

TE Bvwg Erkenntnis 2015/1/29 W148 2003323-1

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 29.01.2015

Entscheidungsdatum

29.01.2015

Norm

B-VG Art.133 Abs4

BWG §1 Abs1

FMABG §22 Abs2a

VStG 1950 §19 Abs1

VStG 1950 §19 Abs2

VStG 1950 §21

VStG 1950 §45 Abs1

VStG 1950 §45 Abs1 Z6

VStG 1950 §5 Abs1

VStG 1950 §5 Abs2

VStG 1950 §64

VStG 1950 §9 Abs1

VStG 1950 §9 Abs2

VStG 1950 §9 Abs7

VwGVG §50

VwGVG §52

WAG 2007 §15 Abs1

WAG 2007 §34

WAG 2007 §35

WAG 2007 §91 Abs3 Z3

WAG 2007 §95 Abs2 Z1

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. 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. VStG 1950 § 19 gültig von 01.03.1978 bis 31.01.1991 wiederverlautbart durch BGBl. Nr. 52/1991
1. VStG 1950 § 19 gültig von 01.03.1978 bis 31.01.1991 wiederverlautbart durch BGBl. Nr. 52/1991

1. VStG 1950 § 21 gültig von 17.08.1971 bis 31.01.1991 wiederverlautbart durch BGBl. Nr. 52/1991
1. VStG 1950 § 45 gültig von 01.07.1988 bis 31.01.1991 wiederverlautbart durch BGBl. Nr. 52/1991
2. VStG 1950 § 45 gültig von 01.09.1950 bis 30.06.1988
1. VStG 1950 § 45 gültig von 01.07.1988 bis 31.01.1991 wiederverlautbart durch BGBl. Nr. 52/1991
2. VStG 1950 § 45 gültig von 01.09.1950 bis 30.06.1988
1. VStG 1950 § 5 gültig von 01.07.1988 bis 31.01.1991 wiederverlautbart durch BGBl. Nr. 52/1991
2. VStG 1950 § 5 gültig von 01.09.1950 bis 30.06.1988
1. VStG 1950 § 5 gültig von 01.07.1988 bis 31.01.1991 wiederverlautbart durch BGBl. Nr. 52/1991
2. VStG 1950 § 5 gültig von 01.09.1950 bis 30.06.1988
1. VStG 1950 § 64 gültig von 01.01.1991 bis 31.01.1991 wiederverlautbart durch BGBl. Nr. 52/1991
2. VStG 1950 § 64 gültig von 01.07.1988 bis 31.12.1990 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 516/1987
3. VStG 1950 § 64 gültig von 01.01.1965 bis 30.06.1988 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 275/1964
1. VStG 1950 § 9 gültig von 01.04.1983 bis 31.01.1991 wiederverlautbart durch BGBl. Nr. 52/1991
1. VStG 1950 § 9 gültig von 01.04.1983 bis 31.01.1991 wiederverlautbart durch BGBl. Nr. 52/1991
1. VStG 1950 § 9 gültig von 01.04.1983 bis 31.01.1991 wiederverlautbart durch BGBl. Nr. 52/1991
1. VwGVG § 50 heute
2. VwGVG § 50 gültig ab 01.09.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 57/2018
3. VwGVG § 50 gültig von 01.01.2017 bis 31.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 24/2017
4. VwGVG § 50 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2016
1. VwGVG § 52 heute
2. VwGVG § 52 gültig ab 01.09.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 57/2018
3. VwGVG § 52 gültig von 01.01.2014 bis 31.08.2018
1. WAG 2007 § 15 gültig von 01.11.2007 bis 02.01.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 107/2017
1. WAG 2007 § 34 gültig von 01.11.2007 bis 02.01.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 107/2017
1. WAG 2007 § 35 gültig von 01.11.2007 bis 02.01.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 107/2017
1. WAG 2007 § 91 gültig von 01.01.2017 bis 02.01.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 107/2017
2. WAG 2007 § 91 gültig von 02.08.2016 bis 31.12.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 76/2016
3. WAG 2007 § 91 gültig von 15.08.2015 bis 01.08.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 117/2015
4. WAG 2007 § 91 gültig von 01.01.2014 bis 14.08.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 184/2013
5. WAG 2007 § 91 gültig von 01.01.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 119/2012
6. WAG 2007 § 91 gültig von 31.12.2011 bis 31.12.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 145/2011
7. WAG 2007 § 91 gültig von 01.09.2011 bis 30.12.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 77/2011
8. WAG 2007 § 91 gültig von 11.06.2010 bis 31.08.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 28/2010
9. WAG 2007 § 91 gültig von 01.05.2009 bis 10.06.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 39/2009
10. WAG 2007 § 91 gültig von 01.04.2009 bis 30.04.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2009
11. WAG 2007 § 91 gültig von 15.12.2007 bis 31.03.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 107/2007
12. WAG 2007 § 91 gültig von 01.11.2007 bis 14.12.2007
1. WAG 2007 § 95 gültig von 01.01.2017 bis 02.01.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 107/2017
2. WAG 2007 § 95 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 184/2013
3. WAG 2007 § 95 gültig von 01.01.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 119/2012
4. WAG 2007 § 95 gültig von 01.09.2012 bis 31.12.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 35/2012
5. WAG 2007 § 95 gültig von 01.09.2012 bis 30.04.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 99/2011
6. WAG 2007 § 95 gültig von 01.05.2012 bis 31.08.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 35/2012
7. WAG 2007 § 95 gültig von 01.07.2010 bis 30.04.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 37/2010
8. WAG 2007 § 95 gültig von 11.06.2010 bis 30.06.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 28/2010
9. WAG 2007 § 95 gültig von 01.05.2009 bis 10.06.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 39/2009

10. WAG 2007 § 95 gültig von 15.12.2007 bis 30.04.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 107/2007

11. WAG 2007 § 95 gültig von 01.11.2007 bis 14.12.2007

Spruch

W148 2003323-1/7E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Dr. Stefan KEZNICKL als Vorsitzenden und die Richterinnen Dr. Doris KOHL, MCJ und Mag. Dr. Esther SCHNEIDER als Beisitzerinnen über die Beschwerde des XXXX vom 20.02.2014, vertreten durch Brandl & Talos Rechtsanwälte GmbH., 1070 Wien, gegen das Straferkenntnis der Finanzmarktaufsichtsbehörde vom 21.01.2014 zu GZ. FMA-KL23 5314.100/0002-LAW/2012 zu Recht erkannt:

A)

I. Gemäß § 50 VwGVG, BGBl I Nr 33/2013 idF BGBl I Nr 122/2013, wird der Beschwerde keine Folge gegeben. römisch eins. Gemäß Paragraph 50, VwGVG, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 33 aus 2013, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 122 aus 2013,, wird der Beschwerde keine Folge gegeben.

Die Strafnorm lautet § 95 Absatz 2 Z 1 erster Strafsatz WAG 2007, BGBl I Nr 60/2007 in der Fassung BGBl I Nr 37/2010. Die Strafnorm lautet Paragraph 95, Absatz 2 Ziffer eins, erster Strafsatz WAG 2007, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 60 aus 2007, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 37 aus 2010,.

II. Der Beschwerdeführer hat gem. § 52 Abs. 2 VwGVG einen Beitrag in der Höhe von 3600 Euro zum Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht zu leisten, das sind 20% der durch die FMA verhängten Strafe. römisch zwei. Der Beschwerdeführer hat gem. Paragraph 52, Absatz 2, VwGVG einen Beitrag in der Höhe von 3600 Euro zum Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht zu leisten, das sind 20% der durch die FMA verhängten Strafe.

B)

Die Revision ist gemäß Art 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG), BGBl Nr 1/1930 idF BGBl I Nr 51/2012, 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 51 aus 2012,, nicht zulässig.

Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang römisch eins. Verfahrensgang

Das angefochtene Straferkenntnis vom 21.01.2014 der Finanzmarktaufsichtsbehörde (im Folgenden "FMA") richtet sich gegen den Beschwerdeführer (im Folgenden "BF") als Beschuldigten und enthält folgenden Spruch:

"Sehr geehrter Herr Dr. XXXX!

