöhe entsprechend seiner Funktion, wie oben dargelegt, von einem der Tätigkeit entsprechenden und somit überdurchschnittlichen Einkommen ausgegangen. Der BF machte auch vor dem Bundesverwaltungsgericht keine Vermögensauskünfte oder Obsorgepflichten geltend.

Festzuhalten ist, dass die belangte Behörde nicht rechtswidrig unterlassen hat, eine abwägende gegenseitige Berücksichtigung der Erschweris- und Milderungsgründe vorzunehmen. Dabei ist nicht auf die Zahl dieser Gründe, sondern auf deren Gewicht (in Bezug auf den Unrechts- und Schuldgehalt) abzustellen (siehe Weilguni aaO Rz 9, mwN). Die konkret verhängte Geldstrafe bewegt sich in einem zur Strafdrohung sehr niederschweligen Bereich und erscheint daher im Hinblick auf den verwirklichten Tatumwert gemessen am zur Verfügung stehenden Strafraum von 60.000,- Euro jedenfalls nicht tat- und schuldunangemessen und war deshalb nicht zu reduzieren. Ihre Verhängung war erforderlich, um den BF und Dritte von der Begehung gleicher oder ähnlicher strafbarer Handlungen abzuhalten (vgl zur Abwägung durch das Verwaltungsgericht Köhler in Brandtner/Köhler/Schmelz aaO Rz 20; VwGH 16.12.2016, Ra 2014/02/0087, 29.01.2020, Ra 2019/09/0088). Festzuhalten ist, dass die belangte Behörde nicht rechtswidrig

unterlassen hat, eine abwägende gegenseitige Berücksichtigung der Erschwerungs- und Milderungsgründe vorzunehmen. Dabei ist nicht auf die Zahl dieser Gründe, sondern auf deren Gewicht (in Bezug auf den Unrechts- und Schuldgehalt) abzustellen (siehe Weigl aaO Rz 9, mwN). Die konkret verhängte Geldstrafe bewegt sich in einem zur Strafdrohung sehr niederschwelligen Bereich und erscheint daher im Hinblick auf den verwirklichten Tatwert gemessen am zur Verfügung stehenden Strafraum von 60.000,- Euro jedenfalls nicht tat- und schuldunangemessen und war deshalb nicht zu reduzieren. Ihre Verhängung war erforderlich, um den BF und Dritte von der Begehung gleicher oder ähnlicher strafbarer Handlungen abzuhalten vergleiche zur Abwägung durch das Verwaltungsgericht Köhler in Brandtner/Köhler/Schmelz aaO Rz 20; VwGH 16.12.2016, Ra 2014/02/0087, 29.01.2020, Ra 2019/09/0088).

II.3.2.6. Zur Haftung der haftungspflichtigen Gesellschaft römisch zwei.3.2.6. Zur Haftung der haftungspflichtigen Gesellschaft

Die Haftung der GmbH ergibt sich direkt aus § 9 Abs 7 VStG, was auch mit der Beschwerde nicht bestritten wurde. Die GmbH hat vorliegend keine Beschwerde erhoben. Die Haftung der GmbH ergibt sich direkt aus Paragraph 9, Absatz 7, VStG, was auch mit der Beschwerde nicht bestritten wurde. Die GmbH hat vorliegend keine Beschwerde erhoben.

II.3.2.7. Zum Kostenabspruch römisch zwei.3.2.7. Zum Kostenabspruch

Da das angefochtene Straferkenntnis vollinhaltlich bestätigt und der Beschwerde in keinem Punkt stattgegeben wurde, waren gemäß § 52 Abs 1 und 2 VwGVG die Kosten des Beschwerdeverfahrens mit 20% der verhängten Strafe vorzuschreiben. Da das angefochtene Straferkenntnis vollinhaltlich bestätigt und der Beschwerde in keinem Punkt stattgegeben wurde, waren gemäß Paragraph 52, Absatz eins und 2 VwGVG die Kosten des Beschwerdeverfahrens mit 20% der verhängten Strafe vorzuschreiben.

