

TE Bwvg Erkenntnis 2015/6/1 W107 2016384-2

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 01.06.2015

Entscheidungsdatum

01.06.2015

Norm

AVG 1950 §57 Abs1

BMSVG §30 Abs3 Z8 lite

BMSVG §31 Abs1 Z3 lita

BMSVG §43 Abs1 Z2

B-VG Art.133 Abs4

B-VG Art.18

BWG §1 Abs1 Z21

FMABG §22 Abs2a

VwGVG §28 Abs1

1. AVG 1950 § 57 gültig von 01.09.1950 bis 31.01.1991 wiederverlautbart durch BGBl. Nr. 51/1991
1. BMSVG § 30 heute
2. BMSVG § 30 gültig ab 01.10.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 119/2024
3. BMSVG § 30 gültig von 08.07.2022 bis 30.09.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 199/2021
4. BMSVG § 30 gültig von 23.07.2019 bis 07.07.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 62/2019
5. BMSVG § 30 gültig von 01.01.2014 bis 22.07.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 184/2013
6. BMSVG § 30 gültig von 30.07.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 135/2013
7. BMSVG § 30 gültig von 01.01.2013 bis 29.07.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 4/2013
8. BMSVG § 30 gültig von 01.09.2011 bis 31.12.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 77/2011
9. BMSVG § 30 gültig von 31.12.2010 bis 31.08.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 72/2010
10. BMSVG § 30 gültig von 01.01.2008 bis 30.12.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 102/2007
11. BMSVG § 30 gültig von 01.01.2007 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 141/2006
12. BMSVG § 30 gültig von 03.08.2006 bis 31.12.2006 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 134/2006
13. BMSVG § 30 gültig von 01.09.2003 bis 02.08.2006 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 80/2003
14. BMSVG § 30 gültig von 09.10.2002 bis 31.08.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 158/2002
15. BMSVG § 30 gültig von 01.07.2002 bis 08.10.2002
1. BMSVG § 31 heute
2. BMSVG § 31 gültig ab 01.10.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 119/2024
3. BMSVG § 31 gültig von 08.07.2022 bis 30.09.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 199/2021

4. BMSVG § 31 gültig von 01.01.2014 bis 07.07.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 184/2013
5. BMSVG § 31 gültig von 30.07.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 135/2013
6. BMSVG § 31 gültig von 01.09.2011 bis 29.07.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 77/2011
7. BMSVG § 31 gültig von 31.12.2009 bis 31.08.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 152/2009
8. BMSVG § 31 gültig von 01.09.2003 bis 30.12.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 80/2003
9. BMSVG § 31 gültig von 01.07.2002 bis 31.08.2003

1. BMSVG § 43 heute
2. BMSVG § 43 gültig ab 01.01.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 102/2007
3. BMSVG § 43 gültig von 01.07.2002 bis 31.12.2007

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

1. B-VG Art. 18 heute
2. B-VG Art. 18 gültig ab 01.07.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
3. B-VG Art. 18 gültig von 01.01.2004 bis 30.06.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
4. B-VG Art. 18 gültig von 01.01.2002 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 121/2001
5. B-VG Art. 18 gültig von 01.01.1999 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 121/2001
6. B-VG Art. 18 gültig von 01.01.1999 bis 31.12.1996 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 8/1999
7. B-VG Art. 18 gültig von 01.01.1997 bis 31.12.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 121/2001
8. B-VG Art. 18 gültig von 19.12.1945 bis 31.12.1996 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
9. B-VG Art. 18 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934

1. BWG § 1 heute
2. BWG § 1 gültig ab 20.07.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2024
3. BWG § 1 gültig von 01.02.2023 bis 19.07.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 237/2022
4. BWG § 1 gültig von 08.07.2022 bis 31.01.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 36/2022
5. BWG § 1 gültig von 08.07.2022 bis 08.04.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 199/2021
6. BWG § 1 gültig von 09.04.2022 bis 07.07.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 36/2022
7. BWG § 1 gültig von 29.05.2021 bis 08.04.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 98/2021
8. BWG § 1 gültig von 15.06.2018 bis 28.05.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 37/2018
9. BWG § 1 gültig von 01.06.2018 bis 14.06.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 17/2018
10. BWG § 1 gültig von 03.01.2018 bis 31.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 107/2017
11. BWG § 1 gültig von 31.12.2016 bis 02.01.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 118/2016
12. BWG § 1 gültig von 02.08.2014 bis 30.12.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 59/2014
13. BWG § 1 gültig von 22.07.2013 bis 01.08.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 135/2013
14. BWG § 1 gültig von 01.09.2011 bis 21.07.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 77/2011
15. BWG § 1 gültig von 30.04.2011 bis 31.08.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 107/2010
16. BWG § 1 gültig von 01.11.2009 bis 29.04.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2009
17. BWG § 1 gültig von 01.01.2008 bis 31.10.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 108/2007
18. BWG § 1 gültig von 01.11.2007 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 60/2007
19. BWG § 1 gültig von 01.08.2007 bis 31.10.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 60/2007
20. BWG § 1 gültig von 01.01.2007 bis 31.07.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 48/2006
21. BWG § 1 gültig von 15.01.2005 bis 31.12.2006 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 131/2004

22. BWG § 1 gültig von 01.01.2004 bis 14.01.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 80/2003
23. BWG § 1 gültig von 01.01.2004 bis 31.08.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 35/2003
24. BWG § 1 gültig von 01.09.2003 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 80/2003
25. BWG § 1 gültig von 01.07.2002 bis 31.08.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2002
26. BWG § 1 gültig von 02.04.2002 bis 30.06.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 45/2002
27. BWG § 1 gültig von 01.01.1999 bis 01.04.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 126/1998
28. BWG § 1 gültig von 01.08.1998 bis 31.12.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 126/1998
29. BWG § 1 gültig von 01.07.1997 bis 31.07.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 63/1997
30. BWG § 1 gültig von 01.01.1997 bis 30.06.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 753/1996
31. BWG § 1 gültig von 23.08.1996 bis 31.12.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 445/1996
32. BWG § 1 gültig von 06.01.1995 bis 22.08.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 22/1995
33. BWG § 1 gültig von 01.01.1994 bis 05.01.1995
34. BWG § 1 gültig von 01.01.1994 bis 31.12.1993

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. VwGVG § 28 heute
 2. VwGVG § 28 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
 3. VwGVG § 28 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2018

Spruch

W107 2016384-2/9E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Dr. Sibyll Andrea BÖCK als Vorsitzende und den Richter Dr. Stefan KEZNICKL und die Richterin Mag. Katharina DAVID als Beisitzer über die Beschwerde der XXXX, vertreten durch DORALT SEIST CSOKLICH Rechtsanwalts-Partnerschaft, Währinger Straße 1-4, 1090 Wien, gegen den Bescheid der Finanzmarktaufsichtsbehörde vom 24.10.2014, GZ: FMA-BV27 1007/0012-INV/2014, zu Recht erkannt: Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Dr. Sibyll Andrea BÖCK als Vorsitzende und den Richter Dr. Stefan KEZNICKL und die Richterin Mag. Katharina DAVID als Beisitzer über die Beschwerde der römisch 40, vertreten durch DORALT SEIST CSOKLICH Rechtsanwalts-Partnerschaft, Währinger Straße 1-4, 1090 Wien, gegen den Bescheid der Finanzmarktaufsichtsbehörde vom 24.10.2014, GZ: FMA-BV27 1007/0012-INV/2014, zu Recht erkannt:

A)

I. Gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG, BGBl. I Nr. 33/2013 in der Fassung BGBl. I Nr. 122/2013, wird der Beschwerde gegen Spruchpunkt I. keine Folge gegeben und der angefochtene Bescheid mit der Maßgabe bestätigt, dass der Zeitraum anstatt "Oktober 2014 bis April 2014" zu lauten hat "04.10.2013 bis 29.04.2014". römisch eins. Gemäß Paragraph 28, Absatz eins, VwGVG, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 33 aus 2013, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 122 aus 2013, wird der Beschwerde gegen Spruchpunkt römisch eins. keine Folge gegeben und der angefochtene Bescheid mit der Maßgabe bestätigt, dass der Zeitraum anstatt "Oktober 2014 bis April 2014" zu lauten hat "04.10.2013 bis 29.04.2014".

II. Gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG wird der Beschwerde gegen Spruchpunkt II. keine Folge gegeben und der angefochtene Bescheid mit der Maßgabe bestätigt, dass der Zeitraum anstatt "Juli 2014 bis April 2014" zu lauten hat "31.07.2013 bis

29.04.2014".römisch zwei. Gemäß Paragraph 28, Absatz eins, VwGVG wird der Beschwerde gegen Spruchpunkt römisch zwei. keine Folge gegeben und der angefochtene Bescheid mit der Maßgabe bestätigt, dass der Zeitraum anstatt "Juli 2014 bis April 2014" zu lauten hat "31.07.2013 bis 29.04.2014".

B)

Die Revision ist gemäß Art 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG),BGBl. Nr. 1/1930 idF BGBl. I Nr. 164/2013 nicht zulässig.Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG), Bundesgesetzblatt Nr. 1 aus 1930, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 164 aus 2013, nicht zulässig.

Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang und Beschwerdeinhaltrömisch eins. Verfahrensgang und Beschwerdeinhalt

I.1. Die Finanzmarktaufsichtsbehörde (in Folge: FMA) hat mit Mandatsbescheid vom 28.05.2014, GZ FMA-BV27 1007/0009-INV/2014, zugestellt am 03.06.2014, der beschwerdeführenden Partei (in Folge: BF) die Zahlung von Abschöpfungszinsen für die Überschreitung der Grenze betreffend zwei Schuldverschreibungen (in Folge: SV) gemäß § 30 Abs. 3 Z 8 lit. e Betriebliches Mitarbeiter- und Selbständigenvorsorgegesetz - BMSVG, BGBl. Nr. 100/2002 idgF, im Zeitraum Juli 2013 bis April 2014 sowie Oktober 2013 bis April 2014 in der gemäß § 43 Abs. 1 Z 2 BMSVG in Anwendung d e s § 57 Abs. 1 AVG errechneten Höhe von EUR 1.697.260,27 vorgeschriebenrömisch eins.1. Die Finanzmarktaufsichtsbehörde (in Folge: FMA) hat mit Mandatsbescheid vom 28.05.2014, GZ FMA-BV27 1007/0009-INV/2014, zugestellt am 03.06.2014, der beschwerdeführenden Partei (in Folge: BF) die Zahlung von Abschöpfungszinsen für die Überschreitung der Grenze betreffend zwei Schuldverschreibungen (in Folge: SV) gemäß Paragraph 30, Absatz 3, Ziffer 8, Litera e, Betriebliches Mitarbeiter- und Selbständigenvorsorgegesetz - BMSVG, Bundesgesetzblatt Nr. 100 aus 2002, idgF, im Zeitraum Juli 2013 bis April 2014 sowie Oktober 2013 bis April 2014 in der gemäß Paragraph 43, Absatz eins, Ziffer 2, BMSVG in Anwendung des Paragraph 57, Absatz eins, AVG errechneten Höhe von EUR 1.697.260,27 vorgeschrieben.

I.2. Dagegen erhob die BF mit Schreiben vom 16.06.2014, protokolliert bei der FMA am selben Tag, fristgerecht Vorstellung mit der wesentlichen Begründung, dass die beiden SV als investment grade corporate bonds (A+ und A++) HTM-gewidmet (hold to maturity) gewesen, grundbücherlich besichert und die Ansprüche auf Rückzahlung der Schuldverschreibungen und Zinszahlungen durch im ersten Geldlastenrang einverleibte Hypotheken dinglich besichert gewesen seien. § 31 Abs. 1 Z 3a BMSVG sei für derartig gewidmete bonds lex specialis und zur Ausstellergrenze des § 30 Abs. 3 Z 8 lit e BMSVG lex posterior. Die Bestimmungen über die Zulässigkeit und die Voraussetzungen für eine HTM-Widmung eines corporate bonds verdränge somit für investment grade corporate bonds bei HTM-Widmung die Ausstellergrenze des § 30 Abs. 3 Z 8 lit e BMSVG.römisch eins.2. Dagegen erhob die BF mit Schreiben vom 16.06.2014, protokolliert bei der FMA am selben Tag, fristgerecht Vorstellung mit der wesentlichen Begründung, dass die beiden SV als investment grade corporate bonds (A+ und A++) HTM-gewidmet (hold to maturity) gewesen, grundbücherlich besichert und die Ansprüche auf Rückzahlung der Schuldverschreibungen und Zinszahlungen durch im ersten Geldlastenrang einverleibte Hypotheken dinglich besichert gewesen seien. Paragraph 31, Absatz eins, Ziffer 3 a, BMSVG sei für derartig gewidmete bonds lex specialis und zur Ausstellergrenze des Paragraph 30, Absatz 3, Ziffer 8, Litera e, BMSVG lex posterior. Die Bestimmungen über die Zulässigkeit und die Voraussetzungen für eine HTM-Widmung eines corporate bonds verdränge somit für investment grade corporate bonds bei HTM-Widmung die Ausstellergrenze des Paragraph 30, Absatz 3, Ziffer 8, Litera e, BMSVG.

Zudem sei die Verhängung von Abschöpfungszinsen unzulässig, da der geforderte Veranlagungszustand aus eigenem durch die beantragte Entwidmung herbeigeführt worden und kein wirtschaftlicher Vorteil erzielt worden sei. Bei richtiger Anwendung von § 43 Abs. 1 Z 2 BMSVG dürfe nur in der Höhe des erzielten wirtschaftlichen Vorteils abgeschöpft werden, weshalb die FMA bei Vorschreibung von sachlich nicht gerechtfertigten und unverhältnismäßig hohen Zinsen, nämlich 5% p.a., dieser Bestimmung einen verfassungswidrigen Inhalt unterstelle.Zudem sei die Verhängung von Abschöpfungszinsen unzulässig, da der geforderte Veranlagungszustand aus eigenem durch die beantragte Entwidmung herbeigeführt worden und kein wirtschaftlicher Vorteil erzielt worden sei. Bei richtiger Anwendung von Paragraph 43, Absatz eins, Ziffer 2, BMSVG dürfe nur in der Höhe des erzielten wirtschaftlichen Vorteils abgeschöpft werden, weshalb die FMA bei Vorschreibung von sachlich nicht gerechtfertigten und unverhältnismäßig hohen Zinsen, nämlich 5% p.a., dieser Bestimmung einen verfassungswidrigen Inhalt unterstelle.

I.3. Die FMA leitete daraufhin ein Ermittlungsverfahren ein. Mit Schreiben vom 17.06.2014, der BF zugestellt am 23.06.2014, erging die Aufforderung zur Rechtfertigung. Diese langte am 04.07.2014 bei der FMA ein.römisch eins.3. Die FMA leitete daraufhin ein Ermittlungsverfahren ein. Mit Schreiben vom 17.06.2014, der BF zugestellt am 23.06.2014, erging die Aufforderung zur Rechtfertigung. Diese langte am 04.07.2014 bei der FMA ein.

I.4. Der Bescheid der FMA vom 24.10.2014, GZ FMA-BV27 1007/0012-INV/2014, der BF nachweislich zugestellt am 29.10.2014, erging mit folgendem Spruch:römisch eins.4. Der Bescheid der FMA vom 24.10.2014, GZ FMA-BV27 1007/0012-INV/2014, der BF nachweislich zugestellt am 29.10.2014, erging mit folgendem Spruch:

"I.) Der XXXX werden betreffend die Schuldverschreibung "XXXX" mit ISIN XXXX für die Überschreitung der Grenze gemäß § 30 Abs. 3 Z 8 lit. e Betriebliches Mitarbeiter- und Selbständigenvorsorgegesetz - BMSVG, BGBl. Nr. 100/2002 in der geltenden Fassung im Zeitraum Oktober 2014 bis April 2014 Zinsen gemäß §43 Abs. 1 Z 2 BMSVG in der Höhe von EUR 517.808,22 vorgeschrieben."I.) Der römisch 40 werden betreffend die Schuldverschreibung "XXXX" mit ISIN römisch 40 für die Überschreitung der Grenze gemäß Paragraph 30, Absatz 3, Ziffer 8, Litera e, Betriebliches Mitarbeiter- und Selbständigenvorsorgegesetz - BMSVG, Bundesgesetzblatt Nr. 100 aus 2002, in der geltenden Fassung im Zeitraum Oktober 2014 bis April 2014 Zinsen gemäß §43 Absatz eins, Ziffer 2, BMSVG in der Höhe von EUR 517.808,22 vorgeschrieben.