Sie sind seit 01.01.1995 Vorstandsmitglied des XXXX Aktiengesellschaft (in der Folge XXXX), eines konzessionierten Kreditinstitutes, mit der Geschäftsanschrift XXXX. Sie sind seit 01.01.1995 Vorstandsmitglied des römisch 40 Aktiengesellschaft (in der Folge römisch 40), eines konzessionierten Kreditinstitutes, mit der Geschäftsanschrift römisch 40 .

Sie haben in dieser Funktion gemäß § 9 Abs. 1 VStG als zur Vertretung nach außen Berufener folgendes zu verantworten: Sie haben in dieser Funktion gemäß Paragraph 9, Absatz eins, VStG als zur Vertretung nach außen Berufener folgendes zu verantworten:

Durch die unten näher dargestellte Durchführung des Kunden- und Eigenhandels hat die XXXX als Rechtsträger im Zeitraum von 01.05.2008 bis 09.02.2012 an ihrem Unternehmenssitz nicht die in schriftlicher Form festgelegten wirksamen, ihrer Größe und Organisation sowie der Art, des Umfangs und der Komplexität ihrer Geschäfte angemessenen Leitlinien für den Umgang mit Interessenkonflikten laufend angewendet, um zu verhindern, dass Interessenkonflikte den Kundeninteressen schaden. In der XXXX konnte keine zwischen Kunden- und Eigenhandel erforderliche personelle, organisatorische oder räumliche Trennung festgestellt werden. Eine entsprechende Anzeige an die Compliance Beauftragte (in der Folge: CB) vor Durchführung der Tätigkeiten bzw. eine Einbindung der CB in die Durchführung konfliktträchtiger Dienstleistungen - (wie in der "Leitlinie für den Umgang mit Interessenkonflikten"

vorgesehen) - erfolgte ebenfalls nicht: Durch die unten näher dargestellte Durchführung des Kunden- und Eigenhandels hat die römisch 40 als Rechtsträger im Zeitraum von 01.05.2008 bis 09.02.2012 an ihrem Unternehmenssitz nicht die in schriftlicher Form festgelegten wirksamen, ihrer Größe und Organisation sowie der Art, des Umfangs und der Komplexität ihrer Geschäfte angemessenen Leitlinien für den Umgang mit Interessenkonflikten laufend angewendet, um zu verhindern, dass Interessenkonflikte den Kundeninteressen schaden. In der römisch 40 konnte keine zwischen Kunden- und Eigenhandel erforderliche personelle, organisatorische oder räumliche Trennung festgestellt werden. Eine entsprechende Anzeige an die Compliance Beauftragte (in der Folge: CB) vor Durchführung der Tätigkeiten bzw. eine Einbindung der CB in die Durchführung konfliktträchtiger Dienstleistungen - (wie in der "Leitlinie für den Umgang mit Interessenkonflikten" vorgesehen) - erfolgte ebenfalls nicht:

In dieser Richtlinie bzw. in der "Interessenkonflikte Matrix" der XXXX wird unter Punkt 5 folgendes festgehalten: "dass das Unternehmen durch geeignete Maßnahmen - insbesondere Funktionstrennung - soweit wie möglich verhindert, dass Mitarbeiter und relevante Personen in konfliktträchtiger Weise Wertpapierdienstleistungen bzw. Nebendienstleistungen gleichzeitig oder unmittelbar aufeinanderfolgend durchführen oder in solche Dienstleistungen einbezogen werden. Weiters, dass falls die Verhinderung nicht möglich ist, vor Durchführung der Tätigkeiten diese der Compliance Beauftragten (in der Folge CB) anzuzeigen und von dieser in geeigneter Weise zu kontrollieren sind." In dieser Richtlinie bzw. in der "Interessenkonflikte Matrix" der römisch 40 wird unter Punkt 5 folgendes festgehalten: "dass das Unternehmen durch geeignete Maßnahmen - insbesondere Funktionstrennung - soweit wie möglich verhindert, dass Mitarbeiter und relevante Personen in konfliktträchtiger Weise Wertpapierdienstleistungen bzw. Nebendienstleistungen gleichzeitig oder unmittelbar aufeinanderfolgend durchführen oder in solche Dienstleistungen einbezogen werden. Weiters, dass falls die Verhinderung nicht möglich ist, vor Durchführung der Tätigkeiten diese der Compliance Beauftragten (in der Folge CB) anzuzeigen und von dieser in geeigneter Weise zu kontrollieren sind."

Des Weiteren wird hinsichtlich der Begegnung von Interessenkonflikten in der von der XXXX AG übernommenen und in der XXXX implementierten "Interessenkonflikt-Matrix" festgehalten, dass einem möglichen Interessenkonflikt zwischen dem Kunden- und Eigenhandel mittels "Chinese-Walls" und "Vertraulichkeit inkl. Informationsbarrieren" begegnet wird. Des Weiteren wird hinsichtlich der Begegnung von Interessenkonflikten in der von der römisch 40 AG übernommenen und in der römisch 40 implementierten "Interessenkonflikt-Matrix" festgehalten, dass einem möglichen Interessenkonflikt zwischen dem Kunden- und Eigenhandel mittels "Chinese-Walls" und "Vertraulichkeit inkl. Informationsbarrieren" begegnet wird.

Entgegen diesen Vorgaben wurden jedenfalls im Zeitraum 01.05.2008 bis 09.02.2012 am Unternehmenssitz der XXXX folgendes festgestellt: Entgegen diesen Vorgaben wurden jedenfalls im Zeitraum 01.05.2008 bis 09.02.2012 am Unternehmenssitz der römisch 40 folgendes festgestellt:

a.) In der für den Kundenhandel zuständige OE 450 wurden sowohl Kunden- als auch Eigenhandelstätigkeiten wahrgenommen. Für die Betreuung des Kommissionsbestandes ist die OE 450 zuständig (vgl. Treasury-Handbuch, Beilage ./6, S. 4). Über Tätigkeiten der OE 450 im Zusammenhang mit dem Kommissionsbestand hat die OE 450 Herrn Mag. XXXX (Eigenhandel OE 480) zu berichten. Die Gestionierung des Kommissionsbestandes stellt grundsätzlich eine originäre Eigenhandelstätigkeit dar. Der Kommissionsbestand ist Teil des "kleinen Handelsbuches" der XXXX (vgl. auch Treasury-Handbuch) und schon daraus dem Nostrohandel zuzuordnen. a.) In der für den Kundenhandel zuständige OE 450 wurden sowohl Kunden- als auch Eigenhandelstätigkeiten wahrgenommen. Für die Betreuung des Kommissionsbestandes ist die OE 450 zuständig (vgl. Treasury-Handbuch, Beilage ./6, S. 4). Über Tätigkeiten der OE 450 im Zusammenhang mit dem Kommissionsbestand hat die OE 450 Herrn Mag. römisch 40 (Eigenhandel OE 480) zu berichten. Die Gestionierung des Kommissionsbestandes stellt grundsätzlich eine originäre Eigenhandelstätigkeit dar. Der Kommissionsbestand ist Teil des "kleinen Handelsbuches" der römisch 40 (vgl. auch Treasury-Handbuch) und schon daraus dem Nostrohandel zuzuordnen.

Weiters wird der Kauf des Finanzinstrumentes "XXXX - Genussschein" (ATXXXX) in den Eigenbestand der XXXX seitens der OE 450 durchgeführt (insbesondere von Herrn XXXX XXXX). Herr XXXX zeichnet sich allerdings laut Organisation des Unternehmens für die OE 480 (Kundenhandel) als Mitarbeiter verantwortlich. Weiters wird der Kauf des Finanzinstrumentes "XXXX - Genussschein" (ATXXXX) in den Eigenbestand der römisch 40 seitens der OE 450 durchgeführt (insbesondere von Herrn römisch 40 römisch 40). Herr römisch 40 zeichnet sich allerdings laut Organisation des Unternehmens für die OE 480 (Kundenhandel) als Mitarbeiter verantwortlich.