II.3.2.8. Zum Absehen von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung römisch zwei.3.2.8. Zum Absehen von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung

Von der Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 44 Abs 5 VwGVG abgesehen werden, weil die Parteien dies selbst beantragten und ausdrücklich auf die Durchführung der bereits ausgeschriebenen Verhandlung verzichteten. Zudem wurden die Feststellungen der belangten Behörde nicht bestritten. Es stellten sich auch keine Rechtsfragen, die zwingend auch mündlich zu erörtern gewesen wären, vielmehr konnte auf bereits rechtskräftige Judikatur zurückgegriffen werden, die ua auch bereits an die Rechtsvertretung ergangen ist. Aus diesen Gründen konnte daher auch von einer Verhandlung abgesehen werden. Von der Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung konnte gemäß Paragraph 44, Absatz 5, VwGVG abgesehen werden, weil die Parteien dies selbst beantragten und ausdrücklich auf die Durchführung der bereits ausgeschriebenen Verhandlung verzichteten. Zudem wurden die Feststellungen der belangten Behörde nicht bestritten. Es stellten sich auch keine Rechtsfragen, die zwingend auch mündlich zu erörtern gewesen wären, vielmehr konnte auf bereits rechtskräftige Judikatur zurückgegriffen werden, die ua auch bereits an die Rechtsvertretung ergangen ist. Aus diesen Gründen konnte daher auch von einer Verhandlung abgesehen werden.

Es war spruchgemäß zu entscheiden.

II.3.2.7. Zahlungsinformation römisch zwei.3.2.7. Zahlungsinformation

Der BF hat den Gesamtbetrag von insgesamt 3.094,- Euro (Geldstrafe iHv 2.380,- Euro und 238,- Euro als Kosten des verwaltungsbehördlichen sowie 476,- Euro als Kosten des Beschwerdeverfahrens) binnen 2 Wochen auf das Konto des Bundesverwaltungsgerichtes mit dem IBAN AT84 0100 0000 0501 0167 (BIC BUNDATWW) unter Angabe der Verfahrenszahl spesenfrei für den Empfänger oder unter Mitnahme dieses Erkenntnisses direkt beim Bundesverwaltungsgericht einzuzahlen.

Bei Verzug muss damit gerechnet werden, dass der Betrag nach erfolgter Mahnung zwangsweise eingetrieben und im Fall seiner Uneinbringlichkeit die Ersatzfreiheitsstrafe vollstreckt werden wird.

Die Geldstrafe fließt dem Bund zu (§ 102 Abs 4 WAG 2018). Die Geldstrafe fließt dem Bund zu (Paragraph 102, Absatz 4, WAG 2018).

II.3.3. Zu Spruchpunkt B) Unzulässigkeit der Revision römisch zwei.3.3. Zu Spruchpunkt B) Unzulässigkeit der Revision:

Gemäß § 25a Abs 1 VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art 133 Abs 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen. Gemäß

Paragraph 25 a, Absatz eins, VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

Die Revision ist gemäß Art 133 Abs 4 B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab noch fehlt es an einer Rechtsprechung; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor und erweisen sich die zugrundeliegenden Bestimmungen des WAG 2018 als besonders klar und eindeutig formuliert. Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab noch fehlt es an einer Rechtsprechung; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor und erweisen sich die zugrundeliegenden Bestimmungen des WAG 2018 als besonders klar und eindeutig formuliert.

Schlagworte

Anlegerschutz Entgelt Fahrlässigkeit Finanzmarktaufsicht Geldstrafe Informationsinteresse Informationspflicht Informationsrecht Kostenbeitrag Milderungsgründe öffentliches Interesse Rechtsaufsicht Solidarhaftung Strafbemessung Unbescholtenheit Unterlassung Unterlassungsdelikt verantwortlicher Beauftragter Verfahrenskosten Veröffentlichung Veröffentlichungspflicht Verschulden Verwaltungsstrafe Verwaltungsstrafverfahren Verwaltungsübertretung Wertpapierfirma

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2024:W204.2273871.1.00

Im RIS seit

13.02.2024

Zuletzt aktualisiert am

13.02.2024

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at