II.) Weiters werden der XXXX betreffend die Schuldverschreibung "XXXX" mit ISIN XXXX für die Überschreitung der Grenze gemäß § 30 Abs. 3 Z 8 lit. e Betriebliches Mitarbeiter- und Selbständigenvorsorgegesetz - BMSVG, BGBl. Nr. 100/2002 in der geltenden Fassung im Zeitraum Juli 2014 bis April 2014 Zinsen gemäß§ 43 Abs. 1 Z 2 BMSVG in der Höhe von EUR 1.179.452,05 vorgeschrieben.römisch zwei.) Weiters werden der römisch 40 betreffend die Schuldverschreibung "XXXX" mit ISIN römisch 40 für die Überschreitung der Grenze gemäß Paragraph 30, Absatz 3, Ziffer 8, Litera e, Betriebliches Mitarbeiter- und Selbständigenvorsorgegesetz - BMSVG, Bundesgesetzblatt Nr. 100 aus 2002, in der geltenden Fassung im Zeitraum Juli 2014 bis April 2014 Zinsen gemäß Paragraph 43, Absatz eins, Ziffer 2, BMSVG in der Höhe von EUR 1.179.452,05 vorgeschrieben.

Es wird somit der XXXX, XXXX, XXXX ein Gesamtbetrag vonEs wird somit der römisch 40 , römisch 40 , römisch 40 ein Gesamtbetrag von

EUR 1.697.260,27

(Euro

einemillionsechshundertsiebenundneunzigtausendzweihundertsechzig, 27/100)

zur Zahlung vorgeschrieben.

Dieser Betrag ist innerhalb von zwei Wochen nach Zustellung des Bescheides auf das Konto mit IBAN: AT330010000000115533; BIC:

NABAATWW bei der Oesterreichischen Nationalbank (BLZ 00100), lautend auf "Finanzmarktaufsichtsbehörde gemäß Finanzmarktaufsichtsgesetz, BGBl I Nr. 97/2001 - Subkonto für Abschöpfungszinsen" einzuzahlen."NABAATWW bei der Oesterreichischen Nationalbank (BLZ 00100), lautend auf "Finanzmarktaufsichtsbehörde gemäß Finanzmarktaufsichtsgesetz, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 97 aus 2001, - Subkonto für Abschöpfungszinsen" einzuzahlen."

I.5. Begründend wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass die BF durch den Erwerb der beiden SV desselben Emittenten die Grenzen des § 30 Abs. 3 Z 8 lit. e BMSVG in der Höhe von 18 Mio. € bzw. 28,7 Mio. €römisch eins.5. Begründend wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass die BF durch den Erwerb der beiden SV desselben Emittenten die Grenzen des Paragraph 30, Absatz 3, Ziffer 8, Litera e, BMSVG in der Höhe von 18 Mio. € bzw. 28,7 Mio. €

überschritten habe und daher eine Verletzung der Veranlagungsgrenze gemäß o.a. Bestimmung vorliege, für die die FMA gemäß § 43 Abs. 1 Z 2 BMSVG Pönalezinsen in der Höhe von 5vH der Überschreitung, gerechnet pro Jahr, für 30 Tage, vorzuschreiben habe. Die im Spruch genannte Summe basiere auf der dargestellten Berechnungsmethode für die genannten Zeiträume.überschritten habe und daher eine Verletzung der Veranlagungsgrenze gemäß o.a. Bestimmung vorliege, für die die FMA gemäß Paragraph 43, Absatz eins, Ziffer 2, BMSVG Pönalezinsen in der Höhe von 5vH der Überschreitung, gerechnet pro Jahr, für 30 Tage, vorzuschreiben habe. Die im Spruch genannte Summe basiere auf der dargestellten Berechnungsmethode für die genannten Zeiträume.

Rechtlich führte die FMA aus, dass zwischen Veranlagungs- und Bewertungsgrenzen zu unterscheiden sei § 31 Abs. 1 Z 3a BMSVG sei - entgegen der Ansicht der BF - nicht lex specialis zu § 30 Abs. 3 Z 8 lit. e BMSVG, weil die letztgenannte Bestimmung eine Veranlagungsgrenze (Kaufbegrenzung) vorsehe, deren Überschreitung iSd Veranlagungsverbotes unzulässig sei. Die erstgenannte Bestimmung lege dagegen eine Bewertungsgrenze für die zulässigerweise getätigten Veranlagungen fest. Diese sei aber mangels identem Regelungsbereich keine spezielle Norm zur Ausweitung der Veranlagungsgrenzen. Eine Veranlagungsgrenze, die als Schutzbestimmung des § 30 Abs. 3 Z 8 lit. e BMSVG zur Verhinderung eines Klumpenrisikos diene, könne nicht durch eine Bewertungsregel mit zugehörigen (Bewertungs-)regeln bzw. durch ein Kaufverbot umgangen werden. Rechtlich führte die FMA aus, dass zwischen Veranlagungs- und Bewertungsgrenzen zu unterscheiden sei. Paragraph 31, Absatz eins, Ziffer 3 a, BMSVG sei - entgegen der Ansicht der BF - nicht lex specialis zu Paragraph 30, Absatz 3, Ziffer 8, Litera e, BMSVG, weil die letztgenannte Bestimmung eine Veranlagungsgrenze (Kaufbegrenzung) vorsehe, deren Überschreitung iSd Veranlagungsverbotes unzulässig sei. Die erstgenannte Bestimmung lege dagegen eine Bewertungsgrenze für die zulässigerweise getätigten Veranlagungen fest. Diese sei aber mangels identem Regelungsbereich keine spezielle Norm zur Ausweitung der Veranlagungsgrenzen. Eine Veranlagungsgrenze, die als Schutzbestimmung des Paragraph 30, Absatz 3, Ziffer 8, Litera e, BMSVG zur Verhinderung eines Klumpenrisikos diene, könne nicht durch eine Bewertungsregel mit zugehörigen (Bewertungs-)regeln bzw. durch ein Kaufverbot umgangen werden.

Zudem sei § 31 Abs. 1 Z 3a BMSVG mit allgemeinen Bewertungsregeln schon aufgrund der unterschiedlichen Sachverhalte auch nicht lex posterior zu § 30 Abs. 3 Z 8 lit. e BMSVG mit speziellen Veranlagungsregeln. Zudem sei Paragraph 31, Absatz eins, Ziffer 3 a, BMSVG mit allgemeinen Bewertungsregeln schon aufgrund der unterschiedlichen Sachverhalte auch nicht lex posterior zu Paragraph 30, Absatz 3, Ziffer 8, Litera e, BMSVG mit speziellen Veranlagungsregeln.

Die erstmalige Mitteilung zum Kauf der beiden SV sei für das erste Quartal 2014, genau am 06.05.2014, erfolgt, anstatt aufgrund des Kaufs am 31.07.2013 bzw. am 04.10.2013 anstatt bereits in der Meldung für das dritte bzw. vierte Quartal 2013. Damit sei die Meldung der Überschreitung der Anlagegrenzen genau zum selben Zeitpunkt erfolgt, mit dem die FMA von der BF selbst - offensichtlich aufgrund des eigenen mangelnden Vertrauens in die Rechtmäßigkeit der Veranlagung - über die vorgeworfene Verletzung des § 30 Abs. 3 Z 8 lit. e BMSVG in Kenntnis gesetzt worden sei. Die erstmalige Mitteilung zum Kauf der beiden SV sei für das erste Quartal 2014, genau am 06.05.2014, erfolgt, anstatt aufgrund des Kaufs am 31.07.2013 bzw. am 04.10.2013 anstatt bereits in der Meldung für das dritte bzw. vierte Quartal 2013. Damit sei die Meldung der Überschreitung der Anlagegrenzen genau zum selben Zeitpunkt erfolgt, mit dem die FMA von der BF selbst - offensichtlich aufgrund des eigenen mangelnden Vertrauens in die Rechtmäßigkeit der Veranlagung - über die vorgeworfene Verletzung des Paragraph 30, Absatz 3, Ziffer 8, Litera e, BMSVG in Kenntnis gesetzt worden sei.

Dem Vorwurf der Verfassungswidrigkeit der genannten Normen trat die FMA durch kurze inhaltliche Darstellung und umfassende Würdigung der genannten Bestimmungen entgegen.

Zur behaupteten Unverhältnismäßigkeit der Höhe der Zinsen führte die FMA aus, dass Pönalezinsen wirtschaftsaufsichtsrechtliche Maßnahmen ohne Strafcharakter seien und verwies in Folge auf die einschlägige VwGH-Judikatur sowie Literatur.

I.6. In der dagegen erhobenen Beschwerde vom 25.11.2014 verbunden mit einem Antrag auf aufschiebende Wirkung führte die BF im Wesentlichen zusammengefasst aus, dass die Bestimmung des § 31 Abs. 1 Z 3a BMSVG die Bestimmung des § 30 Abs. 3 Z 8 lit. e BMSVG als lex specialis bzw. lex posterior verdränge, im Hinblick auf das Verhältnis der beiden Bestimmungen zueinander verfassungsrechtliche Bedenken bestehen würden, durch den Erwerb der gegenständlichen Veranlagungen keine wesentliche Erhöhung des Veranlagungsrisikos der BF stattgefunden habe und die Höhe der festgesetzten Abschöpfungszinsen als unverhältnismäßig zu bewerten seien. römisch eins. 6. In der dagegen erhobenen Beschwerde vom 25.11.2014 verbunden mit einem Antrag auf aufschiebende Wirkung führte die BF im Wesentlichen zusammengefasst aus, dass die Bestimmung des Paragraph 31, Absatz eins, Ziffer 3 a, BMSVG die Bestimmung des Paragraph 30, Absatz 3, Ziffer 8, Litera e, BMSVG als lex specialis bzw. lex posterior verdränge, im Hinblick auf das Verhältnis der beiden Bestimmungen zueinander verfassungsrechtliche Bedenken bestehen würden, durch den Erwerb der gegenständlichen Veranlagungen keine wesentliche Erhöhung des Veranlagungsrisikos der BF stattgefunden habe und die Höhe der festgesetzten Abschöpfungszinsen als unverhältnismäßig zu bewerten seien.

Ergänzend wurde vorgebracht, dass § 31 Abs. 1 Z 3a BMSVG selbst Veranlagungsgrenzen normiere und somit die Bestimmung des § 30 Abs. 3 Z 8 lit. e BMSVG als *lex specialis* in ihrem Anwendungsbereich verdränge. Zudem sei die Bestimmung des § 31 Abs. 1 Z 3a BMSVG auch die deutlich jüngere Bestimmung. Der Gesetzgeber sei sich im Zeitpunkt der Erlassung dieser Bestimmung bewusst gewesen, dass bereits umfassende Veranlagungsregelungen und -grenzen existieren würden, daher sei § 31 Abs. 1 Z 3a BMSVG eben als weitere Veranlagungsgrenze für die genannten HTM-gewidmeten Instrumente normiert worden. Ergänzend wurde vorgebracht, dass Paragraph 31, Absatz eins, Ziffer 3 a, BMSVG selbst Veranlagungsgrenzen normiere und somit die Bestimmung des Paragraph 30, Absatz 3, Ziffer 8, Litera e, BMSVG als *lex specialis* in ihrem Anwendungsbereich verdränge. Zudem sei die Bestimmung des Paragraph 31, Absatz eins, Ziffer 3 a, BMSVG auch die deutlich jüngere Bestimmung. Der Gesetzgeber sei sich im Zeitpunkt der Erlassung dieser Bestimmung bewusst gewesen, dass bereits umfassende Veranlagungsregelungen und -grenzen existieren würden, daher sei Paragraph 31, Absatz eins, Ziffer 3 a, BMSVG eben als weitere Veranlagungsgrenze für die genannten HTM-gewidmeten Instrumente normiert worden.

Verfassungswidrigkeit bestehe wegen Verletzung des Bestimmtheitsgebots des Legalitätsprinzips gemäß Art. 18 B-VG. Verfassungswidrigkeit bestehe wegen Verletzung des Bestimmtheitsgebots des Legalitätsprinzips gemäß Artikel 18, B-VG.

Bei Feststellung der Abschöpfungszinsen habe es die FMA unterlassen, das Ausmaß des durch die Veranlagungen erlangten wirtschaftlichen Vorteils der BF zu ermitteln, da nur in Höhe des erzielten Vorteils Zinsen abgeschöpft werden dürften. Da die beiden SV lediglich 3,90 % des Vermögens der Veranlagungsgemeinschaft (in Folge: VG) ausgemacht hätten, sei die Höhe der vorgeschriebenen Zinsen unverhältnismäßig. Den Ausführungen der FMA, es handle sich bei der Vorschreibung der gegenständlichen Zinsen lediglich um wirtschaftsrechtliche Aufsichtsmaßnahmen, werde entgegengehalten, dass die Wirkung der Vorschreibung der Zinsen jener einer Strafe gleichzusetzen sei. Zudem würde die Höhe der Zinsen, umgelegt auf die Verbandsverantwortlichkeit, wie eine schwere Straftat geahndet. Es werde daher die Aufhebung des angefochtenen Bescheids beantragt.

I.7. Mit Schriftsatz vom 22.12.2014, eingelangt beim Bundesverwaltungsgericht am 23.11.2014, replizierte die FMA und verwies auf ihre unbestrittenen Feststellungen und ihre rechtlichen Ausführungen in der Begründung ihres Bescheides bzw. bezüglich der von der BF geäußerten verfassungsrechtlichen Bedenken auf den Beschluss des Verfassungsgerichtshofs vom 29.11.2011 zu B 862/11. römisch eins.7. Mit Schriftsatz vom 22.12.2014, eingelangt beim Bundesverwaltungsgericht am 23.11.2014, replizierte die FMA und verwies auf ihre unbestrittenen Feststellungen und ihre rechtlichen Ausführungen in der Begründung ihres Bescheides bzw. bezüglich der von der BF geäußerten verfassungsrechtlichen Bedenken auf den Beschluss des Verfassungsgerichtshofs vom 29.11.2011 zu B 862/11.

I.8. Mit Beschluss des Bundesverwaltungsgerichts vom 29.01.2015, W107 2016384-1, wurde der Antrag der BF auf aufschiebende Wirkung abgewiesen. römisch eins.8. Mit Beschluss des Bundesverwaltungsgerichts vom 29.01.2015, W107 2016384-1, wurde der Antrag der BF auf aufschiebende Wirkung abgewiesen.

I.9. Am 29.04.2015 hat das Bundesverwaltungsgericht eine mündliche Verhandlung durchgeführt, in der die BF, vertreten durch einen Vorstandsdirektor, dieser vertreten durch einen Rechtsanwalt sowie die belangte Behörde gehört wurden. römisch eins.9. Am 29.04.2015 hat das Bundesverwaltungsgericht eine mündliche Verhandlung durchgeführt, in der die BF, vertreten durch einen Vorstandsdirektor, dieser vertreten durch einen Rechtsanwalt sowie die belangte Behörde gehört wurden.

Die BF hielt ihre Anträge vollinhaltlich aufrecht. Festgestellt wurde, dass der Sachverhalt und die Höhe der Zinsen unbestritten sind. Beide Parteien verzichteten auf eine sofortige mündliche Verkündung der Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts.

Der Beschwerdeführervertreter (BFV) brachte vor, das von der FMA in der Stellungnahme selbst zugestandene Ziel des § 43 Abs. 1 Z 2 BMSVG, durch die dort vorgesehenen Zinsen die Einhaltung der Veranlagungsvorschriften des BMSVG durch die Vorsorgekasse (VK) zu gewährleisten, könne nur erfüllt werden und sei die Vorschreibung von Zinsen nur zulässig, wenn die einzuhaltenden Veranlagungsvorschriften hinreichend klar seien. Diese Klarheit sei aber aus dem Verhältnis von § 31 Abs. 1 Z 3 a lit. c BMSVG zu den Bestimmungen des § 30 Abs. 3 Z 8 lit. e BMSVG nicht gegeben. Der Beschwerdeführervertreter (BFV) brachte vor, das von der FMA in der Stellungnahme selbst zugestandene Ziel des Paragraph 43, Absatz eins, Ziffer 2, BMSVG, durch die dort vorgesehenen Zinsen die Einhaltung der Veranlagungsvorschriften des BMSVG durch die Vorsorgekasse (VK) zu gewährleisten, könne nur erfüllt werden und sei

die Vorschreibung von Zinsen nur zulässig, wenn die einzuhaltenden Veranlagungsvorschriften hinreichend klar seien. Diese Klarheit sei aber aus dem Verhältnis von Paragraph 31, Absatz eins, Ziffer 3, a Litera c, B MSVG zu den Bestimmungen des Paragraph 30, Absatz 3, Z 8 Litera e, BMSVG nicht gegeben.