Im Hinblick auf die Tätigkeiten im Zusammenhang mit der Führung des Anlagevermögens wird Herr Mag. XXXX vom sog. Treasury- und Liquiditätsbeirat (im Folgenden "TLB") unterstützt. Der TLB tagt gemäß den Angaben vor Ort mindestens einmal im Quartal und legt laut Treasury-Handbuch u. a. die Standards, Limite und Strategien für die Struktur des Eigenhandels mit Wertpapieren im Anlagevermögen sowie im Handelsbuch fest. Die konkrete Umsetzung der Strategien (z.B. Auswahl der Finanzinstrumente, Zeitpunkt der Transaktionen, etc.) für das Anlagevermögen sowie für das Handelsbuch (Handelsbestand) obliegt Herrn Mag. XXXX selbst, da er im Rahmen der im Treasury-Handbuch festgelegten Limite eigenständig agieren kann. Anzumerken ist an dieser Stelle, dass u.a Herr Dr. XXXX im TLB Beiratsmitglied ist, der als Vorstandsmitglied der XXXX u.a. für die Bereiche Private Banking, WP - Kundenhandel/verwaltung zuständig ist. Im Hinblick auf die Tätigkeiten im Zusammenhang mit der Führung des Anlagevermögens wird Herr Mag. römisch 40 vom sog. Treasury- und Liquiditätsbeirat (im Folgenden "TLB") unterstützt. Der TLB tagt gemäß den Angaben vor Ort mindestens einmal im Quartal und legt laut Treasury-Handbuch u. a. die Standards, Limite und Strategien für die Struktur des Eigenhandels mit Wertpapieren im Anlagevermögen sowie im Handelsbuch fest. Die konkrete Umsetzung der Strategien (z.B. Auswahl der Finanzinstrumente, Zeitpunkt der Transaktionen, etc.) für das Anlagevermögen sowie für das Handelsbuch (Handelsbestand) obliegt Herrn Mag. römisch 40 selbst, da er im Rahmen der im Treasury-Handbuch festgelegten Limite eigenständig agieren kann. Anzumerken ist an dieser Stelle, dass u.a Herr Dr. römisch 40 im TLB Beiratsmitglied ist, der als Vorstandsmitglied der römisch 40 u.a. für die Bereiche Private Banking, WP - Kundenhandel/verwaltung zuständig ist.

Darüber hinaus war festzustellen, dass für die Mitarbeiter der OE 450 und OE 480 Einsicht in alle offenen bzw. durchgeführten Kunden- und Eigenhandelstransaktionen der XXXX besteht. Sämtliche Orders, unabhängig davon ob es sich hierbei um Kunden- oder Eigenhandelstransaktionen handelt, werden aufgrund der technischen Gegebenheiten im Unternehmen an die OE 450 weitergeleitet ("Klingelausdruck"). Darüber hinaus war festzustellen, dass für die Mitarbeiter der OE 450 und OE 480 Einsicht in alle offenen bzw. durchgeführten Kunden- und Eigenhandelstransaktionen der römisch 40 besteht. Sämtliche Orders, unabhängig davon ob es sich hierbei um Kunden- oder Eigenhandelstransaktionen handelt, werden aufgrund der technischen Gegebenheiten im Unternehmen an die OE 450 weitergeleitet ("Klingelausdruck").

Wertpapierorders werden im Programm "WP Plus" durch die Kundenberater für Kundenorders, den Kundenhandel im Bezug auf den Kommissionsbestand und den Verantwortlichen des Eigenhandels (Herr Mag. XXXX oder in Abwesenheitsfällen Herr XXXX) erfasst. Nach Freigabe der Wertpapierorder wird zwecks Ausgabe des "Klingelausdrucks" der in der OE 450 befindliche Drucker angesteuert, weshalb alle Wertpapierorders in der OE 450 zusammenlaufen und von dieser weiterverarbeitet werden. Darüber hinaus können über die Systeme in der OE 450 (direkter Handelszugang XETRA, "Orderkorb"...) alle offenen und ausgeführten Wertpapiertransaktionen (Kunden- und Eigenhandelstransaktionen) von den Benutzern dieser Systeme eingesehen werden. Auch das System "3270", konkret die Abfrage "LQ10" ermöglicht es, alle (offenen und durchgeführten) Kunden- und Eigentransaktionen im Orderbuch einzusehen. Die Berechtigung zu dieser Abfrage und damit die Möglichkeit, Einsicht in das aktuelle Orderbuch des Unternehmens zu nehmen, hat neben den Mitarbeitern der OE 450 u. a. auch Herr Mag. XXXX (OE 480). Wertpapierorders werden im Programm "WP Plus" durch die Kundenberater für Kundenorders, den Kundenhandel im Bezug auf den Kommissionsbestand und den Verantwortlichen des Eigenhandels (Herr Mag. römisch 40 oder in Abwesenheitsfällen Herr römisch 40) erfasst. Nach Freigabe der Wertpapierorder wird zwecks Ausgabe des "Klingelausdrucks" der in der OE 450 befindliche Drucker angesteuert, weshalb alle Wertpapierorders in der OE 450 zusammenlaufen und von dieser weiterverarbeitet werden. Darüber hinaus können über die Systeme in der OE 450 (direkter Handelszugang XETRA, "Orderkorb"...) alle offenen und ausgeführten Wertpapiertransaktionen (Kunden- und Eigenhandelstransaktionen) von den Benutzern dieser Systeme eingesehen werden. Auch das System "3270", konkret die Abfrage "LQ10" ermöglicht es, alle (offenen und durchgeführten) Kunden- und Eigentransaktionen im Orderbuch einzusehen. Die Berechtigung zu dieser Abfrage und damit die Möglichkeit, Einsicht in das aktuelle Orderbuch des Unternehmens zu nehmen, hat neben den Mitarbeitern der OE 450 u. a. auch Herr Mag. römisch 40 (OE 480).

Weiters konnte festgestellt werden, dass Herr XXXX (OE 450) während der Abwesenheiten von Herrn Mag. XXXX (OE 480) neben seiner originären Tätigkeit in der OE 450 auch die Tätigkeiten der OE 480 (Eigenveranlagung bzw. Eigenhandel des Unternehmens) wahrnimmt. Als Stellvertreter von Herrn. Mag. XXXX verfügt Herr XXXX über die gleichen Rechte und Pflichten, die Herr Mag. XXXX in seiner Eigenschaft als Eighändler der XXXX hat

(Handelsbestand, Anlagevermögen). In Fällen der Abwesenheit von Herrn Mag. XXXX werden von Herrn XXXX auch seine eigentlichen/originären Tätigkeiten im Kundenhandel wahrgenommen. Weiters konnte festgestellt werden, dass Herr römisch 40 (OE 450) während der Abwesenheiten von Herrn Mag. römisch 40 (OE 480) neben seiner originären Tätigkeit in der OE 450 auch die Tätigkeiten der OE 480 (Eigenveranlagung bzw. Eigenhandel des Unternehmens) wahrnimmt. Als Stellvertreter von Herrn Mag. römisch 40 verfügt Herr römisch 40 über die gleichen Rechte und Pflichten, die Herr Mag. römisch 40 in seiner Eigenschaft als Eigenhändler der römisch 40 hat (Handelsbestand, Anlagevermögen). In Fällen der Abwesenheit von Herrn Mag. römisch 40 werden von Herrn römisch 40 auch seine eigentlichen/originären Tätigkeiten im Kundenhandel wahrgenommen.

Zudem war festzustellen, dass bei Transaktionen in Finanzinstrumente, welche über XETRA Wien oder XETRA Frankfurt ausgeführt werden, es gemäß Angaben von Herrn Mag. XXXX notwendig ist, in das Büro der OE 450 zu wechseln, da sich hier die einzigen im Unternehmen befindlichen direkten Börsenzugänge zu XETRA Wien und XETRA Frankfurt befinden. Dahingehende Wertpapierorders werden in weiterer Folge von Herrn Mag. XXXX selbst im System "Brokernet" erfasst (die Tradekennung wird auf "P" - Proprietary geändert). Um zu dokumentieren, dass eine Order von Herrn Mag. XXXX erfasst/aufgegeben wurde, wird bei Ordereingabe im Textfeld des Orderfensters manuell der Vermerk "480" gesetzt. Dadurch ist es intern möglich, die Order dem Eigenhandel zuzuordnen. Nach Freigabe der Wertpapierorder durch Herrn Mag. XXXX wird diese in den "Orderkorb" gestellt und muss für die Weiterverarbeitung (Weitergabe an die Abteilung "WP-Verwaltung") bearbeitet und freigegeben werden. Dahingehend müssen Daten im Hinblick auf die Wertpapiertransaktion im System "3270" erfasst werden, damit die Order von der Abteilung "WP-Verwaltung" weiter verarbeitet werden kann. Diese Eingaben werden gemäß den Angaben von Herrn Mag. XXXX allerdings nicht von ihm selbst getätigt, sondern werden von den Mitarbeitern der OE 450 (Kundenhandel) Herrn Kurt XXXX oder Herrn XXXX vorgenommen. Gemäß den Arbeitsplatzbeschreibungen von Herrn XXXX und Herr XXXX liegt der aktuelle Arbeitsschwerpunkt dieser beiden Mitarbeiter u.a. im börslichen und außerbörslichen Handel von Wertpapieren im Kundenhandel. Zudem war festzustellen, dass bei Transaktionen in Finanzinstrumente, welche über XETRA Wien oder XETRA Frankfurt ausgeführt werden, es gemäß Angaben von Herrn Mag. römisch 40 notwendig ist, in das Büro der OE 450 zu wechseln, da sich hier die einzigen im Unternehmen befindlichen direkten Börsenzugänge zu XETRA Wien und XETRA Frankfurt befinden. Dahingehende Wertpapierorders werden in weiterer Folge von Herrn Mag. römisch 40 selbst im System "Brokernet" erfasst (die Tradekennung wird auf "P" - Proprietary geändert). Um zu dokumentieren, dass eine Order von Herrn Mag. römisch 40 erfasst/aufgegeben wurde, wird bei Ordereingabe im Textfeld des Orderfensters manuell der Vermerk "480" gesetzt. Dadurch ist es intern möglich, die Order dem Eigenhandel zuzuordnen. Nach Freigabe der Wertpapierorder durch Herrn Mag. römisch 40 wird diese in den "Orderkorb" gestellt und muss für die Weiterverarbeitung (Weitergabe an die Abteilung "WP-Verwaltung") bearbeitet und freigegeben werden. Dahingehend müssen Daten im Hinblick auf die Wertpapiertransaktion im System "3270" erfasst werden, damit die Order von der Abteilung "WP-Verwaltung" weiter verarbeitet werden kann. Diese Eingaben werden gemäß den Angaben von Herrn Mag. römisch 40 allerdings nicht von ihm selbst getätigt, sondern werden von den Mitarbeitern der OE 450 (Kundenhandel) Herrn Kurt römisch 40 oder Herrn römisch 40 vorgenommen. Gemäß den Arbeitsplatzbeschreibungen von Herrn römisch 40 und Herr römisch 40 liegt der aktuelle Arbeitsschwerpunkt dieser beiden Mitarbeiter u.a. im börslichen und außerbörslichen Handel von Wertpapieren im Kundenhandel.

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

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschriften verletzt:

§ 34 Abs. 1 WAG 2007, BGBl. I Nr. 60/2007 iVm § 35 Abs. 1 bis 3 WAG 2007, BGBl. I Nr. 60/2007 iVm § 2 IIKV iVm § 95 Abs. 2 Z 1 WAG 2007, BGBl. I Nr. 60/2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 37/2010 Paragraph 34, Absatz eins, WAG 2007, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 60 aus 2007, in Verbindung mit Paragraph 35, Absatz eins bis 3 WAG 2007, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 60 aus 2007, in Verbindung mit Paragraph 2, IIKV in Verbindung mit Paragraph 95, Absatz 2, Ziffer eins, WAG 2007, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 60 aus 2007, zuletzt geändert durch Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 37 aus 2010,

Wegen dieser Verwaltungsübertretungen wird über Sie folgende Strafe verhängt:

Geldstrafe von

falls diese uneinbringlich ist,

Ersatzfreiheitsstrafe von

Freiheitsstrafe von

Gemäß §§Gemäß Paragraphen

EUR 18.000,--

81 Stunden

--

§ 95 Abs. 2 Z 1 WAG 2007, BGBl. I. Nr. 60/2007 geändert durch BGBl. I. Nr. 37/2010 Paragraph 95, Absatz 2, Ziffer eins, WAG 2007, Bundesgesetzblatt römisch eins. Nr. 60 aus 2007, geändert durch Bundesgesetzblatt römisch eins. Nr. 37 aus 2010,

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

--

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

1.800 Euro als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens, das sind 10 % der Strafe (je ein Tag Freiheitsstrafe wird gleich 15 Euro angerechnet);

0 Euro als Ersatz der Barauslagen für .

Der zu zahlende Gesamtbetrag (Strafe/Kosten/Barauslagen) beträgt daher 19.800 Euro."

Dagegen richtet sich die bei der belangten Behörde (FMA) am 20.02.2014 (Fax) bzw. 24.02.2014 (Post) rechtzeitig eingelangte Beschwerde des BF, die mit einer behaupteten unrichtigen rechtlichen Beurteilung des vorgeworfenen Verhaltens und zusätzlich damit begründet wurde, dass den Beschwerdeführer keine verwaltungsstrafrechtliche Verantwortlichkeit treffe. Insbesondere wurde vorgebracht, dass es angemessene Leitlinien für die Vermeidung von Interessenkonflikten gegeben habe und dass die räumliche, organisatorische und personelle Trennung zwischen dem Kunden- und dem Eigenhandel ausreichend war.

Eine allfällige Verletzung der "Interessenkonflikt-Matrix" sei nicht relevant gewesen, weil diese Richtlinie strengere Vorschriften enthalte als für das XXXX(im folgenden "haftende Gesellschaft" bzw. "Rechtsträger") eigentlich notwendig gewesen seien. Die haftende Gesellschaft habe angemessene Leitlinien gehabt, um nachteilige Interessenkonflikte zu vermeiden, diese hätten sich jedoch nicht zur Gänze mit der schriftlichen "Interessenkonflikt-Matrix" gedeckt. Diese Leitlinien wären den Mitarbeitern der betroffenen Abteilungen (Kunden-sowie Eigenhandel) bekannt gewesen und seien dort auch gelebt worden. Die Leitlinien seien unternehmensintern verbindlich gewesen und durch die Compliance-Abteilung überwacht worden. Sie seien damit jedenfalls wirksam gewesen. Dass die schriftlichen Leitlinien strenger gewesen seien als die tatsächlich gelebten Richtlinien, die immer noch angemessen gewesen seien, sei nicht als Verstoß gegen § 35 WAG zu qualifizieren. Darüber hinaus sei kein Schaden entstanden bzw. hätte auch keiner entstehen können. Eine allfällige Verletzung der "Interessenkonflikt-Matrix" sei nicht relevant gewesen, weil diese Richtlinie strengere Vorschriften enthalte als für das XXXX(im folgenden "haftende Gesellschaft" bzw. "Rechtsträger") eigentlich notwendig gewesen seien. Die haftende Gesellschaft habe angemessene Leitlinien gehabt, um nachteilige Interessenkonflikte zu vermeiden, diese hätten sich jedoch nicht zur Gänze mit der schriftlichen "Interessenkonflikt-Matrix" gedeckt. Diese Leitlinien wären den Mitarbeitern der betroffenen Abteilungen (Kunden-sowie Eigenhandel) bekannt gewesen und seien dort auch gelebt worden. Die Leitlinien seien unternehmensintern verbindlich gewesen und durch die Compliance-Abteilung überwacht worden. Sie seien damit jedenfalls wirksam gewesen. Dass die schriftlichen Leitlinien strenger gewesen seien als die tatsächlich gelebten Richtlinien, die immer noch angemessen gewesen seien, sei nicht als Verstoß gegen Paragraph 35, WAG zu qualifizieren. Darüber hinaus sei kein Schaden entstanden bzw. hätte auch keiner entstehen können.