Die BF, vertreten durch einen Vorstandsleiter, brachte vor, die gegenständlichen SV seien HTM gewidmet worden, wodurch zu erkennen sei, dass diese SV aufgrund ihrer Struktur und der Emissionsbedingungen hinsichtlich der Besicherung für die BF geeignet gewesen seien. Die FMA habe sich nie gegen die HTM-Widmung ausgesprochen. Das Thema "Entwidmung" sei im Herbst 2013 aufgrund der Änderung in der Leitung "Asset Management" aktuell geworden. Es sei die Rechtsansicht, wie die SV im Zusammenhang mit den Bestimmungen des § 30 Abs. 3 Z 8 lit. e und § 31 Abs. 1 Z 3a lit. c BMSVG zu sehen seien, diskutiert worden, da die bisherige Rechtsansicht der BF in Frage gestellt worden sei. Es sei auch der Vorstand der Holding sowie die interne Revisionsabteilung informiert und Mitte März 2014 eine externe Rechtsberatung beim BFV eingeholt worden. Erstmals habe es am 03.04.2014 diesbezüglich ein Gespräch bei der FMA gegeben, bei dem es um die Klärung der Rechtsansicht gegangen sei. Zuvor habe es zu diesem Thema kein Gespräch mit der FMA gegeben. Da die FMA zu verstehen gegeben habe, "möglicherweise" die Rechtsansicht der BF nicht zu teilen und auch den Eindruck vermittelt habe, eine Pönale-Zahlung vorzuschreiben, habe die BF, um der Rechtsmeinung der FMA zu entsprechen, um eine Entwidmung der Wertpapiere angesucht, welche am 11.04.2014 erfolgt sei. Am 29.04.2014 habe die BF die beiden SV verkauft. Die BF, vertreten durch einen Vorstandsleiter, brachte vor, die gegenständlichen SV seien HTM gewidmet worden, wodurch zu erkennen sei, dass diese SV aufgrund ihrer Struktur und der Emissionsbedingungen hinsichtlich der Besicherung für die BF geeignet gewesen seien. Die FMA habe sich nie gegen die HTM-Widmung ausgesprochen. Das Thema "Entwidmung" sei im Herbst 2013 aufgrund der Änderung in der Leitung "Asset Management" aktuell geworden. Es sei die Rechtsansicht, wie die SV im Zusammenhang mit den Bestimmungen des Paragraph 30, Absatz 3, Ziffer 8, Litera e und Paragraph 31, Absatz eins, Ziffer 3 a, Litera c, BMSVG zu sehen seien, diskutiert worden, da die bisherige Rechtsansicht der BF in Frage gestellt worden sei. Es sei auch der Vorstand der Holding sowie die interne Revisionsabteilung informiert und Mitte März 2014 eine externe Rechtsberatung beim BFV eingeholt worden. Erstmals habe es am 03.04.2014 diesbezüglich ein Gespräch bei der FMA gegeben, bei dem es um die Klärung der Rechtsansicht gegangen sei. Zuvor habe es zu diesem Thema kein Gespräch mit der FMA gegeben. Da die FMA zu verstehen gegeben habe, "möglicherweise" die Rechtsansicht der BF nicht zu teilen und auch den Eindruck vermittelt habe, eine Pönale-Zahlung vorzuschreiben, habe die BF, um der Rechtsmeinung der FMA zu entsprechen, um eine Entwidmung der Wertpapiere angesucht, welche am 11.04.2014 erfolgt sei. Am 29.04.2014 habe die BF die beiden SV verkauft.

Der Anteil der beiden SV am Gesamtvermögen der Veranlagungsgemeinschaft habe 3,9 % betragen. Die Veranlagung sei vom Vorstand freigegeben worden. Durch den Kauf der SV sei für die Veranlagungsgemeinschaft das Risiko nicht erhöht worden. Man habe durch die HTM-Widmung das Marktrisiko ausgeschaltet und durch einen Liquiditätsplan das Liquiditätsrisiko kontrolliert. Das Bonitätsrisiko sei durch die hypothekarische Sicherung als gering eingestuft gewesen. Ein Klumpenrisiko habe bei 3,9% nicht bestanden. Mitteilungen an die FMA über den Kauf der SV seien am 30.09.2013 (hinsichtlich der SV2) bzw. in der Quartalsmeldung am 31.12.2013 (SV1) erfolgt.

Der BFV verwies in seinen Schlusserläuterungen auf die Beschwerde und auf die Funktion der Zinsvorschreibung nach § 43 Abs. 1 Z 2 BMSVG als wirtschaftslenkende Maßnahme und die Notwendigkeit der Klarheit der § 31 Abs. 1 Z 3a lit. c BMSVG und § 30 Abs. 3 Z 8 lit. e BMSVG im Verhältnis zueinander. Weiter machte er Ausführungen zur unklaren Rechtslage und zum Verbandsverantwortlichkeitsgesetz. Der BFV verwies in seinen Schlusserläuterungen auf die Beschwerde und auf die Funktion der Zinsvorschreibung nach Paragraph 43, Absatz eins, Ziffer 2, BMSVG als wirtschaftslenkende Maßnahme und die Notwendigkeit der Klarheit der Paragraph 31, Absatz eins, Ziffer 3 a, Litera c, BMSVG und Paragraph 30, Absatz 3, Ziffer 8, Litera e, BMSVG im Verhältnis zueinander. Weiter machte er Ausführungen zur unklaren Rechtslage und zum Verbandsverantwortlichkeitsgesetz.

Die FMA nannte die Formel für die Zinsberechnung und verwies in den Schlusserläuterungen auf die Bescheidbegründung. Zu den Quartalsmeldungen führte die FMA aus, dass erst am 06.05.2014 die vollständigen Daten zu § 30 und § 31 BMSVG vorgelegen seien. Die Meldung zu § 31 sei korrekt, aber der Datensatz zu den SV iSd § 30 Abs. 3 Z 8 lit. e BMSVG sei unvollständig gewesen, da die Spalte "Gesamtemissionsvolumen" nicht korrekt befüllt gewesen sei, diese jedoch unabhängig von der vertretenen Rechtsauffassung zu befüllen gewesen wäre. Die FMA nannte die Formel für die Zinsberechnung und verwies in den Schlusserläuterungen auf die Bescheidbegründung. Zu den Quartalsmeldungen führte die FMA aus, dass erst am 06.05.2014 die vollständigen Daten zu Paragraph 30 und

Paragraph 31, BMSVG vorgelegen seien. Die Meldung zu Paragraph 31, sei korrekt, aber der Datensatz zu den SV iSd Paragraph 30, Absatz 3, Ziffer 8, Litera e, BMSVG sei unvollständig gewesen, da die Spalte "Gesamtemissionsvolumen" nicht korrekt befüllt gewesen sei, diese jedoch unabhängig von der vertretenen Rechtsauffassung zu befüllen gewesen wäre.

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

1. Festgestellter Sachverhalt

Aufgrund der Aktenlage und der in der mündlichen Verhandlung unmittelbar aufgenommenen Beweise, insbesondere der Aussagen der BF und der belangten Behörde, wird folgender Sachverhalt als erwiesen festgestellt:

Die BF ist eine gemäß § 1 Abs. 1 Z 21 BWG konzessionierte betriebliche Vorsorgekasse mit der Geschäftsanschrift im relevanten Tatzeitraum in XXXX, Ernst Melchior Gasse 22 und der Firmenbuchnummer XXXX. Die BF ist eine gemäß Paragraph eins, Absatz eins, Ziffer 21, BWG konzessionierte betriebliche Vorsorgekasse mit der Geschäftsanschrift im relevanten Tatzeitraum in römisch 40, Ernst Melchior Gasse 22 und der Firmenbuchnummer römisch 40.

Die BF unterliegt im relevanten Zeitraum dem BMSVG. Festgestellt wird mit der belangten Behörde, dass die BF als Betriebliche Vorsorgekasse betreffend die Veranlagungsgemeinschaft die Veranlagungsbestimmungen laut § 30 BMSVG einzuhalten hat. Die BF unterliegt im relevanten Zeitraum dem BMSVG. Festgestellt wird mit der belangten Behörde, dass die BF als Betriebliche Vorsorgekasse betreffend die Veranlagungsgemeinschaft die Veranlagungsbestimmungen laut Paragraph 30, BMSVG einzuhalten hat.

Die BF erwarb am 04.10.2013 die "XXXX" mit ISIN XXXX (in Folge: SV1) mit einer Nominale von 20 Mio. € bei einem Gesamtemissionsvolumen von 20 Mio. € (FMA-Akt, ON 6 zu GZ. FMA-BV27 1007/0009-INV/2014). Die BF erwarb am 04.10.2013 die "XXXX" mit ISIN römisch 40 (in Folge: SV1) mit einer Nominale von 20 Mio. € bei einem Gesamtemissionsvolumen von 20 Mio. € (FMA-Akt, ON 6 zu GZ. FMA-BV27 1007/0009-INV/2014).

Die BF erwarb am 31.07.2013 die "XXXX" mit ISIN XXXX (in Folge: SV2) mit einer Nominale von 34 Mio. € bei einem Gesamtemissionsvolumen von 53 Mio. € (FMA-Akt, ON 6 zu GZ. FMA-BV27 1007/0009-INV/2014). Die BF erwarb am 31.07.2013 die "XXXX" mit ISIN römisch 40 (in Folge: SV2) mit einer Nominale von 34 Mio. € bei einem Gesamtemissionsvolumen von 53 Mio. € (FMA-Akt, ON 6 zu GZ. FMA-BV27 1007/0009-INV/2014).

Sowohl die SV1 als auch die SV2 waren in den angeführten Zeiträumen HTM-gewidmet.

Mit Bescheid der FMA vom 11.04.2014, GZ. FMA-BV27 1007/0006-INV/2014, wurde der von der BF mit protokolliertem Schreiben vom 08.04.2014 beantragten "HTM-Entwidmung nach § 31 Abs.1 Z 3a BMSVG" der verfahrensgegenständlichen SV1 und SV2 stattgegeben und die umgehende Vornahme der Entwidmung verfügt (s. FMA-Akt ON 3 zu FMA-BV27 1007/0006-INV/2014). Mit Bescheid der FMA vom 11.04.2014, GZ. FMA-BV27 1007/0006-INV/2014, wurde der von der BF mit protokolliertem Schreiben vom 08.04.2014 beantragten "HTM-Entwidmung nach Paragraph 31, Absatz eins, Ziffer 3 a, BMSVG" der verfahrensgegenständlichen SV1 und SV2 stattgegeben und die umgehende Vornahme der Entwidmung verfügt (s. FMA-Akt ON 3 zu FMA-BV27 1007/0006-INV/2014).

Beide SV wurden am 29.04.2014 verkauft (FMA-Akt, ON 6 zu GZ. FMA-BV27 1007/0009-INV/2014).

Mit E-Mail vom 30.04.2014 hat die BF der FMA über deren Aufforderung wegen des Verdachts von Grenzverletzungen nach § 30 Abs. 3 Z 8 lit. e BMSVG die Transaktionsdaten betreffend die SV1 und die SV2 übermittelt (FMA-Akt Zl. FMA-BV27 1007/0009-INV/2014, ON 1). Mit E-Mail vom 30.04.2014 hat die BF der FMA über deren Aufforderung wegen des Verdachts von Grenzverletzungen nach Paragraph 30, Absatz 3, Ziffer 8, Litera e, BMSVG die Transaktionsdaten betreffend die SV1 und die SV2 übermittelt (FMA-Akt Zl. FMA-BV27 1007/0009-INV/2014, ON 1).

Festgestellt wird mit der belangten Behörde, dass bei der SV1 eine Überschreitung des 10%igen Gesamtemissionsvolumens in der Höhe von Euro 18 Mio vorliegt.

Festgestellt wird mit der belangten Behörde, dass bei der SV2 eine Überschreitung des 10%igen Gesamtemissionsvolumens in der Höhe von Euro 28,7 Mio vorliegt.

Festgestellt wird mit der belangten Behörde, dass die Zinsen für die SV1 für 7 Monate Euro 517.808,22,- betragen.

Festgestellt wird mit der belangten Behörde, dass die Zinsen für die SV2 für 10 Monate Euro 1,179.452,05,- betragen.

Die FMA hat am 28.05.2014, der BF zugestellt am 03.06.2014, einen Mandatsbescheid erlassen und der BF die Zahlung

von Abschöpfungszinsen gemäß § 43 Abs.1 Z 2 BMSVG in Höhe von Euro 1.697.260,97,- vorgeschrieben (FMA-Akt GZ. FMA-BV27 1007/0009-INV/2014, ON 2). Die FMA hat am 28.05.2014, der BF zugestellt am 03.06.2014, einen Mandatsbescheid erlassen und der BF die Zahlung von Abschöpfungszinsen gemäß Paragraph 43, Absatz eins, Ziffer 2, BMSVG in Höhe von Euro 1.697.260,97,- vorgeschrieben (FMA-Akt GZ. FMA-BV27 1007/0009-INV/2014, ON 2).

Dagegen erhob die BF mit protokolliertem Schreiben vom 16.06.2014 fristgerecht das Rechtsmittel der Vorstellung (FMA-Akt Zl. FMA-BV27 1007/0012-INV/2014, Beilage 1 zu ON 1), woraufhin die FMA ein Ermittlungsverfahren einleitete (FMA-Akt Zl. FMA-BV27 1007/0012-INV/2014, ON 2).

Mit Schriftsatz vom 04.07.2014 übermittelte die BF eine ergänzende Stellungnahme (FMA-Akt Zl. FMA-BV27 1007/0012-INV/2014, Beilage 1 zu ON 3).

Am 24.10.2014 hat die FMA den gegenständlich bekämpften Bescheid erlassen. Dieser wurde der BF zugestellt am 29.10.2014.

Die BF hat mit E-Mail vom 25.11.2014, bei der FMA protokolliert am 27.11.2014, fristgerecht Beschwerde erhoben und einen Antrag auf aufschiebende Wirkung gestellt. Zugleich hat die BF die vorgeschriebenen Zinsen zwecks Vermeidung einer Vollstreckung durch die FMA bezahlt (BVwG Akt OZ 6, Beilage 1).

Der gegenständliche Verfahrensakt wurde dem Bundesverwaltungsgericht am 23.12.2014 vorgelegt und der zuständigen Gerichtsabteilung am 27.12.2014 zugewiesen.

Mit Beschluss des Bundesverwaltungsgerichts vom 29.01.2015, W107 2016384-1, wurde der Antrag auf aufschiebende Wirkung abgewiesen.

Das Bundesverwaltungsgericht hat am 29.04.2015 eine öffentliche mündliche Verhandlung durchgeführt.

2. Beweiswürdigung:

Der festgestellte Sachverhalt gründet sich auf den Akteninhalt der Verwaltungsakte der belangten Behörde und des BVwG sowie auf das Ergebnis der mündlichen Verhandlung. Hinsichtlich der vorgelegten Schriftstücke spricht der Anschein für ihre Echtheit. Beweismittel wurden nur soweit herangezogen, als sie sich im Verfahrensakt befinden. Die herangezogenen Beweismittel sind daher echt. Ihre inhaltliche Richtigkeit steht außer Zweifel.

Obige Feststellungen wurden im Verfahren von den Parteien nicht entgegengetreten. Der maßgebliche Sachverhalt steht somit fest.

Im Rahmen der mündlichen Verhandlung am 29.04.2015 führte die BF nachvollziehbar und glaubwürdig aus, warum es zur Überschreitung der hier maßgeblichen Grenzen gekommen war. Dies entspricht auch den Ausführungen in dem von der BF erhobenen Rechtsmittel der Vorstellung sowie der ergänzenden Stellungnahme im gegenständlichen Verfahren (FMA Akt GZ. FMA-BV27 1007/0012-INV/2014, ON 1, Beilage 1 und ON 3, Beilage 1). Der erkennende Senat hat der Aussage der BF Glauben geschenkt, wonach Erkundigungen betreffend den Tatbestand von Grenzüberschreitungen nach dem BMSVG bei der FMA erstmals am 03.04.2014 im Rahmen eines Gesprächstermins eingeholt wurden. Demgegenüber wertete der erkennende Senat die Aussage des BF, es sei der Eindruck entstanden, die FMA teile die von der BF vertretene diesbezügliche Rechtsansicht möglicherweise nicht und wolle die Sache prüfen, schon in Hinblick auf die im Entwidmungsantrag der BF vom 07.04.2014 erstatteten Ausführungen der FMA nicht (FMA-Akt GZ. FMA-BV27 1007/0006-INV/2014, ON 2). Vielmehr war der FMA Glauben zu schenken, dass sie ihre Rechtsansicht klar und eindeutig der BF vermittelt hat (s. VP S.14). Unbestritten war der Datensatz zu den SV zu § 30 Abs.3 Z. 8 lit. e BMSVG nicht vollständig. Im Rahmen der mündlichen Verhandlung am 29.04.2015 führte die BF nachvollziehbar und glaubwürdig aus, warum es zur Überschreitung der hier maßgeblichen Grenzen gekommen war. Dies entspricht auch den Ausführungen in dem von der BF erhobenen Rechtsmittel der Vorstellung sowie der ergänzenden Stellungnahme im gegenständlichen Verfahren (FMA Akt GZ. FMA-BV27 1007/0012-INV/2014, ON 1, Beilage 1 und ON 3, Beilage 1). Der erkennende Senat hat der Aussage der BF Glauben geschenkt, wonach Erkundigungen betreffend den Tatbestand von Grenzüberschreitungen nach dem BMSVG bei der FMA erstmals am 03.04.2014 im Rahmen eines Gesprächstermins eingeholt wurden. Demgegenüber wertete der erkennende Senat die Aussage des BF, es sei der Eindruck entstanden, die FMA teile die von der BF vertretene diesbezügliche Rechtsansicht möglicherweise nicht und wolle die Sache prüfen, schon in Hinblick auf die im Entwidmungsantrag der BF vom 07.04.2014 erstatteten Ausführungen der FMA nicht (FMA-Akt GZ. FMA-BV27 1007/0006-INV/2014, ON 2). Vielmehr war der FMA Glauben zu schenken, dass sie ihre Rechtsansicht klar und eindeutig der BF vermittelt hat (s. VP S.14).