Vertretung in Abwesenheit von Mag. XXXX Vertretung in Abwesenheit von Mag. römisch 40

Im angefochtenen Straferkenntnis (Seite 18) habe die FMA behauptet, dass die Richtlinien für den Umgang mit

Interessenkonflikten nicht ausreichend gewesen seien, weil die Abteilung Eigenhandel (Mag. XXXX) während seiner Abwesenheit von einem Mitarbeiter, der sonst für Kundenhandel (Herr XXXX) zuständig sei, vertreten werde. Dazu sei zu erwähnen, dass die haftende Gesellschaft nur ein sehr kleines Institut sei, das XXXX Mitarbeiter beschäftige und nur zwei Standorte bzw. nur zwei Filialen betreibe. Dabei ließe es sich nicht vermeiden, dass Kompetenzen sowie Fachwissen bei einigen Mitarbeitern gebündelt seien. Es sei wirtschaftlich nicht zumutbar, dass Mitarbeiter auf "Vorhalt" angestellt würden. Darüber hinaus hätten nur einige wenige Mitarbeiter die fachliche Kompetenz, um Transaktionen zum Eigenhandel vorzunehmen. Dies sei auch vom Gesetzgeber berücksichtigt worden. An Institute von unterschiedlicher Größe seien unterschiedliche Anforderungen zu stellen: § 35 WAG normiere, dass "ein Rechtsträger [...] wirksame, seiner Größe und Organisation sowie der Art, des Umfangs und der Komplexität seiner Geschäfte angemessene Leitlinien für den Umgang mit Interessenkonflikten festzulegen [...]" hat. Die getroffenen Maßnahmen müssten nur derart gestaltet sein, dass Kundeninteressen durch Interessenkonflikte nicht geschädigt würden. Im Übrigen habe ein Bankinstitut aber freie Hand. Dadurch solle dem Umstand Rechnung getragen werden, dass sich die Anforderungen je nach Größe und Umfang der betriebenen Geschäfte signifikant unterscheiden. Im angefochtenen Straferkenntnis (Seite 18) habe die FMA behauptet, dass die Richtlinien für den Umgang mit Interessenkonflikten nicht ausreichend gewesen seien, weil die Abteilung Eigenhandel (Mag. römisch 40) während seiner Abwesenheit von einem Mitarbeiter, der sonst für Kundenhandel (Herr römisch 40) zuständig sei, vertreten werde. Dazu sei zu erwähnen, dass die haftende Gesellschaft nur ein sehr kleines Institut sei, das römisch 40 Mitarbeiter beschäftige und nur zwei Standorte bzw. nur zwei Filialen betreibe. Dabei ließe es sich nicht vermeiden, dass Kompetenzen sowie Fachwissen bei einigen Mitarbeitern gebündelt seien. Es sei wirtschaftlich nicht zumutbar, dass Mitarbeiter auf "Vorhalt" angestellt würden. Darüber hinaus hätten nur einige wenige Mitarbeiter die fachliche Kompetenz, um Transaktionen zum Eigenhandel vorzunehmen. Dies sei auch vom Gesetzgeber berücksichtigt worden. An Institute von unterschiedlicher Größe seien unterschiedliche Anforderungen zu stellen: Paragraph 35, WAG normiere, dass "ein Rechtsträger [...] wirksame, seiner Größe und Organisation sowie der Art, des Umfangs und der Komplexität seiner Geschäfte angemessene Leitlinien für den Umgang mit Interessenkonflikten festzulegen [...]" hat. Die getroffenen Maßnahmen müssten nur derart gestaltet sein, dass Kundeninteressen durch Interessenkonflikte nicht geschädigt würden. Im Übrigen habe ein Bankinstitut aber freie Hand. Dadurch solle dem Umstand Rechnung getragen werden, dass sich die Anforderungen je nach Größe und Umfang der betriebenen Geschäfte signifikant unterscheiden.

Die FMA habe übersehen, dass unter Berücksichtigung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes Maßnahmen getroffen worden seien und das Risiko, Kundeninteressen zu schädigen, soweit wie möglich reduziert worden sei. Sämtliche Wertpapierhandelstransaktionen seien "taggleich" (Seite 4 der Beschwerde) oder "nachprüfend" (Seite 8 der Beschwerde) durch den Compliance Officer (im folgenden "CO", auch Compliance Office genannt) kontrolliert worden (Beilagen ./12 und ./13). Der CO habe insbesondere alle Eigenhandelstransaktionen mit den zeitlich naheliegenden anderen Transaktionen (Kundentransaktionen) geprüft, wobei besonders Wert auf Transaktionen der Mitarbeiter gelegt worden sei (Beilage ./14 und ./15). Der CO habe diese Überprüfung ständig vorgenommen und nicht nur in Abwesenheit des Mag. XXXX. Die FMA habe übersehen, dass unter Berücksichtigung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes Maßnahmen getroffen worden seien und das Risiko, Kundeninteressen zu schädigen, soweit wie möglich reduziert worden sei. Sämtliche Wertpapierhandelstransaktionen seien "taggleich" (Seite 4 der Beschwerde) oder "nachprüfend" (Seite 8 der Beschwerde) durch den Compliance Officer (im folgenden "CO", auch Compliance Office genannt) kontrolliert worden (Beilagen ./12 und ./13). Der CO habe insbesondere alle Eigenhandelstransaktionen mit den zeitlich naheliegenden anderen Transaktionen (Kundentransaktionen) geprüft, wobei besonders Wert auf Transaktionen der Mitarbeiter gelegt worden sei (Beilage ./14 und ./15). Der CO habe diese Überprüfung ständig vorgenommen und nicht nur in Abwesenheit des Mag. römisch 40 .

Das haftende Kreditinstitut sei selbst nicht börsennotiert und habe lediglich drei börsennotierte Kunden, es gebe kaum Großorders und das "kleine Handelsbuch" seit 2008 faktisch ruhend gestellt worden. Außerdem würden nur sehr wenige Eigenhandelstransaktionen stattfinden, im Jahr 2011 nur zwölf mit einem Volumen von Euro 300.000 an Verkäufen und Euro 400.000 Ankäufen; 2011 habe es bloß 29 Anleihetransaktionen gegeben, wovon die Käufe etwa Euro 13,5 Millionen sowie die Verkäufe rund Euro 35 Millionen ausgemacht hätten.

Dem CO wäre es ein Leichtes gewesen, die Transaktionen in ausreichendem Maß zu überwachen. Bei Unstimmigkeiten hätte er rückfragen können oder Stornierungen vornehmen können. Es habe daher aus Sicht der haftenden Gesellschaft ein beherrschbares Risiko bestanden, dass bei (kurzfristigen) Vertretungen des für Eigenhandel

Zuständigen Kundeninteressen verletzt würden oder dass Gefahr bestanden habe, dass diese Interessen verletzt würden. Von der Vertretungsregel sei nur selten Gebrauch gemacht worden: Im Jahr 2011 nur eine Transaktion im Rahmen des Eigenhandels.

Im angefochtenen Straferkenntnis sei an zwei Stellen (§ 14, 19) erwähnt, dass ein Dienstnehmer (beim Eigenhandel) bereits bei geringen Verlusten "wohl regelmäßig" einen Rechtfertigungsbedarf gegenüber seinem Arbeitgeber habe; Verluste könnten vom Arbeitnehmer persönlich zu tragende Konsequenzen haben. Daher könne der Dienstnehmer verleitet werden, auf Kosten des Kunden Verluste zu vermeiden oder Gewinne zu generieren. Nach Ansicht des BF könne dieses Argument auf andere Banken zutreffen, nicht jedoch auf die haftende Gesellschaft. Aufgrund der geringen Eigenhandelstätigkeit habe es in der Praxis keine Gefahr gegeben, dass Mitarbeiter verleitet würden, auf Kosten der Kunden Verluste zu vermeiden oder Gewinne zu lukrieren. Es widerspreche der Unternehmenskultur gleich zu drastischen Maßnahmen zu greifen.

In Anbetracht der Struktur und der Größe der haftenden Gesellschaft sei es angemessen gewesen, die Agenden des Eigenhandels in Abwesenheitsfällen des für Eigenhandel Zuständigen an eine Person abzutreten, die ansonsten im Kundenhandel eingesetzt werde. Überdies seien alle Transaktionen ständig durch den CO überprüft worden.

Eigenhändler hätten Entscheidungen frei treffen können

Die belangte Behörde habe außerdem moniert, dass dem Mitarbeiter der Abteilung Eigenhandel ein Treasury- und Liquiditätsbeirat ("TLB") beigestellt worden sei, dem auch ein Vorstandsmitglied (Herr Dr. XXXX) angehört habe. Der TLB lege Standards, Limits und Strategien für den Eigenhandel (Anlagevermögen sowie Handelsbuch) fest. Das genannte Vorstandsmitglied sei unter anderem für die Bereiche Private Banking XXXX und Wertpapierkundenhandel/Verwaltung zuständig gewesen. Dadurch hätten Interessenkonflikte nicht ausgeschlossen werden können (§ 17 des angefochtenen Straferkenntnisses). Die belangte Behörde habe außerdem moniert, dass dem Mitarbeiter der Abteilung Eigenhandel ein Treasury- und Liquiditätsbeirat ("TLB") beigestellt worden sei, dem auch ein Vorstandsmitglied (Herr Dr. römisch 40) angehört habe. Der TLB lege Standards, Limits und Strategien für den Eigenhandel (Anlagevermögen sowie Handelsbuch) fest. Das genannte Vorstandsmitglied sei unter anderem für die Bereiche Private Banking römisch 40 und Wertpapierkundenhandel/Verwaltung zuständig gewesen. Dadurch hätten Interessenkonflikte nicht ausgeschlossen werden können (§ 17 des angefochtenen Straferkenntnisses).

Dabei übersehe die belangte Behörde jedoch, dass der Mitarbeiter der Abteilung Eigenhandel in seinen Entscheidungen vollkommen frei sei, es obliege ihm die konkrete Umsetzung der Strategie. Der TLB habe darauf keinen Einfluss; ein Interessenkonflikt könne ausgeschlossen werden. Außerdem verfüge die haftende Gesellschaft aufgrund ihrer Größe während des Tatzeitraumes nur über zwei Vorstandsmitglieder. Geschäftsführungsmaßnahmen könnten prinzipiell nur durch einen Beschluss beider Mitglieder zustande kommen. Dazu zähle auch die grundsätzliche Gestaltung des "Eigenen Wertpapierdepots". Es sei daher zwangsläufig so gewesen, dass das genannte Vorstandsmitglied dadurch - aber nur indirekt - am Eigenhandel mitzuwirken habe. Die Grundsätze der unternehmensinternen Anlagestrategie hätten jedenfalls aufgrund der Geschäftsordnung des Vorstands zu den "gemeinsamen Angelegenheiten" gehört. Es wäre nicht möglich gewesen, ein Vorstandsmitglied davon auszuschließen. Daher habe man eine pragmatische und angemessene Lösung gefunden, indem das Vorstandsmitglied als Mitglied des TLB lediglich Grundlagenentscheidungen fälle, die auf einzelne Veranlagungsentscheidungen keinen Einfluss genommen hätten. Es habe dadurch kein Interessenkonflikt entstehen können.

Weiterverarbeitung der Aufträge der Abteilung Eigenhandel durch die Abteilung Kundenhandel

Die FMA sei zum Ergebnis gekommen, dass es bei Transaktionen über XETRA Wien oder XETRA Frankfurt notwendig gewesen sei, in das Büro der Abteilung für Kundenhandel zu wechseln, weil der Eigenhandlung keine eigene Anbindung an XETRA habe. Die eingegebenen Wertpapierorder seien dann von Mag. XXXX erfasst worden, sodann aber von Mitarbeitern der Abteilung Kundenhandel vorgenommen worden. Eine Überwachung der relevanten Personen durch den CO habe nicht stattgefunden. Die FMA sei zum Ergebnis gekommen, dass es bei Transaktionen über XETRA Wien oder XETRA Frankfurt notwendig gewesen sei, in das Büro der Abteilung für Kundenhandel zu wechseln, weil der Eigenhandlung keine eigene Anbindung an XETRA habe. Die eingegebenen Wertpapierorder seien dann von Mag. römisch 40 erfasst worden, sodann aber von Mitarbeitern der Abteilung Kundenhandel vorgenommen worden. Eine Überwachung der relevanten Personen durch den CO habe nicht stattgefunden.

Der BF führte dazu aus, dass der CO jede einzelne Transaktion überprüfe. Er könne sich nicht nur beim

entsprechenden Wertpapierhändler über Transaktionen erkundigen, sondern diese auch stornieren, wenn er der Ansicht sei, dass ein Kunde durch einen Interessenkonflikt geschädigt werden könne. Diese Vorgehensweise entspreche § 35 Abs. 4 WAG iVm § 2 Z. 2 IIKV. Da der CO jede einzelne Transaktion überwacht habe, sei den Anforderungen, insbesondere im Hinblick auf die Größe der haftenden Gesellschaft, entsprochen worden. Der Beschwerdeführer habe auf die Tätigkeit des CO hingewiesen, allerdings habe die belangte Behörde diesen Umstand nicht berücksichtigt. Es stehe daher fest, dass ausreichende Maßnahmen gesetzt worden seien. Der BF führte dazu aus, dass der CO jede einzelne Transaktion überprüfe. Er könne sich nicht nur beim entsprechenden Wertpapierhändler über Transaktionen erkundigen, sondern diese auch stornieren, wenn er der Ansicht sei, dass ein Kunde durch einen Interessenkonflikt geschädigt werden könne. Diese Vorgehensweise entspreche Paragraph 35, Absatz 4, WAG in Verbindung mit Paragraph 2, Ziffer 2, IIKV. Da der CO jede einzelne Transaktion überwacht habe, sei den Anforderungen, insbesondere im Hinblick auf die Größe der haftenden Gesellschaft, entsprochen worden. Der Beschwerdeführer habe auf die Tätigkeit des CO hingewiesen, allerdings habe die belangte Behörde diesen Umstand nicht berücksichtigt. Es stehe daher fest, dass ausreichende Maßnahmen gesetzt worden seien.

In diesem Zusammenhang sei zu bemerken, dass die Vorgehensweise erfolgreich gewesen sei, weil im Tatzeitraum kein Interessenkonflikt verwirklicht worden sei. Schon allein das indiziere, dass die Vorkehrungen im Hinblick auf die Größe der haftenden Gesellschaft angemessen gewesen seien.

Weiters habe die belangte Behörde festgestellt, dass keine räumliche Trennung der beiden Abteilungen Eigen- und Kundenhandel eingehalten worden sei.