Unbestritten war der Datensatz zu den SV zu Paragraph 30, Absatz 3, Ziffer 8, Litera e, BMSVG nicht vollständig.

3. Rechtliche Beurteilung

3.1. Zuständigkeit und Zulässigkeit der Beschwerde:

Die Zuständigkeit über die Berufung (ab 1.1.2014 Beschwerde) an den Unabhängigen Verwaltungssenat Wien ist infolge der Übergangsbestimmung des Art. 151 Abs. 51 Z. 8 B-VG, BGBl I/1930 idF BGBl I 164/2013, iVm § 22 Abs. 2a FMABG, BGBl I 97/2001 idF BGBl. I 184/2013, mit 01.01.2014 auf das Bundesverwaltungsgericht übergegangen. Die Zuständigkeit über die Berufung (ab 1.1.2014 Beschwerde) an den Unabhängigen Verwaltungssenat Wien ist infolge der Übergangsbestimmung des Artikel 151, Absatz 51, Ziffer 8, B-VG, Bundesgesetzblatt 1 aus 1930, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, 164 aus 2013,, in Verbindung mit Paragraph 22, Absatz 2 a, FMABG, Bundesgesetzblatt Teil eins, 97 aus 2001, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, 184 aus 2013,, mit 01.01.2014 auf das Bundesverwaltungsgericht übergegangen.

Gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG erkennen die Verwaltungsgerichte über Beschwerden gegen den Bescheid einer Verwaltungsbehörde wegen Rechtswidrigkeit. Gemäß Artikel 130, Absatz eins, Ziffer eins, B-VG erkennen die Verwaltungsgerichte über Beschwerden gegen den Bescheid einer Verwaltungsbehörde wegen Rechtswidrigkeit.

Gemäß § 6 BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht im Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Gemäß Paragraph 6, BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht im Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist.

Gemäß § 22 Abs. 2a FMABG, BGBl I 97/2001 idF BGBl 184/2013, entscheidet über Beschwerden gegen Bescheide der FMA das Bundesverwaltungsgericht durch Senat, außer in Verwaltungsstrafsachen, wenn weder eine primäre Freiheitsstrafe noch eine 600 Euro übersteigende Geldstrafe verhängt wurde. Gemäß Paragraph 22, Absatz 2 a, FMABG, Bundesgesetzblatt Teil eins, 97 aus 2001, in der Fassung Bundesgesetzblatt 184 aus 2013,, entscheidet über Beschwerden gegen Bescheide der FMA das Bundesverwaltungsgericht durch Senat, außer in Verwaltungsstrafsachen, wenn weder eine primäre Freiheitsstrafe noch eine 600 Euro übersteigende Geldstrafe verhängt wurde.

Aufgrund dieser einfachgesetzlichen materienspezifischen Sonderregelung liegt somit gegenständlich Senatszuständigkeit vor.

Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG, BGBl. I 2013/33 i.d.F. BGBl. I 2013/122, geregelt (§ 1 leg. cit.). Gemäß § 58 Abs. 2 VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft. Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG, BGBl. römisch eins 2013/33 in der Fassung BGBl. römisch eins 2013/122, geregelt (Paragraph eins, leg. cit.). Gemäß Paragraph 58, Absatz 2, VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft.

Gemäß § 17 VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der §§ 1 bis 5 sowie des IV. Teiles (§§ 63 bis 73 AVG), die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung - BAO, BGBl. Nr. 194/1961, des Agrarverfahrensgesetzes - AgrVG, BGBl. Nr. 173/1950, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 - DVG, BGBl. Nr. 29/1984, 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 17, VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Artikel 130, Absatz eins, B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der Paragraphen eins bis 5 sowie des römisch vier. Teiles (Paragraphen 63 bis 73 AVG), die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung - BAO, Bundesgesetzblatt Nr. 194 aus 1961,, des Agrarverfahrensgesetzes - AgrVG, Bundesgesetzblatt Nr. 173 aus 1950,, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 - DVG, Bundesgesetzblatt Nr. 29 aus 1984,, 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 § 28 Abs. 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen, sofern die

Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist. Gemäß Paragraph 28, Absatz eins, VwGVG hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist.

Der angefochtene Bescheid, datiert 24.10.2014, wurde der BF am 29.10.2014 zugestellt. Die gegenständliche Beschwerde wurde mit E-Mail vom 25.11.2014 erhoben und fristgerecht bei der belangten Behörde eingebracht.

Die Beschwerde ist somit zulässig.

3.2. Zu A)

Die Beschwerde ist jedoch nicht begründet.

3.2.1. Anwendbare Bestimmungen:

Die maßgeblichen Bestimmungen des Betrieblichen Mitarbeiter- und Selbständigenvorsorgengesetzes - BMSVG, BGBl. I Nr. 100/2002 in der im Zeitpunkt der Entscheidung der FMA geltenden Fassung BGBl. I Nr. 102/2007 (§§ 18 u 19 BMSVG) bzw. Nr. 77/2011 (§ 29 BMSVG), Nr. 184/2013 (§§ 30 und 31) und Nr. 135/2013 (§§ 43 u 44 BMSVG), lauten (auszugsweise): Die maßgeblichen Bestimmungen des Betrieblichen Mitarbeiter- und Selbständigenvorsorgengesetzes - BMSVG, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 100 aus 2002, in der im Zeitpunkt der Entscheidung der FMA geltenden Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 102 aus 2007, (Paragraphen 18, u 19 BMSVG) bzw. Nr. 77 aus 2011, (Paragraph 29, BMSVG), Nr. 184 aus 2013, (Paragraphen 30 und 31) und Nr. 135 aus 2013, (Paragraphen 43, u 44 BMSVG), lauten (auszugsweise):

"Betriebliche Vorsorgekassen

§ 18. (1) Wer berechtigt ist, Abfertigungsbeiträge und Selbständigenvorsorgebeiträge hereinzunehmen und zu veranlagen (§ 1 Abs. 1 Z 21 Bankwesengesetz - BWG, BGBl. Nr. 532/1993; Betriebliches Vorsorgekassengeschäft) ist eine Betriebliche Vorsorgekasse (BV-Kasse) und unterliegt den Vorschriften dieses Bundesgesetzes. Paragraph 18, (1) Wer berechtigt ist, Abfertigungsbeiträge und Selbständigenvorsorgebeiträge hereinzunehmen und zu veranlagen (Paragraph eins, Absatz eins, Ziffer 21, Bankwesengesetz - BWG, Bundesgesetzblatt Nr. 532 aus 1993; Betriebliches Vorsorgekassengeschäft) ist eine Betriebliche Vorsorgekasse (BV-Kasse) und unterliegt den Vorschriften dieses Bundesgesetzes.

(....).

Veranlagungsgemeinschaft

§ 28. (1) Die BV-Kasse hat für die Veranlagung der Abfertigungsbeiträge eine Veranlagungsgemeinschaft einzurichten. Paragraph 28, (1) Die BV-Kasse hat für die Veranlagung der Abfertigungsbeiträge eine Veranlagungsgemeinschaft einzurichten.

...

(3) Für jede Veranlagungsgemeinschaft sind Veranlagungsbestimmungen (§ 29) zu erstellen (3) Für jede Veranlagungsgemeinschaft sind Veranlagungsbestimmungen (Paragraph 29,) zu erstellen.

Veranlagungsbestimmungen

§ 29. (1) Die BV-Kasse hat Veranlagungsbestimmungen aufzustellen, die das Rechtsverhältnis der Anwartschaftsberechtigten zur BV-Kasse sowie zur Depotbank regeln. Die Veranlagungsbestimmungen sowie deren Änderungen sind nach Zustimmung des Aufsichtsrates der BV-Kasse der Depotbank zur Zustimmung vorzulegen. Die Veranlagungsbestimmungen sowie deren Änderungen bedürfen der Bewilligung der FMA. Diese Bewilligung ist zu erteilen, wenn die Veranlagungsbestimmungen den berechtigten Interessen der Anwartschaftsberechtigten nicht widersprechen. Paragraph 29, (1) Die BV-Kasse hat Veranlagungsbestimmungen aufzustellen, die das Rechtsverhältnis der Anwartschaftsberechtigten zur BV-Kasse sowie zur Depotbank regeln. Die Veranlagungsbestimmungen sowie deren Änderungen sind nach Zustimmung des Aufsichtsrates der BV-Kasse der Depotbank zur Zustimmung vorzulegen. Die Veranlagungsbestimmungen sowie deren Änderungen bedürfen der Bewilligung der FMA. Diese Bewilligung ist zu erteilen, wenn die Veranlagungsbestimmungen den berechtigten Interessen der Anwartschaftsberechtigten nicht widersprechen.

(2) Die Veranlagungsbestimmungen haben außer den sonst in diesem Bundesgesetz vorgeschriebenen Angaben Bestimmungen darüber zu enthalten:

1. nach welchen Grundsätzen die Wertpapiere ausgewählt werden, die für das der Veranlagungsgemeinschaft zugeordnete Vermögen erworben werden;
2. welcher Anteil des der Veranlagungsgemeinschaft zugeordneten Vermögens höchstens in Bankguthaben gehalten werden darf;
3. ob und bejahendenfalls in welcher Höhe ein Mindestanteil des der Veranlagungsgemeinschaft zugeordneten Vermögens in Bankguthaben zu halten ist;
4. welche Vergütung die Depotbank bei Abwicklung des der Veranlagungsgemeinschaft zugeordneten Vermögens erhält;
5. die Höhe der Verwaltungskosten (§§ 26 und 70).

...

Veranlagungsvorschriften

§ 30. (1) ...Paragraph 30, (1) ...

(2) Die Veranlagung des einer Veranlagungsgemeinschaft zugeordneten Vermögens darf nur in folgenden Vermögensgegenständen erfolgen:

1.
2.
3. Forderungswertpapiere, für die kein Tilgungsbetrag geschuldet wird, der um mehr als 2 vH niedriger ist, als der Ausgabekurs,
4. sonstige Forderungswertpapiere sowie Beteiligungswertpapiere,

....

(3) Veranlagungen des Abs. 2 dürfen nur unter den folgenden Voraussetzungen und Beschränkungen erfolgen(3) Veranlagungen des Absatz 2, dürfen nur unter den folgenden Voraussetzungen und Beschränkungen erfolgen:

1.
8. für Veranlagungen gemäß Abs. 2 Z 3 und 4 sind folgende Beschränkungen anzuwenden8. für Veranlagungen gemäß Absatz 2, Ziffer 3 und 4 sind folgende Beschränkungen anzuwenden:

a)

e) Stammaktien desselben Ausstellers dürfen nur bis zu 7,5 vH des Grundkapitals der ausstellenden Aktiengesellschaft erworben werden;

Aktien desselben Ausstellers dürfen nur bis zu 10 vH des Grundkapitals der ausstellenden Aktiengesellschaft erworben werden;

Schuldverschreibungen desselben Emittenten dürfen nur bis zu 10 vH des Gesamtemissionsvolumens des Emittenten erworben werden;

.....

Bewertungsregeln

§ 31. (1) Die der Veranlagungsgemeinschaft zugeordneten Vermögenswerte sind mit folgenden Werten anzusetzen:Paragraph 31, (1) Die der Veranlagungsgemeinschaft zugeordneten Vermögenswerte sind mit folgenden Werten anzusetzen:

1. (...)

3. Forderungswertpapiere und Beteiligungswertpapiere sind

a) mit dem jeweiligen Börsenkurs oder dem jeweiligen Preis am anerkannten Wertpapiermarkt anzusetzen oder

b) mit dem Marktwert zu bewerten; existiert für einen Vermögenswert kein liquider Markt, so kann als Marktwert jener rechnerische Wert herangezogen werden, der sich aus der Zugrundelegung von Marktbedingungen ergibt;

3a. Abweichend von Z 3 sind direkt oder über Spezialfonds gemäß § 163 InvFG 2011 oder vergleichbare ausländische Spezialfonds im Sinne des § 30 Abs. 2 Z 5a, bei denen die BV-Kasse einziger Anteilinhaber ist, veranlagte3a. Abweichend von Ziffer 3, sind direkt oder über Spezialfonds gemäß Paragraph 163, InvFG 2011 oder vergleichbare ausländische Spezialfonds im Sinne des Paragraph 30, Absatz 2, Ziffer 5 a,, bei denen die BV-Kasse einziger Anteilinhaber ist, veranlagte

a) Schuldverschreibungen des Bundes, eines Bundeslandes oder eines anderen Staates, der Vertragspartei des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum ist (Vertragsstaat), eines Gliedstaates eines anderen Vertragsstaates oder eines sonstigen Vollmitgliedstaates der Organisation für wirtschaftliche Zusammenarbeit und Entwicklung (OECD) und Wertpapiere, für deren Rückzahlung und Verzinsung der Bund, ein Bundesland, ein anderer Vertragsstaat, ein Gliedstaat eines anderen Vertragsstaates oder ein sonstiger Vollmitgliedstaat der OECD haftet, und die Veranlagung gemäß Teil 3 Titel II Kapitel 2 der Verordnung (EU) Nr. 575/2013 mit einem Risikogewicht von höchstens 20 vH zu versehen wäre,a) Schuldverschreibungen des Bundes, eines Bundeslandes oder eines anderen Staates, der Vertragspartei des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum ist (Vertragsstaat), eines Gliedstaates eines anderen Vertragsstaates oder eines sonstigen Vollmitgliedstaates der Organisation für wirtschaftliche Zusammenarbeit und Entwicklung (OECD) und Wertpapiere, für deren Rückzahlung und Verzinsung der Bund, ein Bundesland, ein anderer Vertragsstaat, ein Gliedstaat eines anderen Vertragsstaates oder ein sonstiger Vollmitgliedstaat der OECD haftet, und die Veranlagung gemäß Teil 3 Titel römisch zwei Kapitel 2 der Verordnung (EU) Nr. 575 aus 2013, mit einem Risikogewicht von höchstens 20 vH zu versehen wäre,

b) Schuldverschreibungen von Kreditinstituten, die gemäß Teil 3 Titel II Kapitel 2 der Verordnung (EU) Nr. 575/2013 mit einem Risikogewicht von höchstens 20 vH zu versehen wären, und Wertpapiere, für deren Rückzahlung und Verzinsung ein Kreditinstitut, das gemäß Teil 3 Titel II Kapitel 2 der Verordnung (EU) Nr. 575/2013 mit einem Risikogewicht von höchstens 20 vH zu versehen wäre, haftet,b) Schuldverschreibungen von Kreditinstituten, die gemäß Teil 3 Titel römisch zwei Kapitel 2 der Verordnung (EU) Nr. 575 aus 2013, mit einem Risikogewicht von höchstens 20 vH zu versehen wären, und Wertpapiere, für deren Rückzahlung und Verzinsung ein Kreditinstitut, das gemäß Teil 3 Titel römisch zwei Kapitel 2 der Verordnung (EU) Nr. 575 aus 2013, mit einem Risikogewicht von höchstens 20 vH zu versehen wäre, haftet,

c) investment grade corporate bonds,

mit einer festen Laufzeit, wenn sie auf Grund einer gesonderten Widmung dazu bestimmt sind bis zur Endfälligkeit gehalten zu werden, mit ihren fortgeführten Anschaffungskosten oder ihrem fortgeführten Tageswert zum Zeitpunkt der Widmung unter Verwendung der Effektivzinsmethode zu bewerten, wenn dies in den Veranlagungsbestimmungen für zulässig erklärt wurde. Für die direkt oder indirekt über Spezialfonds gewidmeten Wertpapiere ist anhand eines vorsichtigen Liquiditätsplans die Fähigkeit als Daueranlage darzulegen; es dürfen aber höchstens 25 vH gemäß lit. c und insgesamt höchstens 60 vH des einer Veranlagungsgemeinschaft zugeordneten Vermögens gewidmet werden. Die Fondsbestimmungen von Spezialfonds haben Regelungen über die gesonderte Widmung von bestimmten Schuldverschreibungen und über den laufenden Ausweis eines weiteren Rechenwertes unter Berücksichtigung der besonderen Bewertung zu enthalten. Diese Fondsbestimmungen sind der FMA bei Widmung vorzulegen. Über ein von der BV-Kasse als Daueranlage gewidmetes Wertpapier darf vor Endfälligkeit nur bei Vorliegen besonderer Umstände und mit Bewilligung der FMA verfügt werden. Verliert ein corporate bond den Status investment grade, so ist seine Widmung als Daueranlage aufzuheben und gemäß Z 3 zu bewerten. Eine Veräußerung von über Spezialfonds gesondert gewidmeten Schuldverschreibungen ist nur bei Rückgabe von Anteilscheinen durch die BV-Kasse, die nur bei Vorliegen besonderer Umstände und mit Bewilligung der FMA erfolgen darf, zulässig. Die FMA hat in der Verordnung gemäß § 39 Abs. 3 den Ausweis der durch die HTM-Bewertung entstehenden stillen Lasten und stillen Reserven vorzuschreiben;mit einer festen Laufzeit, wenn sie auf Grund einer gesonderten Widmung dazu bestimmt sind bis zur Endfälligkeit gehalten zu werden, mit ihren fortgeführten Anschaffungskosten oder ihrem fortgeführten Tageswert zum Zeitpunkt der Widmung unter Verwendung der Effektivzinsmethode zu bewerten, wenn dies in den Veranlagungsbestimmungen für zulässig erklärt wurde. Für die direkt oder indirekt über Spezialfonds gewidmeten Wertpapiere ist anhand eines vorsichtigen Liquiditätsplans die Fähigkeit als Daueranlage darzulegen; es dürfen aber höchstens 25 vH gemäß Litera c und insgesamt höchstens 60 vH des einer Veranlagungsgemeinschaft zugeordneten