Der BF führt in diesem Zusammenhang aus, dass die räumliche Trennung nicht im Gesetz vorgesehen sei. Vielmehr seien wirksame Verfahren, die den Austausch von Informationen regeln bzw. verhindern, gefordert. Eine gänzliche räumliche Trennung sei nur eine von mehreren Möglichkeiten, um einen Interessenkonflikt zwischen einem Kunden und einer Bank zu vermeiden. Bei der haftenden Gesellschaft habe es eine angemessene Trennung gegeben. Die beiden betroffenen Abteilungen (Eigenhandel und Kundenhandel) hätten zwei verschiedene Büros. Außerdem nehme Mag. XXXX (Abteilung Eigenhandel) auch die Eingabe der Wertpapierorders selbstständig vor und gebe diese frei. Es wäre äußerst unwirtschaftlich gewesen, für die wenigen Eigenhandelstransaktionen einen eigenen Börsenzugang anzuschaffen, weil die haftende Gesellschaft nur in sehr geringem Umfang Wertpapierhandel betreibe und Börsenzugänge kostenpflichtig seien. Überdies habe der CO sämtliche Transaktionen kontrolliert und hätte diese bei Interessenkonflikten stornieren können. Der BF führt in diesem Zusammenhang aus, dass die räumliche Trennung nicht im Gesetz vorgesehen sei. Vielmehr seien wirksame Verfahren, die den Austausch von Informationen regeln bzw. verhindern, gefordert. Eine gänzliche räumliche Trennung sei nur eine von mehreren Möglichkeiten, um einen Interessenkonflikt zwischen einem Kunden und einer Bank zu vermeiden. Bei der haftenden Gesellschaft habe es eine angemessene Trennung gegeben. Die beiden betroffenen Abteilungen (Eigenhandel und Kundenhandel) hätten zwei verschiedene Büros. Außerdem nehme Mag. römisch 40 (Abteilung Eigenhandel) auch die Eingabe der Wertpapierorders selbstständig vor und gebe diese frei. Es wäre äußerst unwirtschaftlich gewesen, für die wenigen Eigenhandelstransaktionen einen eigenen Börsenzugang anzuschaffen, weil die haftende Gesellschaft nur in sehr geringem Umfang Wertpapierhandel betreibe und Börsenzugänge kostenpflichtig seien. Überdies habe der CO sämtliche Transaktionen kontrolliert und hätte diese bei Interessenkonflikten stornieren können.

Kommissionsbestand war nicht Teil des Eigenhandels

Die FMA sei zum Ergebnis gekommen, dass der Kommissionsbestand ein Teil des Eigenhandels sei und dem Nostro-Handel zuzuordnen wäre, dieser aber dennoch vom Kundenhandel gesteuert werde. Bei der Anschaffung für den Kommissionsbestand habe eine Berichtspflicht an die Abteilung Eigenhandel bestanden, wodurch eine Vermischung von Kunden- und Eigenhandel passiert sei.

Dabei verkenne die belangte Behörde, dass es eine Trennung zwischen den Abteilungen für Eigenhandel und jener für Kundenhandel gegeben habe. Für die haftende Gesellschaft sei der Kommissionsbestand ausschließlich Teil des Kundenhandels gewesen, weshalb für diese Tätigkeit die OE 450 (Kundenhandel) und nicht die OE 480 (Eigenhandel) zuständig gewesen sei. Die im Bereich Kundenhandel angeschafften Wertpapiere seien zum Weiterverkauf an Kunden bestimmt gewesen. Lediglich aus statistischen Gründen hätte der Bestand an Kommissionseffekten an Mag. XXXX (Eigenhandel) gemeldet werden müssen. Wären Restbestände zum 31.12. vorhanden gewesen, hätten diese in den Eigenbestand übernommen werden müssen. Nur aus diesem (bilanziellen) Grund habe der Kundenhandel den

aktuellen Bestand dem Eigenhandel gemeldet. Daraus könne kein Interessenkonflikt zwischen der Bank und den Kunden abgeleitet werden. Dabei verkenne die belangte Behörde, dass es eine Trennung zwischen den Abteilungen für Eigenhandel und jener für Kundenhandel gegeben habe. Für die haftende Gesellschaft sei der Kommissionsbestand ausschließlich Teil des Kundenhandels gewesen, weshalb für diese Tätigkeit die OE 450 (Kundenhandel) und nicht die OE 480 (Eigenhandel) zuständig gewesen sei. Die im Bereich Kundenhandel angeschafften Wertpapiere seien zum Weiterverkauf an Kunden bestimmt gewesen. Lediglich aus statistischen Gründen hätte der Bestand an Kommissionseffekten an Mag. römisch 40 (Eigenhandel) gemeldet werden müssen. Wären Restbestände zum 31.12. vorhanden gewesen, hätten diese in den Eigenbestand übernommen werden müssen. Nur aus diesem (bilanziellen) Grund habe der Kundenhandel den aktuellen Bestand dem Eigenhandel gemeldet. Daraus könne kein Interessenkonflikt zwischen der Bank und den Kunden abgeleitet werden.

Erwerb der Genussscheine der XXXX AG für den Eigenbestand
Erwerb der Genussscheine der römisch 40 AG für den Eigenbestand

Die belangte Behörde sei zu dem Ergebnis gekommen, dass das Finanzinstrument "XXXX-Genussscheine" für den Eigenbestand über den Kundenhandel erworben worden sei.

Dies treffe nach Ansicht des BF grundsätzlich zu, die belangte Behörde habe jedoch nicht berücksichtigt, dass dieser Handel nur deswegen über die Abteilung Kundenhandel erfolgt sei, weil diese Abteilung ständig am Markt präsent sei (im Gegensatz zur Abteilung Eigenhandel). Außerdem seien die Genussscheine bereits seit dem 29.11.2001 auf der institutseigenen Sperrliste gestanden, sodass weder die Kundenbetreuer selbst noch die Kunden diese Genussscheine erwerben konnten.

In diesem Zusammenhang kritisiere die belangte Behörde, dass es für den Kauf der Genussscheine keinen schriftlichen Beschluss gegeben habe. Ein solcher sei aber nicht zwingend erforderlich, außerdem seien alle relevanten Personen mündlich informiert worden. Der Handel mit diesen Genussscheinen müsse aufrechterhalten werden, weil die Genussscheine im "Sonstigen Handel" an der Wiener Börse notieren. Maßstab für die Kursbildung sei der Rechenschaftsbericht der emittierenden Gesellschaft, der von einer Prüfgesellschaft jährlich aufgestellt und veröffentlicht werde.

Einsichtsmöglichkeiten in die Transaktionen

Die belangte Behörde werfe dem BF weiters vor, dass alle Order (Kunden- oder Eigenhandelstransaktionen) aufgrund der technischen Gegebenheiten an die Abteilung Kundenhandel weitergeleitet worden wären. Weiters können über verschiedene Systeme in der Abteilung Kundenhandel alle offenen und ausgeführten Wertpapiertransaktionen von den Benutzern dieser Systeme eingesehen werden. Dadurch würde keine ausreichende organisatorische Trennung zwischen Kunden- und Eigenhandel vorgenommen werden.

Der Beschwerdeführer führt aus, dass die haftende Gesellschaft mehrfach versucht habe, diesen Umstand zu bereinigen. Jedoch würden die EDV-Systeme (von Fremddienstleistern) keine andere Lösung zulassen bzw. würden die Eingaben durch das System "overruled" werden. Ein Austritt aus dem System sei wirtschaftlich geradezu unmöglich. Deshalb habe man sich dafür entschieden, die Kontrolle durch den CO vornehmen zu lassen. Aufgrund der geringen Größe der haftenden Gesellschaft und des geringen Ausmaßes der Eigenhandelstätigkeit sei diese Vorgangsweise angemessen erschienen. Es habe im Jahr 2011 im Schnitt nur an jedem sechsten Arbeitstag (einmal pro Woche) eine Eigenhandelstransaktion gegeben.

Subjektive Tatseite

Der BF habe nicht einmal fahrlässig gehandelt. Er sei seit 01.07.2010 ressortmäßig weder für den Kundenhandel noch für den Eigenhandel oder für "Compliance" zuständig gewesen. Die Zuständigkeit für diese Belange sei beim ressortführenden Vorstandsmitglied gelegen. Durch die Ressortverteilung habe man die Haftung im Vorstand aufgeteilt. Eine Verantwortlichkeit komme nur infrage, wenn allenfalls bestehende Informations-, Überwachungs- und Interventionspflichten verletzt worden seien. Dies sei jedoch nicht der Fall. Der BF habe alle relevanten jährlichen Berichte der Innenrevision sowie alle bankaufsichtlichen Prüfungsergebnisse gelesen. Diese hätten keinerlei Beanstandungen enthalten, weshalb kein Anlass zur Intervention vorgelegen habe. Der Compliance Officer habe im jährlichen Tätigkeitsbericht an den Vorstand die Ordnungsmäßigkeit der Leit- und Richtlinien bestätigt. Es sei daher nicht möglich gewesen, allfällige Mängel betreffend die "Compliance-Bestimmungen" zu erkennen.