Vermögens gewidmet werden. Die Fondsbestimmungen von Spezialfonds haben Regelungen über die gesonderte Widmung von bestimmten Schuldverschreibungen und über den laufenden Ausweis eines weiteren Rechenwertes unter Berücksichtigung der besonderen Bewertung zu enthalten. Diese Fondsbestimmungen sind der FMA bei Widmung vorzulegen. Über ein von der BV-Kasse als Dauieranlage gewidmetes Wertpapier darf vor Endfälligkeit nur bei Vorliegen besonderer Umstände und mit Bewilligung der FMA verfügt werden. Verliert ein corporate bond den Status investment grade, so ist seine Widmung als Dauieranlage aufzuheben und gemäß Ziffer 3, zu bewerten. Eine Veräußerung von über Spezialfonds gesondert gewidmeten Schuldverschreibungen ist nur bei Rückgabe von Anteilscheinen durch die BV-Kasse, die nur bei Vorliegen besonderer Umstände und mit Bewilligung der FMA erfolgen darf, zulässig. Die FMA hat in der Verordnung gemäß Paragraph 39, Absatz 3, den Ausweis der durch die HTM-Bewertung entstehenden stillen Lasten und stillen Reserven vorzuschreiben;

....

Verfahrens- und Strafbestimmungen

§ 43. (1) Die FMA hat den BV-Kassen, ausgenommen bei Aufsichtsmaßnahmen nach § 70 Abs. 2 BWG oder bei Überschuldung der BV-Kasse, für folgende Beträge Zinsen vorzuschreiben: Paragraph 43, (1) Die FMA hat den BV-Kassen, ausgenommen bei Aufsichtsmaßnahmen nach Paragraph 70, Absatz 2, BWG oder bei Überschuldung der BV-Kasse, für folgende Beträge Zinsen vorzuschreiben:

1. (...)

2. 5vH der Überschreitung einer Veranlagungsgrenze gemäß § 30, gerechnet pro Jahr, für 30 Tage 2. 5vH der Überschreitung einer Veranlagungsgrenze gemäß Paragraph 30,, gerechnet pro Jahr, für 30 Tage.

(2) Die nach Abs. 1 zu zahlenden Zinsen sind an den Bund abzuführen und dürfen nicht dem der Veranlagungsgemeinschaft zugeordneten Vermögen angelastet werden. (2) Die nach Absatz eins, zu zahlenden Zinsen sind an den Bund abzuführen und dürfen nicht dem der Veranlagungsgemeinschaft zugeordneten Vermögen angelastet werden.

(3) Die BV-Kassen haben der FMA

1.

Unterschreitungen der erforderlichen Eigenmittel gemäß § 20 sowie Unterschreitungen der erforderlichen Eigenmittel gemäß Paragraph 20, sowie

2.

Überschreitungen einer Veranlagungsgrenze gemäß § 30 Überschreitungen einer Veranlagungsgrenze gemäß Paragraph 30

unverzüglich bekannt zu geben.

§ 44. (1) Wer als Verantwortlicher (§ 9 Verwaltungsstrafgesetz 1991 - VStG, BGBl. Nr. 52) einer BV-Kasse seinen Meldepflichten gegenüber der FMA und der Oesterreichischen Nationalbank gemäß § 39 nicht nachkommt oder die in § 31 Abs. 1 Z 3a festgelegten Grenzen verletzt, begeht, sofern die Tat nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet, eine Verwaltungsübertretung und ist von der FMA mit Geldstrafe bis zu 60 000 Euro zu bestrafen. Paragraph 44, (1) Wer als Verantwortlicher (Paragraph 9, Verwaltungsstrafgesetz 1991 - VStG, Bundesgesetzblatt Nr. 52) einer BV-Kasse seinen Meldepflichten gegenüber der FMA und der Oesterreichischen Nationalbank gemäß Paragraph 39, nicht nachkommt oder die in Paragraph 31, Absatz eins, Ziffer 3 a, festgelegten Grenzen verletzt, begeht, sofern die Tat nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet, eine Verwaltungsübertretung und ist von der FMA mit Geldstrafe bis zu 60 000 Euro zu bestrafen.

(2) Bei Verwaltungsübertretungen nach dieser Bestimmung gilt anstelle der Verjährungsfrist des § 31 Abs. 1 VStG eine Verjährungsfrist von 18 Monaten. (2) Bei Verwaltungsübertretungen nach dieser Bestimmung gilt anstelle der Verjährungsfrist des Paragraph 31, Absatz eins, VStG eine Verjährungsfrist von 18 Monaten."

§ 39 BMSVG, BGBl. I Nr. 100/2002 in der hier maßgebenden Fassung BGBl. I Nr. 152/2009 lautet (auszugsweise): Paragraph 39, BMSVG, BGBl. römisch eins Nr. 100 aus 2002, in der hier maßgebenden Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 152 aus 2009, lautet (auszugsweise):

"Aufsichtsrechtliche Vorschriften

Meldungen

§ 39. (1) Ergänzend zu den in § 74 BWG vorgesehenen Meldungen haben die BV-Kassen binnen vier Wochen nach Ablauf eines jeden Kalendervierteljahres der FMA und der Oesterreichischen Nationalbank Quartalsausweise, mit denen die Einhaltung der §§ 20, 30 und 31 Abs. 1 Z 3a nachgewiesen wird, entsprechend der in der Verordnung gemäß Abs. 3 vorgesehenen Gliederung zu übermitteln. Paragraph 39, (1) Ergänzend zu den in Paragraph 74, BWG vorgesehenen Meldungen haben die BV-Kassen binnen vier Wochen nach Ablauf eines jeden Kalendervierteljahres der FMA und der Oesterreichischen Nationalbank Quartalsausweise, mit denen die Einhaltung der Paragraphen 20, 30 und 31 Absatz eins, Ziffer 3 a, nachgewiesen wird, entsprechend der in der Verordnung gemäß Absatz 3, vorgesehenen Gliederung zu übermitteln.

....."

3.2.2. Zur Derogation einer Rechtsvorschrift und den Auslegungsgrundsätzen

Unter Derogation wird im Allgemeinen die Aufhebung der Geltung einer Rechtsvorschrift (und damit ihr Ausscheiden aus der Rechtsordnung) verstanden, wobei zu beachten ist, dass die Derogation einer Rechtsnorm nur durch eine andere Rechtsnorm erfolgen kann. Außerdem muss zwischen materieller und formeller Derogation unterschieden werden. Von formeller Derogation spricht man, wenn die aufzuhebende Norm ausdrücklich bezeichnet wird. Mit materieller Derogation wird das Phänomen der Unvereinbarkeit der gleichzeitigen Anwendbarkeit von einander widersprechenden Rechtsvorschriften angesprochen. Ein solcher Widerspruch ist nach den Grundsätzen "lex posterior derogat legi priori" bzw. "lex specialis derogat legi generali" aufzulösen. Derogation tritt nur insoweit ein, als die Geltungsbereiche der konfligierenden Normen, dh deren sachlicher, persönlicher, zeitlicher und örtlicher Geltungsbereich ident sind (Identität des Regelungsgegenstandes).

Lex specialis ist ein Gesetz, das eine bestimmte Sachverhaltskonstellation konkreter umschreibt als eine lex generalis und daher der lex generalis als allgemeinem Gesetz vorgeht.

Gesetzeswidersprüche, in denen zwei verschiedene Rechtsnormen für bestimmte Sachverhalte Rechtsfolgen anordnen, die miteinander unvereinbar sind, werden somit häufig durch diese Grundsätze "Lex specialis derogat legi generali" bzw. "lex posterior derogat legi priori", behoben (vgl. Bydlinsky in Rummel³, § 6 ABGB Rz 27). Gesetzeswidersprüche, in denen zwei verschiedene Rechtsnormen für bestimmte Sachverhalte Rechtsfolgen anordnen, die miteinander unvereinbar sind, werden somit häufig durch diese Grundsätze "Lex specialis derogat legi generali" bzw. "lex posterior derogat legi priori", behoben (vergleiche Bydlinsky in Rummel³, Paragraph 6, ABGB Rz 27).

Dem zur systematisch-logischen Auslegung zu zählenden Grundsatz "Lex specialis derogat legi generali" zu Folge kommt einer Norm gegenüber einer anderen Norm dann Vorrang zu, wenn sie die engere zweier sich widersprechenden Rechtsnormen darstellt, dh dieselben Tatbestandsmerkmale und mindestens noch ein weiteres Merkmal enthält. In diesem Fall gilt die speziellere Norm für den engeren von ihr erfassten Bereich unter Verdrängung der allgemeineren Vorschrift (vgl. Bydlinsky, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff², S. 465; vgl auch VwGH 26.01.2006, Zl. 2004/15/0064; OGH 26.04.2007, 2Ob174/06m). Demnach findet diese Auslegungsregel dann keine Anwendung, wenn zwei Rechtssätze verschiedene Tatbestände haben bzw. verschiedene Tatbestände mit einer gemeinsamen Schnittmenge aufweisen. Dem zur systematisch-logischen Auslegung zu zählenden Grundsatz "Lex specialis derogat legi generali" zu Folge kommt einer Norm gegenüber einer anderen Norm dann Vorrang zu, wenn sie die engere zweier sich widersprechenden Rechtsnormen darstellt, dh dieselben Tatbestandsmerkmale und mindestens noch ein weiteres Merkmal enthält. In diesem Fall gilt die speziellere Norm für den engeren von ihr erfassten Bereich unter Verdrängung der allgemeineren Vorschrift (vergleiche Bydlinsky, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff², S. 465; vergleiche auch VwGH 26.01.2006, Zl. 2004/15/0064; OGH 26.04.2007, 2Ob174/06m). Demnach findet diese Auslegungsregel dann keine Anwendung, wenn zwei Rechtssätze verschiedene Tatbestände haben bzw. verschiedene Tatbestände mit einer gemeinsamen Schnittmenge aufweisen.

Nach der Regelung des lex posterior Grundsatzes geht eine spätere Rechtsnorm einer älteren Norm, die den gleichen Sachverhalt regelt, vor.

Schon für Merkl stellt der lex posterior Satz logische Konsequenz der Ermächtigung für den Gesetzgeber dar, das ältere Recht abzuändern (vgl. Merkl in Allgemeines Verwaltungsrecht 1927, 211). Der Auslegungsgrundsatz "lex posterior derogat legi priori" hat aber in der Bestimmung des § 9 ABGB seine positivrechtliche Ausformung erhalten. Er umfasst somit die formelle und materielle Derogation, wobei bei erstgenannter Form mit einer ausdrücklichen Anordnung ein älteres Gesetz durch ein jüngeres aufgehoben wird und bei Zweitgenannter eine neue Norm erlassen wird, deren Anwendung zugleich mit einer älteren Norm logisch unmöglich ist, weil sie an denselben Sachverhalt Rechtsfolgen knüpft, die mit den bisher geltenden in Widerspruch stehen (vgl. Bydlinski, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff², S. 572). Die Frage, ob ein späteres Gesetz das frühere abändert, ist daher mit diesen Mitteln der Auslegung zu klären (Posch in Schwimann/Kodek, ABGB4, § 9 Rz 4; vgl. auch VfGH-Judikatur wie etwa VfGH 03.10.1989, G88/89; s. auch VwGH vom 26.01.1998, Zl.94/17/0099), wobei auf die vom Gesetzgeber angezogenen Schutzgüter abzustellen ist. Schon für Merkl stellt der lex posterior Satz logische Konsequenz der Ermächtigung für den Gesetzgeber dar, das ältere Recht abzuändern (vergleiche Merkl in Allgemeines Verwaltungsrecht 1927, 211). Der Auslegungsgrundsatz "lex posterior derogat legi priori" hat aber in der Bestimmung des Paragraph 9, ABGB seine positivrechtliche Ausformung erhalten. Er umfasst somit die formelle und materielle Derogation, wobei bei erstgenannter Form mit einer ausdrücklichen Anordnung ein älteres Gesetz durch ein jüngeres aufgehoben wird und bei Zweitgenannter eine neue Norm erlassen wird, deren Anwendung zugleich mit einer älteren Norm logisch unmöglich ist, weil sie an denselben Sachverhalt Rechtsfolgen knüpft, die mit den bisher geltenden in Widerspruch stehen (vergleiche Bydlinski, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff², S. 572). Die Frage, ob ein späteres Gesetz das frühere abändert, ist daher mit diesen Mitteln der Auslegung zu klären (Posch in Schwimann/Kodek, ABGB4, Paragraph 9, Rz 4; vergleiche auch VfGH-Judikatur wie etwa VfGH 03.10.1989, G88/89; s. auch VwGH vom 26.01.1998, Zl. 94/17/0099), wobei auf die vom Gesetzgeber angezogenen Schutzgüter abzustellen ist.

3.2.3. Zu § 30 Abs. 3 Z 8 lit. e BMSVG 3.2.3. Zu Paragraph 30, Absatz 3, Ziffer 8, Litera e, BMSVG

Gemäß den Erläuterungen zu RV 1131 bedarf der Betrieb des BV-Kassengeschäftes einer Konzession nach dem BWG (vgl. § 1 Abs.1 Z 21 BWG) und haben diese Kassen neben den allgemein gültigen Vorschriften des BWG auch jene des BMSVG einzuhalten. Mit dem Verweis auf die Bestimmung § 1 Abs.1 Z 21 BWG wird zum Ausdruck gebracht, dass die BV-Kassen als Sonderkreditinstitute eingerichtet sind, auf die die Bestimmungen des BWG Anwendung finden, insoweit, als das BMSVG keine davon abweichenden Regelungen (wie in den §§ 18 bis 45 BMSVG normiert) enthält (vgl. Neubauer/Rath in Neubauer/Rath/Hofbauer/Choholka, BMSVG, Kommentar, § 18, Rz3). Gemäß den Erläuterungen zu Regierungsvorlage 1131 bedarf der Betrieb des BV-Kassengeschäftes einer Konzession nach dem BWG (vergleiche Paragraph eins, Absatz eins, Ziffer 21, BWG) und haben diese Kassen neben den allgemein gültigen Vorschriften des BWG auch jene des BMSVG einzuhalten. Mit dem Verweis auf die Bestimmung Paragraph eins, Absatz eins, Ziffer 21, BWG wird zum Ausdruck gebracht, dass die BV-Kassen als Sonderkreditinstitute eingerichtet sind, auf die die Bestimmungen des BWG Anwendung finden, insoweit, als das BMSVG keine davon abweichenden Regelungen (wie in den Paragraphen 18 bis 45 BMSVG normiert) enthält (vergleiche Neubauer/Rath in Neubauer/Rath/Hofbauer/Choholka, BMSVG, Kommentar, Paragraph 18,, Rz3).

Die BF hat demnach als betriebliche Vorsorgekasse betreffend die Veranlagungsgemeinschaft unbestritten die Veranlagungsvorschriften des § 30 BMSVG einzuhalten. Die BF hat demnach als betriebliche Vorsorgekasse betreffend die Veranlagungsgemeinschaft unbestritten die Veranlagungsvorschriften des Paragraph 30, BMSVG einzuhalten.

§ 30 Abs. 2 BMSVG regelt zunächst ganz grundsätzlich, in welchen Vermögensgegenständen die Veranlagung des einer VG zugeordneten Vermögens erfolgen darf. Von dem im PKG gewählten Ansatz einer taxativen Aufzählung der zulässigen Veranlagungen wurde im BMSVG abgegangen, da der Kapitalmarkt laufend neue Produkte kreiert, deren Zuordnung in eine taxative Aufzählung mit erheblichen Schwierigkeiten verbunden sein kann oder einen Erwerb überhaupt unmöglich macht. In § 30 Abs. 3 leg. cit. werden jene Rahmenbedingungen sowie Beschränkungen normiert, unter denen die Vermögenswerte gemäß § 30 Abs. 2 leg. cit. erworben werden dürfen. Zur Minimierung des Risikos sind mehrere Grenzen vorgesehen, wobei einerseits die "Aktivveranlagung" und die "Fremdwährungsveranlagung" begrenzt sind und andererseits hinsichtlich derivater Produkte und nicht der OGAW - RL unterliegender Investmentfonds weitere Einschränkungen vorgesehen sind. Die Grenzen für einzelne Aussteller ergeben sich aus dem InvFG (vgl. Neubauer/Rath in Neubauer/Rath/Hofbauer/Choholka, BMSVG, Kommentar, § 30,

Rz3). Paragraph 30, Absatz 2, BMSVG regelt zunächst ganz grundsätzlich, in welchen Vermögensgegenständen die Veranlagung des einer VG zugeordneten Vermögens erfolgen darf. Von dem im PKG gewählten Ansatz einer taxativen Aufzählung der zulässigen Veranlagungen wurde im BMSVG abgegangen, da der Kapitalmarkt laufend neue Produkte kreiert, deren Zuordnung in eine taxative Aufzählung mit erheblichen Schwierigkeiten verbunden sein kann oder einen Erwerb überhaupt unmöglich macht. In Paragraph 30, Absatz 3, leg. cit. werden jene Rahmenbedingungen sowie Beschränkungen normiert, unter denen die Vermögenswerte gemäß Paragraph 30, Absatz 2, leg. cit. erworben werden dürfen. Zur Minimierung des Risikos sind mehrere Grenzen vorgesehen, wobei einerseits die "Aktivveranlagung" und die "Fremdwährungsveranlagung" begrenzt sind und andererseits hinsichtlich derivater Produkte und nicht der OGAW - RL unterliegender Investmentfonds weitere Einschränkungen vorgesehen sind. Die Grenzen für einzelne Aussteller ergeben sich aus dem InvFG vergleiche Neubauer/Rath in Neubauer/Rath/Hofbauer/Choholka, BMSVG, Kommentar, Paragraph 30,, Rz3).

§ 30 Abs. 3 Z 8 lit. e BMSVG beschränkt Veranlagungen nach § 30 Abs. 2 Z 3 und 4 BMSVG insofern, als Schuldverschreibungen desselben Emittenten nur bis zu 10 % des Gesamtemissionsvolumens des Emittenten erworben werden dürfen. Der Gesetzgeber gibt damit vor, bis zu welcher Höhe eine Veranlagungsgemeinschaft in Schuldverschreibungen einer Emission eines Emittenten investieren darf und normiert somit, wie schon die Überschrift dieser Bestimmung darlegt, Veranlagungsgrenzen. Paragraph 30, Absatz 3, Ziffer 8, Litera e, BMSVG beschränkt Veranlagungen nach Paragraph 30, Absatz 2, Ziffer 3 und 4 BMSVG insofern, als Schuldverschreibungen desselben Emittenten nur bis zu 10 % des Gesamtemissionsvolumens des Emittenten erworben werden dürfen. Der Gesetzgeber gibt damit vor, bis zu welcher Höhe eine Veranlagungsgemeinschaft in Schuldverschreibungen einer Emission eines Emittenten investieren darf und normiert somit, wie schon die Überschrift dieser Bestimmung darlegt, Veranlagungsgrenzen.

3.2.4. Zu § 31 Abs. 1 Z 3a BMSVG 3.2.4. Zu Paragraph 31, Absatz eins, Ziffer 3 a, BMSVG

§ 31 normiert, wie das der VG zugeordnete Vermögen zu bewerten ist. Für diese Bewertung ist, wie auch in § 23 PKG, das Tageswertprinzip festgelegt worden. Zweck dieses Prinzips ist der Aufbau hoher stiller Reserven, die den Anwartschaftsberechtigten im Hinblick auf das in der VG angesammelte Vermögen nicht zugute kommen würden (vgl. Neubauer/Rath in Neubauer/Rath/Hofbauer/Choholka, BMSVG, Kommentar, § 31, Rz1). Paragraph 31, normiert, wie das der VG zugeordnete Vermögen zu bewerten ist. Für diese Bewertung ist, wie auch in Paragraph 23, PKG, das Tageswertprinzip festgelegt worden. Zweck dieses Prinzips ist der Aufbau hoher stiller Reserven, die den Anwartschaftsberechtigten im Hinblick auf das in der VG angesammelte Vermögen nicht zugute kommen würden vergleiche Neubauer/Rath in Neubauer/Rath/Hofbauer/Choholka, BMSVG, Kommentar, Paragraph 31,, Rz1).

§ 31 BMSVG legt somit, wie schon die Überschrift bezeichnet, Bewertungsregeln für das Vermögen einer Veranlagungsgemeinschaft fest. § 31 Abs. 1 Z 3a BMSVG erlaubt es einer betrieblichen Vorsorgekasse unter bestimmten Voraussetzungen ("wenn sie auf Grund einer gesonderten Widmung dazu bestimmt sind bis zur Endfälligkeit gehalten zu werden"), das in zulässiger Weise erworbene Vermögen in einer anderen als der in § 31 Abs. 1 Z 3 BMSVG festgelegten Methode (Bewertung der Anlagen iSd Tageswertprinzips) zu bewerten Paragraph 31, BMSVG legt somit, wie schon die Überschrift bezeichnet, Bewertungsregeln für das Vermögen einer Veranlagungsgemeinschaft fest. Paragraph 31, Absatz eins, Ziffer 3 a, BMSVG erlaubt es einer betrieblichen Vorsorgekasse unter bestimmten Voraussetzungen ("wenn sie auf Grund einer gesonderten Widmung dazu bestimmt sind bis zur Endfälligkeit gehalten zu werden"), das in zulässiger Weise erworbene Vermögen in einer anderen als der in Paragraph 31, Absatz eins, Ziffer 3, BMSVG festgelegten Methode (Bewertung der Anlagen iSd Tageswertprinzips) zu bewerten.

Infolge der Besonderheiten dieser anderen Methode, der sog. HTM-Bewertung (hold to maturity), die eben nur unter dem Aspekt zulässig ist, dass die konkrete Anlage bis zur Endfälligkeit gehalten wird, sind die betroffenen erworbenen Werte nicht veräußerbar und somit illiquid. Um jedoch einen Teil des Vermögens der Veranlagungsgemeinschaft liquide zu halten, normiert der Gesetzgeber in § 31 Abs. 1 Z 3a BMSVG - mit der Vorgabe, dass vom Gesamtvermögen einer Veranlagungsgemeinschaft nur höchstens 25 % der Anlagen, welche unter § 31 Abs. 1 Z 3a lit. c BMSVG fallen, bzw. vom Gesamtvermögen einer Veranlagungsgemeinschaft insgesamt höchstens 60 %, in Form von § 31 Abs. 1 Z 3a BMSVG bewertet werden dürfen - auch dazu bestimmte Bewertungsgrenzen Infolge der Besonderheiten dieser anderen Methode, der sog. HTM-Bewertung (hold to maturity), die eben nur unter dem Aspekt zulässig ist, dass die konkrete Anlage bis zur Endfälligkeit gehalten wird, sind die betroffenen erworbenen Werte nicht veräußerbar und somit illiquid. Um jedoch einen Teil des Vermögens der Veranlagungsgemeinschaft liquide zu halten, normiert der

Gesetzgeber in Paragraph 31, Absatz eins, Ziffer 3 a, BMSVG - mit der Vorgabe, dass vom Gesamtvermögen einer Veranlagungsgemeinschaft nur höchstens 25 % der Anlagen, welche unter 31 Absatz eins, Ziffer 3 a, Litera c, BMSVG fallen, bzw. vom Gesamtvermögen einer Veranlagungsgemeinschaft insgesamt höchstens 60 %, in Form von Paragraph 31, Absatz eins, Ziffer 3 a, BMSVG bewertet werden dürfen - auch dazu bestimmte Bewertungsgrenzen.

Diese Bestimmung ist § 23 Abs.1 Z 3a Pensionskassengesetz (in Folge: PKG) nachgebildet worden. Damit kommen die im PKG festgelegten Grundsätze bei der Bewertung des Gesamtwertes des Vermögens auch im BMSVG zum Tragen. In den Erläuterungen zur Bestimmung PKG (EB zur RV 59, GP XXII; umgesetzt in BGBl. I Nr. 71/2003) hat der Gesetzgeber dazu Folgendes festgehalten: Diese Bestimmung ist Paragraph 23, Absatz eins, Ziffer 3 a, Pensionskassengesetz (in Folge: PKG) nachgebildet worden. Damit kommen die im PKG festgelegten Grundsätze bei der Bewertung des Gesamtwertes des Vermögens auch im BMSVG zum Tragen. In den Erläuterungen zur Bestimmung PKG (EB zur Regierungsvorlage 59, Gesetzgebungsperiode römisch 22 ; umgesetzt in Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 71 aus 2003,) hat der Gesetzgeber dazu Folgendes festgehalten:

"Zur Erreichung möglichst stabiler Veranlagungserträge soll für bestimmte als Direktveranlagung gehaltene Wertpapiere erster Bonität eine vom Tageswertprinzip abweichende Bewertung ermöglicht werden ("held-to-maturity"). Voraussetzung für diese Bewertungsmethode ist die dokumentierte Entscheidung (Widmung) und Möglichkeit (Liquiditätsplan), die Wertpapiere bis zur Endfälligkeit zu halten. Die gewidmeten Wertpapiere sind in den Büchern gesondert zu kennzeichnen. Eine einmal vorgenommene Widmung darf nicht mehr rückgängig gemacht werden: nur besondere Umstände, die sich der Kontrolle der Pensionskasse entziehen oder von einmaliger Natur sind oder von der Pensionskasse nicht vorhergesehen werden konnten, berechtigen - nach Bewilligung durch die FMA - zu einer Verfügung über gewidmete Wertpapiere vor ihrer Endfälligkeit.

Bei Veranlagung in Anteilscheinen von Kapitalanlagefonds ist diese Bewertungsmethode nicht anwendbar, da bei einer direkt gehaltenen Anleihe mit "held-to-maturity Bewertung" die Anleihe im Zeitpunkt der Tilgung zum Bewertungskurs rückfließt, Fonds aber nicht endfällig sind. Der Bewertungskurs würde bei der "held-to-maturity Bewertung" nur höchstens zufällig und völlig willkürlichen Zeitpunkten mit dem Rechenwert übereinstimmen.

Die Bewertungsmethode ist der Vorschrift des 1AS 39 für bis zur Endfälligkeit zu haltende Finanzinvestitionen nachgebildet. Dabei wird der Unterschiedsbetrag zwischen dem Anschaffungs- und dem Rücklösungswert unter Verwendung der Effektivzinsmethode über die Laufzeit des Wertpapiers verteilt. Wenn bereits im Bestand befindliche Wertpapiere als Daueranlage gewidmet werden, dann ist für die Verteilung über die Restlaufzeit des Wertpapiers der Unterschiedsbetrag zwischen dem Tageswert im Zeitpunkt der Widmung, frühestens jedoch dem Tageswert zum letzten Quartalsstichtag vor dem Zeitpunkt der Widmung und dem Rücklösungswert maßgebend."

In den EB zur RV 707, GP XXII; umgesetzt in BGBl. I Nr. 8/2005 wird dazu ausgeführt: In den EB zur Regierungsvorlage 707, Gesetzgebungsperiode römisch 22 ; umgesetzt in Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 8 aus 2005, wird dazu ausgeführt:

"Mit dem Budgetbegleitgesetz 2003 wurde zur Erreichung möglichst stabiler Veranlagungserträge für bestimmte als Direktveranlagung gehaltene Wertpapiere erster Bonität eine vom Tageswertprinzip abweichende Bewertung ermöglicht.

Es soll nunmehr diese "Held-to-maturity-Bewertung" auch für Kapitalanlagefonds mit der Einschränkung zulässig sein, dass diese nur für Spezialfonds, deren einziger Anteilsinhaber die jeweilige Pensionskasse ist, anwendbar ist. Die Fondsbestimmungen dieser Spezialfonds müssen Regelungen über die gesonderte Widmung der für die Held-to-maturity-Bewertung zugelassenen Schuldverschreibungen und über den laufenden Ausweis eines weiteren Rechenwertes unter Berücksichtigung dieser besonderen Bewertung enthalten. Die Pensionskassen müssen unabhängig davon, ob die der Held-to-maturity-Bewertung unterliegenden Schuldverschreibungen direkt oder über einen Spezialfonds gehalten werden, anhand eines vorsichtigen Liquiditätsplans die Fähigkeit als Daueranlage darlegen. Verfügungen vor Endfälligkeit sind nur mit Zustimmung der FMA zulässig."

In den EB zur RV 1749, GP XXIV; umgesetzt in BGBl. I Nr. 54/2012 wird Folgendes ausgeführt: In den EB zur Regierungsvorlage 1749, Gesetzgebungsperiode römisch 24 ; umgesetzt in Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 54 aus 2012, wird Folgendes ausgeführt:

"Die Zulässigkeit der Bewertung nach der so genannten "HTM-Methode" soll auf "investment grade corporate bonds"

erweitert werden. Es handelt sich dabei um Unternehmensanleihen mit einer Bewertung von AAA bis BBB- nach der Systematik von Standard & Poor's und Fitch bzw. Aaa bis Baa3 nach der Systematik von Moody's. Im Sinne einer Risikominimierung wird das Ausmaß einer solchen Bewertung innerhalb der HTM-Methode eingeschränkt. Klargestellt wird auch, dass eine Verschlechterung des Ratings in Form eines Wechsels von "investment grade" nach "speculative grade" dazu führt, dass die Widmung als Daueranlage beendet werden muss. Weiteres wird in lit. A klargestellt, dass analog zu lit. B ein Höchststrisikogewicht von 20 vH nach § 22a BWG vorliegen muss." "Die Zulässigkeit der Bewertung nach der so genannten "HTM-Methode" soll auf "investment grade corporate bonds" erweitert werden. Es handelt sich dabei um Unternehmensanleihen mit einer Bewertung von AAA bis BBB- nach der Systematik von Standard & Poor's und Fitch bzw. Aaa bis Baa3 nach der Systematik von Moody's. Im Sinne einer Risikominimierung wird das Ausmaß einer solchen Bewertung innerhalb der HTM-Methode eingeschränkt. Klargestellt wird auch, dass eine Verschlechterung des Ratings in Form eines Wechsels von "investment grade" nach "speculative grade" dazu führt, dass die Widmung als Daueranlage beendet werden muss. Weiteres wird in lit. A klargestellt, dass analog zu lit. B ein Höchststrisikogewicht von 20 vH nach Paragraph 22 a, BWG vorliegen muss."

In der Regierungsvorlage ist zu § 31 Abs. 1 Z 3a BMSVG Folgendes festgehalten: In der Regierungsvorlage ist zu Paragraph 31, Absatz eins, Ziffer 3 a, BMSVG Folgendes festgehalten:

"Die Betrieblichen Vorsorgekassen müssen in der derzeitigen Kapitalmarktsituation niedrig verzinsten Anleihen für die Veranlagung des Abfertigungsvermögens erwerben, deren Kurswerte bei Ansteigen der Inflation unter den Ankaufrkurs sinken könnten, was zu buchmäßigen Kursverlusten führen würde. Zur Vermeidung bzw. Verringerung solcher buchmäßiger Verluste soll auch den Betrieblichen Vorsorgekassen in jenem Ausmaß, das bisher bereits bei Pensionskassen in § 23 Abs. 1 Z 3a Pensionskassengesetz - PKG zulässig war, die Widmung bestimmter Forderungswertpapiere bis zur Endfälligkeit ermöglicht werden. Zusätzlich soll diese Möglichkeit auch auf von Unternehmen begebene Forderungswertpapiere, so genannte corporate bonds, ausgeweitet werden" (vgl. RV 478 BlgNR 24. GP 8 f). "Die Betrieblichen Vorsorgekassen müssen in der derzeitigen Kapitalmarktsituation niedrig verzinsten Anleihen für die Veranlagung des Abfertigungsvermögens erwerben, deren Kurswerte bei Ansteigen der Inflation unter den Ankaufrkurs sinken könnten, was zu buchmäßigen Kursverlusten führen würde. Zur Vermeidung bzw. Verringerung solcher buchmäßiger Verluste soll auch den Betrieblichen Vorsorgekassen in jenem Ausmaß, das bisher bereits bei Pensionskassen in Paragraph 23, Absatz eins, Ziffer 3 a, Pensionskassengesetz - PKG zulässig war, die Widmung bestimmter Forderungswertpapiere bis zur Endfälligkeit ermöglicht werden. Zusätzlich soll diese Möglichkeit auch auf von Unternehmen begebene Forderungswertpapiere, so genannte corporate bonds, ausgeweitet werden" vergleiche Regierungsvorlage 478 BlgNR 24. Gesetzgebungsperiode 8 f).

Wenn sich daher die BF darauf beruft, dass der Gesetzgeber mit § 31 Abs. 1 Z 3a BMSVG zusätzliche Veranlagungsgrenzen für die HTM-gewidmeten Instrumente normiert hat, ist dieser Folgendes entgegenzuhalten: es kann nicht Sinn dieser Bestimmung sein, dass die Bewertungsbestimmungen die Risikostreuungsbestimmungen des § 30 BMSVG für den HTM-gewidmeten Bereich verdrängen, was bei der von der BF vertretenen Rechtsansicht nämlich dazu führen würde, dass 25% des einer Veranlagungsgesellschaft zugeordneten Vermögens bei einem einzigen Emittenten veranlagt werden könnte. Darüber hinaus sind dem Vorbringen des BF nicht nur die angeführten Gesetzesmaterialien entgegenzuhalten, sondern auch die rezente Judikatur des VwGH, wonach die in Z 3a angeführten Wertpapiere - abweichend von den Bewertungsregeln des § 31 Abs. 1 Z 3 BMSVG - unter den dort aufgestellten Voraussetzungen mit ihren fortgeführten Anschaffungskosten oder ihrem fortgeführten Tageswert zum Widmungszeitpunkt zu bewerten sind, wenn sie aufgrund einer gesonderten Widmung dazu bestimmt sind, bis zur Endfälligkeit gehalten zu werden ("HTM-Methode"). Es steht der BV-Kasse somit grundsätzlich frei, ein Wertpapier durch die gesonderte Widmung entweder "dem Bewertungsregime des § 31 Abs. 1 Z 3a BMSVG zu unterwerfen oder die Bewertungsregeln des § 31 Abs. 1 Z 3 BMSVG anzuwenden" (vgl. VwGH 15.12.2014, Zl.2013/17/0497). Wenn sich daher die BF darauf beruft, dass der Gesetzgeber mit Paragraph 31, Absatz eins, Ziffer 3 a, BMSVG zusätzliche Veranlagungsgrenzen für die HTM-gewidmeten Instrumente normiert hat, ist dieser Folgendes entgegenzuhalten: es kann nicht Sinn dieser Bestimmung sein, dass die Bewertungsbestimmungen die Risikostreuungsbestimmungen des Paragraph 30, BMSVG für den HTM-gewidmeten Bereich verdrängen, was bei der von der BF vertretenen Rechtsansicht nämlich dazu führen würde, dass 25% des einer Veranlagungsgesellschaft zugeordneten Vermögens bei einem einzigen Emittenten veranlagt werden könnte. Darüber hinaus sind dem Vorbringen des BF nicht nur die angeführten Gesetzesmaterialien entgegenzuhalten, sondern auch die rezente Judikatur des VwGH, wonach die in Ziffer 3 a,

angeführten Wertpapiere - abweichend von den Bewertungsregeln des Paragraph 31, Absatz eins, Ziffer 3, BMSVG - unter den dort aufgestellten Voraussetzungen mit ihren fortgeführten Anschaffungskosten oder ihrem fortgeführten Tageswert zum Widmungszeitpunkt zu bewerten sind, wenn sie aufgrund einer gesonderten Widmung dazu bestimmt sind, bis zur Endfälligkeit gehalten zu werden ("HTM-Methode"). Es steht der BV-Kasse somit grundsätzlich frei, ein Wertpapier durch die gesonderte Widmung entweder "dem Bewertungsregime des Paragraph 31, Absatz eins, Ziffer 3 a, BMSVG zu unterwerfen oder die Bewertungsregeln des Paragraph 31, Absatz eins, Ziffer 3, BMSVG anzuwenden" (vergleiche VwGH 15.12.2014, Zl. 2013/17/0497).

3.2.5. Zum Verhältnis der Bestimmungen des § 30 Abs. 3 lit. e BMSVG zur Bestimmung des § 31 Abs. 1 Z 3a BMSVG: 3.2.5. Zum Verhältnis der Bestimmungen des Paragraph 30, Absatz 3, Litera e, BMSVG zur Bestimmung des Paragraph 31, Absatz eins, Ziffer 3 a, BMSVG:

Unter Berücksichtigung der obigen Ausführungen gilt es festzuhalten, dass Schutzgut und damit auch Regelungsinhalt der in Rede stehenden Bestimmungen jeweils ein anderer ist.

§ 31 Abs. 1 Z 3a BMSVG stellt eine Bewertungsregel dar, die sich durch die freiwillige HTM-Bewertung und die damit einhergehende Illiquidität von Vermögen ergibt und vorsieht, dass eine solche freiwillig gewählte Bewertung nicht für das gesamte Vermögen der Veranlagungsgemeinschaft in Hinblick auf die Gewährleistung einer Mindestliquidität zulässig ist, sondern eben nur konkret bis zu den in dieser Bestimmung genannten Prozentsätzen. Diese Bewertungsregel spezifiziert somit keinesfalls die Bestimmung des § 30 Abs. 3 Z 8 lit. e BMSVG, in welcher der Veranlagungsgemeinschaft vorgeschrieben wird, dass nur ein gewisser Anteil des Vermögens in einen einzelnen Emittenten veranlagt werden darf, um so vor allem dem Klumpenrisiko entgegenzuwirken (indem untersagt wird, Kapital über eine gewisse Grenze in die Emission eines einzigen Unternehmens zu investieren), um vielmehr eine möglichst breite Streuung der Anlagen auf verschiedene Emittenten zu bewirken. Paragraph 31, Absatz eins, Ziffer 3 a, BMSVG stellt eine Bewertungsregel dar, die sich durch die freiwillige HTM-Bewertung und die damit einhergehende Illiquidität von Vermögen ergibt und vorsieht, dass eine solche freiwillig gewählte Bewertung nicht für das gesamte Vermögen der Veranlagungsgemeinschaft in Hinblick auf die Gewährleistung einer Mindestliquidität zulässig ist, sondern eben nur konkret bis zu den in dieser Bestimmung genannten Prozentsätzen. Diese Bewertungsregel spezifiziert somit keinesfalls die Bestimmung des Paragraph 30, Absatz 3, Ziffer 8, Litera e, BMSVG, in welcher der Veranlagungsgemeinschaft vorgeschrieben wird, dass nur ein gewisser Anteil des Vermögens in einen einzelnen Emittenten veranlagt werden darf, um so vor allem dem Klumpenrisiko entgegenzuwirken (indem untersagt wird, Kapital über eine gewisse Grenze in die Emission eines einzigen Unternehmens zu investieren), um vielmehr eine möglichst breite Streuung der Anlagen auf verschiedene Emittenten zu bewirken.

Es fehlt damit an der Grundvoraussetzung, § 31 Abs. 1 Z 3a BMSVG sei lex specialis zu § 30 Abs. 3 Z 8 lit. e BMSVG. Es liegt im Sinne der Ausführungen zu Punkt 3.2.2. eben gerade kein Sachverhalt vor, für welchen der Gesetzgeber eine allgemeine Regel vorsieht, welche durch eine den identen Sachverhalt normierende Regel, welche zumindest ein Tatbestandsmerkmal mehr als die allgemeine aufweist, spezifiziert wird. Dies ist schon dadurch offenkundig, dass beide Normen nebeneinander bestehen können ohne im Widerspruch zu stehen oder sich zu überschneiden. Es fehlt damit an der Grundvoraussetzung, Paragraph 31, Absatz eins, Ziffer 3 a, BMSVG sei lex specialis zu Paragraph 30, Absatz 3, Ziffer 8, Litera e, BMSVG. Es liegt im Sinne der Ausführungen zu Punkt 3.2.2. eben gerade kein Sachverhalt vor, für welchen der Gesetzgeber eine allgemeine Regel vorsieht, welche durch eine den identen Sachverhalt normierende Regel, welche zumindest ein Tatbestandsmerkmal mehr als die allgemeine aufweist, spezifiziert wird. Dies ist schon dadurch offenkundig, dass beide Normen nebeneinander bestehen können ohne im Widerspruch zu stehen oder sich zu überschneiden.

§ 30 Abs. 3 Z 8 lit. e BMSVG sieht eine Veranlagungsgrenze vor. Ein Überschreiten dieser Grenzen ist unzulässig (Veranlagungsverbot). Innerhalb dieser Grenzen ist es jedoch zulässig, statt der üblichen Bewertung für Schuldverschreibungen gemäß § 31 Abs. 1 Z 3 BMSVG nach Maßgabe des § 31 Abs. 1 Z 3a BMSVG die freiwillige Sonderform der HTM-Bewertung vorzunehmen, wobei diese entsprechend der darin enthaltenen prozentuellen Vorgaben beschränkt ist. Paragraph 30, Absatz 3, Ziffer 8, Litera e, BMSVG sieht eine Veranlagungsgrenze vor. Ein Überschreiten dieser Grenzen ist unzulässig (Veranlagungsverbot). Innerhalb dieser Grenzen ist es jedoch zulässig, statt der üblichen Bewertung für Schuldverschreibungen gemäß Paragraph 31, Absatz eins, Ziffer 3, BMSVG nach Maßgabe des Paragraph 31, Absatz eins, Ziffer 3 a, BMSVG die freiwillige Sonderform der HTM-Bewertung vorzunehmen, wobei diese entsprechend der darin enthaltenen prozentuellen Vorgaben beschränkt ist.

§ 31 Abs. 1 Z 3a BMSVG normiert im Sinne der Überschrift eine Bewertungsgrenze für die zulässigerweise getätigten Veranlagungen. Die Bewertungsgrenzen des § 31 Abs. 1 Z 3a BMSVG stehen daher mangels identem Regelungsbereich gerade nicht in Form der Spezialität zu den Veranlagungsgrenzen des § 30 Abs. 3 Z 8 lit. e BMSVG und stellt daher entgegen dem Vorbringen in der Beschwerde und in der mündlichen Verhandlung keine spezielle Norm zur Ausweitung der Veranlagungsgrenzen dar. Paragraph 31, Absatz eins, Ziffer 3 a, BMSVG normiert im Sinne der Überschrift eine Bewertungsgrenze für die zulässigerweise getätigten Veranlagungen. Die Bewertungsgrenzen des Paragraph 31, Absatz eins, Ziffer 3 a, BMSVG stehen daher mangels identem Regelungsbereich gerade nicht in Form der Spezialität zu den Veranlagungsgrenzen des Paragraph 30, Absatz 3, Ziffer 8, Litera e, BMSVG und stellt daher entgegen dem Vorbringen in der Beschwerde und in der mündlichen Verhandlung keine spezielle Norm zur Ausweitung der Veranlagungsgrenzen dar.

Da aufgrund unterschiedlicher Sachverhalte bzw. unterschiedlichen Schutzgüter der angeführten Bestimmungen, eine später ergangene Bestimmung eine frühere nicht verdrängen kann, greift diesbezüglich auch die lex posterior Regelung nicht.

3.2.6. Zu den Strafbestimmungen, den Pönalezinsen und dem Veranlagungsrisiko

§ 43 Abs.1 Z 2 BMSVG normiert die Verpflichtung der VK in bestimmten Fällen zur Zinszahlung an den Bund. Zweck dieser Regelung ist die Sicherstellung der Einhaltung der Bestimmungen der §§ 20 und 30 (Eigenmittel und Grenzen der Veranlagung) durch das Entstehen von zusätzlichen Kosten für die BV-Kassen. Laut Neubauer/Rath (in Neubauer/Rath/Hofbauer/Choholka, BMSVG, Kommentar, §§ 45, Rz1) soll durch den Kostendruck gesetzeskonformes Verhalten der BV-Kassen sichergestellt werden. Die Zinszahlung stellt somit keine Verwaltungsstrafe dar und damit sind auch die Regelungen des VStG nicht anzuwenden. Die Zinszahlung hängt aber auch nicht von einem Verschulden der BV-Kasse hinsichtlich der Unterschreitung der vorgeschriebenen Eigenmittel bzw. der Überschreitung der festgelegten Grenzen der Veranlagung hinsichtlich der einzelnen Vermögensgegenstände ab (vgl. dazu Mayr/Resch, Abfertigung neu, 286). Die FMA hat die Zinszahlungen mit Bescheid vorzuschreiben, die Zinsen sind an den Bund abzuführen und dürfen nicht dem der VG zugeordneten Vermögen angelastet werden und zwar weder direkt noch über eine Einrechnung der Zinsen in die Verwaltungskosten, die von den Anwartschaftsberechtigten zu tragen sind (vgl. dazu Mayr/Resch, Abfertigung neu, 285). Paragraph 43, Absatz eins, Ziffer 2, BMSVG normiert die Verpflichtung der VK in bestimmten Fällen zur Zinszahlung an den Bund. Zweck dieser Regelung ist die Sicherstellung der Einhaltung der Bestimmungen der Paragraphen 20 und 30 (Eigenmittel und Grenzen der Veranlagung) durch das Entstehen von zusätzlichen Kosten für die BV-Kassen. Laut Neubauer/Rath (in Neubauer/Rath/Hofbauer/Choholka, BMSVG, Kommentar, Paragraphen 45,, Rz1) soll durch den Kostendruck gesetzeskonformes Verhalten der BV-Kassen sichergestellt werden. Die Zinszahlung stellt somit keine Verwaltungsstrafe dar und damit sind auch die Regelungen des VStG nicht anzuwenden. Die Zinszahlung hängt aber auch nicht von einem Verschulden der BV-Kasse hinsichtlich der Unterschreitung der vorgeschriebenen Eigenmittel bzw. der Überschreitung der festgelegten Grenzen der Veranlagung hinsichtlich der einzelnen Vermögensgegenstände ab vergleiche dazu Mayr/Resch, Abfertigung neu, 286). Die FMA hat die Zinszahlungen mit Bescheid vorzuschreiben, die Zinsen sind an den Bund abzuführen und dürfen nicht dem der VG zugeordneten Vermögen angelastet werden und zwar weder direkt noch über eine Einrechnung der Zinsen in die Verwaltungskosten, die von den Anwartschaftsberechtigten zu tragen sind vergleiche dazu Mayr/Resch, Abfertigung neu, 285).

Pönalezinsen sind, wie schon von der belangten Behörde zutreffend ausgeführt, nicht als Folge von Verwaltungsübertretungen anzusehen und sind daher auch von einem Verschulden irgendwelcher Organe oder Arbeitnehmer der SV-Kasse unabhängig (vgl. VwGH 22.2.1999, 96/17/0006, ÖBA 1999/67; Resch in Mayr/Resch, Abfertigung neu - BMSVG2 (2009) §§ 43-45 Rz 5 mwN). Sie sind wirtschaftsaufsichtsrechtliche Maßnahmen ohne Strafcharakter (siehe VwGH 28. 2. 2000, 95/17/0138 und 22.02.1999, 96/17/0006). Pönalezinsen sind, wie schon von der belangten Behörde zutreffend ausgeführt, nicht als Folge von Verwaltungsübertretungen anzusehen und sind daher auch von einem Verschulden irgendwelcher Organe oder Arbeitnehmer der SV-Kasse unabhängig vergleiche VwGH 22.2.1999, 96/17/0006, ÖBA 1999/67; Resch in Mayr/Resch, Abfertigung neu - BMSVG2 (2009) Paragraphen 43 -, 45, Rz 5 mwN). Sie sind wirtschaftsaufsichtsrechtliche Maßnahmen ohne Strafcharakter (siehe VwGH 28. 2. 2000, 95/17/0138 und 22.02.1999, 96/17/0006).

§ 44 BMSVG normiert Verwaltungsstraftatbestände bei Verletzung bestimmter Meldepflichten gegenüber der FMA und - mit BGBl. I . Nr. 77/2011 - bei Verletzung der in § 31 Abs.1 Z3a festgelegten Grenzen. Derartige

Verwaltungsübertretungen sind mit einer Geldstrafe bis zu Euro 60.000 sanktioniert. Paragraph 44, BMSVG normiert Verwaltungsstraftatbestände bei Verletzung bestimmter Meldepflichten gegenüber der FMA und - mit BGBl. römisch eins. Nr. 77 aus 2011, - bei Verletzung der in Paragraph 31, Absatz eins, Z3a festgelegten Grenzen. Derartige Verwaltungsübertretungen sind mit einer Geldstrafe bis zu Euro 60.000 sanktioniert.

Der Gesetzgeber hat daher im Gesetz bewusst zwischen Strafsanktionen (§§ 44 f BMSVG) und anderen Steuerungsmechanismen zur Sicherung der Einhaltung der gesetzlichen Gebote unterschieden. Die Vorschreibung von Zinsen nach § 43 BMSVG stellt eine verschuldensunabhängige aufsichtsrechtliche Administrativmaßnahme dar. Es ist der Behörde daher verwehrt, den "Unrechtsgehalt der Übertretung" mit zu berücksichtigen. Das Gesetz stellt tatbildmäßig nur auf die Unter- bzw. Überschreitung der Grenzen ab. Auf die Gründe, warum das vom Gesetzgeber gewünschte Verhalten nicht gesetzt wird, kommt es ebenso wenig an wie darauf, ob die Unter- bzw. Überschreitung bewusst oder unbewusst erfolgt (vgl. VwGH 22.02.1999, 96/17/0006; vgl. Öhlinger in Dellinger, BWG § 97 Rz 4f mwN - da § 43 Abs. 1 BMSVG an § 97 BWG angelehnt ist, kann auf die zu dieser Bestimmung ergangene Rechtsprechung verwiesen werden, siehe auch Neubauer/Rath in Neubauer/Rath/Hofbauer/Choholka, BMSVG-Kommentar, §§ 43 Rz 1). Der Gesetzgeber hat daher im Gesetz bewusst zwischen Strafsanktionen (Paragraphen 44, f BMSVG) und anderen Steuerungsmechanismen zur Sicherung der Einhaltung der gesetzlichen Gebote unterschieden. Die Vorschreibung von Zinsen nach Paragraph 43, BMSVG stellt eine verschuldensunabhängige aufsichtsrechtliche Administrativmaßnahme dar. Es ist der Behörde daher verwehrt, den "Unrechtsgehalt der Übertretung" mit zu berücksichtigen. Das Gesetz stellt tatbildmäßig nur auf die Unter- bzw. Überschreitung der Grenzen ab. Auf die Gründe, warum das vom Gesetzgeber gewünschte Verhalten nicht gesetzt wird, kommt es ebenso wenig an wie darauf, ob die Unter- bzw. Überschreitung bewusst oder unbewusst erfolgt vergleiche VwGH 22.02.1999, 96/17/0006; vergleiche Öhlinger in Dellinger, BWG Paragraph 97, Rz 4f mwN - da Paragraph 43, Absatz eins, BMSVG an Paragraph 97, BWG angelehnt ist, kann auf die zu dieser Bestimmung ergangene Rechtsprechung verwiesen werden, siehe auch Neubauer/Rath in Neubauer/Rath/Hofbauer/Choholka, BMSVG-Kommentar, Paragraphen 43, Rz 1).

Die Pönalezinsen sind öffentlich-rechtliche Geldleistungsverpflichtungen (vgl. VwGH 18.3.2002, 99/17/0136; ecolex 2002/300) und stellen wirtschaftsaufsichtsrechtliche Maßnahmen dar, deren Sinn darin besteht, dass den Banken bei Unter- bzw. Überschreitung der jeweiligen Schwellenwerte der entsprechenden Ordnungsnormen Kosten auferlegt werden, die ihnen aus betriebswirtschaftlicher Vernunft die Einhaltung der Ordnungsnorm gebieten (Öhlinger in Dellinger, BWG § 97 Rz 1). In diesen Kosten mag auch ein Ausgleich für die betriebswirtschaftlichen Vorteile liegen, die gesetzestreuen Kreditinstituten entgehen, um solcherart Wettbewerbsvorteile aus der Missachtung des Gesetzes zu unterbinden (vgl. VwGH vom 22.02.1999; ZI 96/1710006). Die Pönalezinsen sind öffentlich-rechtliche Geldleistungsverpflichtungen vergleiche VwGH 18.3.2002, 99/17/0136; ecolex 2002/300) und stellen wirtschaftsaufsichtsrechtliche Maßnahmen dar, deren Sinn darin besteht, dass den Banken bei Unter- bzw. Überschreitung der jeweiligen Schwellenwerte der entsprechenden Ordnungsnormen Kosten auferlegt werden, die ihnen aus betriebswirtschaftlicher Vernunft die Einhaltung der Ordnungsnorm gebieten (Öhlinger in Dellinger, BWG Paragraph 97, Rz 1). In diesen Kosten mag auch ein Ausgleich für die betriebswirtschaftlichen Vorteile liegen, die gesetzestreuen Kreditinstituten entgehen, um solcherart Wettbewerbsvorteile aus der Missachtung des Gesetzes zu unterbinden vergleiche VwGH vom 22.02.1999; ZI 96/1710006).

Wenn, wie in der Beschwerde behauptet und in der mündlichen Verhandlung erneut vorgebracht, der Veranlagungsgemeinschaft durch das Investment kein Schaden entstanden, vielmehr der Anteil der gegenständlichen Veranlagung am Gesamtvermögen der Veranlagungsgemeinschaft mit 3,9% sehr gering gewesen sei, kein Veranlagungsrisiko bzw. Klumpenrisiko bestanden habe und das Bonitätsrisiko durch die hypothekarische Sicherung gering eingestuft gewesen sei, verkennt die BF, dass dies unter Berücksichtigung der obigen Ausführungen für die Beurteilung des Sachverhalts betreffend die Vorschreibung der Pönalezinsen nicht erheblich ist.

3.2.7. Zu den Quartalsmeldungen

Gemäß § 39 Abs. 1 BMSVG und der Verordnung der Finanzmarktaufsichtsbehörde (FMA) über die Quartalsausweise für Betriebliche Vorsorgekassen (Betriebliche Vorsorgekassen-Quartalsausweisverordnung - BVQA-V), BGBl. II. Nr 253/2004, sind der FMA Meldungen über Veranlagungen zu erstatten. Im verfahrensgegenständlichen Fall waren Veranlagungen gemäß § 30 Abs. 3 Z 8 lit. e BMSVG gemäß Anlage 3, Kapitel B, Punkt V "Schuldverschreibungen aus Direktveranlagungen (§ 30 Abs. 3 Z 8 lit. e BMSVG)" zu melden. Nach eigenem Vorbringen der BF in der mündlichen Verhandlung vor dem BVwG enthielt die Meldung an die belangte Behörde innerhalb der vorgeschriebenen

Quartalsmeldung keinen Hinweis auf die Gesamtemissionsvolumina und war somit zum vorzulegenden Zeitpunkt nicht vollständig. Gemäß Paragraph 39, Absatz eins, BMSVG und der Verordnung der Finanzmarktaufsichtsbehörde (FMA) über die Quartalsausweise für Betriebliche Vorsorgekassen (Betriebliche Vorsorgekassen-Quartalsausweisverordnung - BVQA-V), BGBl. römisch zwei. Nr 253 aus 2004,, sind der FMA Meldungen über Veranlagungen zu erstatten. Im verfahrensgegenständlichen Fall waren Veranlagungen gemäß Paragraph 30, Absatz 3, Ziffer 8, Litera e, BMSVG gemäß Anlage 3, Kapitel B, Punkt römisch fünf "Schuldverschreibungen aus Direktveranlagungen (Paragraph 30, Absatz 3, Ziffer 8, Litera e, BMSVG)" zu melden. Nach eigenem Vorbringen der BF in der mündlichen Verhandlung vor dem BVwG enthielt die Meldung an die belangte Behörde innerhalb der vorgeschriebenen Quartalsmeldung keinen Hinweis auf die Gesamtemissionsvolumina und war somit zum vorzulegenden Zeitpunkt nicht vollständig.

3.2.8. Zur Verfassungswidrigkeit

Unter Berücksichtigung obiger Ausführungen ist dem diesbezüglichen Beschwerdevorbringen entgegenzuhalten, dass in § 30 Abs. 3 BMSVG jene Rahmenbedingungen und Beschränkungen normiert werden, unter denen Vermögenswerte gemäß Abs. 2 leg.cit. erworben werden dürfen. Die Bestimmungen über die Börsenorientierung sind jenen des PKG und des InvFG nachgebildet. Zur Minimierung des Risikos sind mehrere Grenzen vorgesehen, wobei sich die Grenzen für einzelne Aussteller aus dem InvFG ergeben (s. Neubauer/Rath in Neubauer/Rath/Hofbauer/Choholka, BMSVG-Kommentar, §§ 30 Rz 2). Die so veranlagten Finanzinstrumente sind grundsätzlich gemäß § 31 BMSVG zu bewerten. Forderungswertpapiere und Beteiligungswertpapiere sind, so die Voraussetzungen vorliegen, jedoch abweichend von § 31 Abs. 1 Z 3 leg.cit. nach § 31 Abs. 1 Z 3a BMSVG zu bewerten. Dies bis zu dem dort vorgesehenen Höchstbetrag. Die Regelungen sind aus Sicht des erkennenden Senates somit klar und eindeutig. Unter Berücksichtigung obiger Ausführungen ist dem diesbezüglichen Beschwerdevorbringen entgegenzuhalten, dass in Paragraph 30, Absatz 3, BMSVG jene Rahmenbedingungen und Beschränkungen normiert werden, unter denen Vermögenswerte gemäß Absatz 2, leg.cit. erworben werden dürfen. Die Bestimmungen über die Börsenorientierung sind jenen des PKG und des InvFG nachgebildet. Zur Minimierung des Risikos sind mehrere Grenzen vorgesehen, wobei sich die Grenzen für einzelne Aussteller aus dem InvFG ergeben (s. Neubauer/Rath in Neubauer/Rath/Hofbauer/Choholka, BMSVG-Kommentar, Paragraphen 30, Rz 2). Die so veranlagten Finanzinstrumente sind grundsätzlich gemäß Paragraph 31, BMSVG zu bewerten. Forderungswertpapiere und Beteiligungswertpapiere sind, so die Voraussetzungen vorliegen, jedoch abweichend von Paragraph 31, Absatz eins, Ziffer 3, leg.cit. nach Paragraph 31, Absatz eins, Ziffer 3 a, BMSVG zu bewerten. Dies bis zu dem dort vorgesehenen Höchstbetrag. Die Regelungen sind aus Sicht des erkennenden Senates somit klar und eindeutig.

Zu Beschwerdevorbringen der Verfassungswidrigkeit des § 43 Abs. 1 Z 2 BMSVG ist festzuhalten, dass der Gesetzgeber bei der Festsetzung der Höhe eines Entgelts und wohl auch eines Zinssatzes grundsätzlich einen weiten rechtspolitischen Gestaltungsspielraum hat (vgl. VfGH 09.12.2014, G136/2014, G 166/2014, G186/2014). Unter Berücksichtigung des Gewichts des mit den Pönalezinsen verfolgten Interesses, nämlich ein Kostendruck, der ein gesetzeskonformes Verhalten der BV-Kassen sicherstellen soll (vgl. Neubauer/Rath in Neubauer/Rath/Hofbauer/Choholka, BMSVG-Kommentar, §§ 45 Rz 2-5), sind für den erkennenden Senat aufgrund des in § 43 Abs. 1 Z 2 BMSVG festgelegten Zinssatzes von 5% der Überschreitung, der zudem - wie bereits ausgeführt - nicht als Strafe sondern als öffentlich-rechtliche Geldleistungsverpflichtungen zu werten ist (vgl. VfGH 18.3.2002, 99/17/0136; ecolex 2002/300), - verfassungsrechtliche Bedenken nicht ersichtlich (vgl. VfGH 03.03.2015, G107/2013). Zu Beschwerdevorbringen der Verfassungswidrigkeit des Paragraph 43, Absatz eins, Ziffer 2, BMSVG ist festzuhalten, dass der Gesetzgeber bei der Festsetzung der Höhe eines Entgelts und wohl auch eines Zinssatzes grundsätzlich einen weiten rechtspolitischen Gestaltungsspielraum hat vergleiche VfGH 09.12.2014, G136/2014, G 166 aus 2014,, G186/2014). Unter Berücksichtigung des Gewichts des mit den Pönalezinsen verfolgten Interesses, nämlich ein Kostendruck, der ein gesetzeskonformes Verhalten der BV-Kassen sicherstellen soll vergleiche Neubauer/Rath in Neubauer/Rath/Hofbauer/Choholka, BMSVG-Kommentar, Paragraphen 45, Rz 2-5), sind für den erkennenden Senat aufgrund des in Paragraph 43, Absatz eins, Ziffer 2, BMSVG festgelegten Zinssatzes von 5% der Überschreitung, der zudem - wie bereits ausgeführt - nicht als Strafe sondern als öffentlich-rechtliche Geldleistungsverpflichtungen zu werten ist vergleiche VfGH 18.3.2002, 99/17/0136; ecolex 2002/300), - verfassungsrechtliche Bedenken nicht ersichtlich vergleiche VfGH 03.03.2015, G107/2013).

Zum Beschwerdevorbringen betreffend die Verbandsverantwortlichkeit ist auf den sachlichen Anwendungsbereich

gemäß § 1 Abs. 1 Verbandsverantwortlichkeitsgesetz - VbVG hinzuweisen, wonach dieses Gesetz nur bei mit gerichtlicher Strafe bedrohten Handlungen anwendbar ist. Eine solche liegt gegenständlich nicht vor. Zum Beschwerdevorbringen betreffend die Verbandsverantwortlichkeit ist auf den sachlichen Anwendungsbereich gemäß Paragraph eins, Absatz eins, Verbandsverantwortlichkeitsgesetz - VbVG hinzuweisen, wonach dieses Gesetz nur bei mit gerichtlicher Strafe bedrohten Handlungen anwendbar ist. Eine solche liegt gegenständlich nicht vor.

3.2.9. Ergebnis der rechtlichen Beurteilung

Aus den angeführten Gründen und der Erfüllung der objektiven Tatbestandselemente des § 30 Abs. 2 Z 8 lit. e 3. Satz BMSVG hat die belangte Behörde zu Recht die gemäß § 43 Abs. 1 Z 2 BMSVG ermittelten Zinsen in der vorgeschriebenen Höhe der BF mit Bescheid auferlegt. Aus den angeführten Gründen und der Erfüllung der objektiven Tatbestandselemente des Paragraph 30, Absatz 2, Ziffer 8, Litera e, 3. Satz BMSVG hat die belangte Behörde zu Recht die gemäß Paragraph 43, Absatz eins, Ziffer 2, BMSVG ermittelten Zinsen in der vorgeschriebenen Höhe der BF mit Bescheid auferlegt.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

3.3. Zu B)

Zur Unzulässigkeit der Revision

Gemäß § 25a Abs. 1 des Verwaltungsgerichtshofgesetzes 1985 (VwGG), BGBl. Nr. 10/1985 idgF, 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, des Verwaltungsgerichtshofgesetzes 1985 (VwGG), Bundesgesetzblatt Nr. 10 aus 1985, idgF, 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 gegen die gegenständliche Entscheidung 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 und des Verfassungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung. Die zitierte Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes, die auf den vorliegenden Sachverhalt analog angewendet werden kann, stellt sich als einheitlich und klar dar. Die Revision gegen die gegenständliche Entscheidung 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 und des Verfassungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung. Die zitierte Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes, die auf den vorliegenden Sachverhalt analog angewendet werden kann, stellt sich als einheitlich und klar dar.

Die Bestimmungen der § 30 Abs. 3 Z 8 lit. e BMSVG und 31 Abs. 1 Z 3a BMSVG sowie § 43 Abs. 1 Z 2 BMSVG in der im Tatzeitraum anzuwendenden Fassung erweisen sich als klar und eindeutig (vgl. OGH 22.03.1992, 5 Ob 105/90, wonach selbst bei Fehlen einer ausdrücklichen Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs zu einer konkreten Fallgestaltung dann keine erhebliche Rechtsfrage vorliegt, wenn das Gesetz selbst eine klare, das heißt eindeutige Regelung trifft), so dass kein Hinweis vorliegt, der das Vorliegen einer Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung vermuten ließe. Das Bundesverwaltungsgericht konnte sich im vorliegenden Fall auf eine ohnehin klare Rechtslage stützen. Die Bestimmungen der Paragraph 30, Absatz 3, Ziffer 8, Litera e, BMSVG und 31 Absatz eins, Ziffer 3 a, BMSVG sowie Paragraph 43, Absatz eins, Ziffer 2, BMSVG in der im Tatzeitraum anzuwendenden Fassung erweisen sich als klar und eindeutig (vergleiche OGH 22.03.1992, 5 Ob 105/90, wonach selbst bei Fehlen einer ausdrücklichen Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs zu einer konkreten Fallgestaltung dann keine erhebliche Rechtsfrage vorliegt, wenn das Gesetz selbst eine klare, das heißt eindeutige Regelung trifft), so dass kein Hinweis vorliegt, der das Vorliegen einer Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung vermuten ließe. Das Bundesverwaltungsgericht konnte sich im vorliegenden Fall auf eine ohnehin klare Rechtslage stützen.

Es war somit spruchgemäß zu entscheiden.

Schlagworte

Abschöpfungsverfahren, Aufsicht, Bewertung, Finanzmarktaufsicht,

Grenzwert, lex specialis, Liquiditätsrisiko, Meldepflicht,
Meldeverstoß, Risikobeschränkung, Risikominimierung, Risikostreuung,
Risikovermeidung, Schwellenwert, Veranlagung, Veranlagungsgrenze,
Verhältnismäßigkeit, Vermögensverwaltung, Verschulden,
Verwaltungsstrafe, Wettbewerb

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2015:W107.2016384.2.00

Zuletzt aktualisiert am

31.08.2015

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at