Strafbemessung

Der BF bringt in eventu vor, dass die Strafe überhöht sei. Die verhängte Strafe sei keineswegs, wie im angefochtenen Straferkenntnis, am "untersten Bereich des Strafrahmens" orientiert, sondern eine sehr hohe Strafe bei einem Strafrahen von bis zu EUR 50.000. Außerdem seien nicht sämtliche mildernden Umstände berücksichtigt worden, weil der BF eine ebenso hohe Geldstrafe wie das ressortmäßig zuständige Vorstandsmitglied erhalten habe. Auch wenn die Ressortverteilung nicht im Rahmen der subjektiven Tatseite zu berücksichtigen sei, so hätte dieser Umstand jedenfalls bei der Strafbemessung berücksichtigt werden müssen. Weiters verweise das angefochtene Straferkenntnis bei der Begründung für die Strafbemessung lediglich auf den "mehrjährigen Tatzeitraum".

Mit Schriftsatz vom 30.10.2014 (Beschwerdeführer) sowie vom 29.10.2014 (belangte Behörde) wurde auf die Durchführung einer mündlichen Verhandlung gemäß § 44 Abs. 5 VwGVG verzichtet. Mit Schriftsatz vom 30.10.2014 (Beschwerdeführer) sowie vom 29.10.2014 (belangte Behörde) wurde auf die Durchführung einer mündlichen Verhandlung gemäß Paragraph 44, Absatz 5, VwGVG verzichtet.

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

1. Folgender entscheidungsrelevanter Sachverhalt steht aufgrund des durchgeführten Beweisverfahrens fest:

Der BF war seit 01.01.1995 und zur Zeit der Tathandlung Vorsitzender des Vorstandes der XXXX Aktiengesellschaft (im Folgenden "haftende Gesellschaft"), FN XXXX, einer Privatbank mit Geschäftssitz in XXXX; auch danach war der BF bis zum Entscheidungszeitpunkt ebenfalls noch Vorstandsvorsitzender der haftenden Gesellschaft. Im hier relevanten Tatzeitraum war ein zweites Vorstandsmitglied bestellt, das gemäß einer (vom Aufsichtsrat genehmigten) nicht satzungsgemäßen Ressortaufteilung des Vorstandes ab 2010 (29.06.) für die Bereiche "Vorstandsressort 2" bzw. "Risikovorstand" "Private Banking Kunden/XXXX", "Produkte/Institutionelle/XXXX", "Kommerzbereich" (nur in standardisierter Form), "Compliance/ALM", "Beschwerdemanagement" und "Wertpapier-Eigenhandel" intern zuständig war. Die hier relevanten Tathandlungen fallen ab 2010 in den Bereich des Vorstandsressorts 2. Der BF war seit 01.01.1995 und zur Zeit der Tathandlung Vorsitzender des Vorstandes der römisch 40 Aktiengesellschaft (im Folgenden "haftende Gesellschaft"), FN römisch 40, einer Privatbank mit Geschäftssitz in römisch 40; auch danach war der BF bis zum Entscheidungszeitpunkt ebenfalls noch Vorstandsvorsitzender der haftenden Gesellschaft. Im hier relevanten Tatzeitraum war ein zweites Vorstandsmitglied bestellt, das gemäß einer (vom Aufsichtsrat genehmigten) nicht satzungsgemäßen Ressortaufteilung des Vorstandes ab 2010 (29.06.) für die Bereiche "Vorstandsressort 2" bzw. "Risikovorstand" "Private Banking Kunden/XXXX", "Produkte/Institutionelle/XXXX", "Kommerzbereich" (nur in standardisierter Form), "Compliance/ALM", "Beschwerdemanagement" und "Wertpapier-Eigenhandel" intern zuständig war. Die hier relevanten Tathandlungen fallen ab 2010 in den Bereich des Vorstandsressorts 2.

Die haftende Gesellschaft ist ein konzessioniertes Kreditinstitut im Sinne des BWG (§ 1 Abs. 1) und Rechtsträger im Sinne des § 15 Abs. 1 WAG 2007, beschäftigt XXXX Mitarbeiter (Stand 2012); neben der Hauptanstalt am Unternehmenssitz finden sich noch zwei weitere Filialen sowie eine Zweigniederlassung in XXXX; die Bilanzsumme betrug zum 31.12.2010 gerundet Euro 1,143 Milliarden. Per 31.12.2011 wurden XXXX Kundendepots mit einem gesamten Volumen von TEUR 472.029 im Unternehmen geführt. Im Jahr 2011 wurden 12 Eigenhandelstransaktionen mit einem Volumen von Euro 300.000 an Verkäufen und Euro 400.000 Ankäufen getätigt; 2011 hat es XXXX Anleihetransaktionen gegeben, wovon die Käufe etwa Euro 13,5 Millionen sowie die Verkäufe rund Euro 35 Millionen ausgemacht haben. Die haftende Gesellschaft ist ein konzessioniertes Kreditinstitut im Sinne des BWG (Paragraph eins, Absatz eins,) und Rechtsträger im Sinne des Paragraph 15, Absatz eins, WAG 2007, beschäftigt römisch 40 Mitarbeiter (Stand 2012); neben der Hauptanstalt am Unternehmenssitz finden sich noch zwei weitere Filialen sowie eine Zweigniederlassung in römisch 40; die Bilanzsumme betrug zum 31.12.2010 gerundet Euro 1,143 Milliarden. Per 31.12.2011 wurden römisch 40 Kundendepots mit einem gesamten Volumen von TEUR 472.029 im Unternehmen geführt. Im Jahr 2011 wurden 12 Eigenhandelstransaktionen mit einem Volumen von Euro 300.000 an Verkäufen und Euro 400.000 Ankäufen getätigt; 2011 hat es römisch 40 Anleihetransaktionen gegeben, wovon die Käufe etwa Euro 13,5 Millionen sowie die Verkäufe rund Euro 35 Millionen ausgemacht haben.

Die haftende Gesellschaft wurde durch die belangte Behörde einer Prüfung gemäß § 91 Abs. 3 Z. 3 WAG 2007 unterzogen, die vom 11.01.2012 bis 25.05.2012 dauerte, davon vor Ort (in den Räumlichkeiten der haftenden Gesellschaft) von 31.01.2012 bis 09.02.2012. Gegenstand der Prüfung war die Einhaltung der Organisationsvorschriften des WAG 2007 (1. Abschnitt des 2. Hauptstückes), insbesondere neben anderen die

Einhaltung der Vorschriften über den Umgang mit Interessenkonflikten (§§ 34 und 35). Die haftende Gesellschaft wurde durch die belangte Behörde einer Prüfung gemäß Paragraph 91, Absatz 3, Ziffer 3, WAG 2007 unterzogen, die vom 11.01.2012 bis 25.05.2012 dauerte, davon vor Ort (in den Räumlichkeiten der haftenden Gesellschaft) von 31.01.2012 bis 09.02.2012. Gegenstand der Prüfung war die Einhaltung der Organisationsvorschriften des WAG 2007 (1. Abschnitt des 2. Hauptstückes), insbesondere neben anderen die Einhaltung der Vorschriften über den Umgang mit Interessenkonflikten (Paragraphen 34 und 35).

Der Beginn des Tatzeitraumes ist der 01.05.2008 und wird mit In-Kraft-Treten bzw. mit Anwendung der "Leitlinien für den Umgang mit Interessenkonflikten" (in der Version "Mai 2008"; Beilage ./10 des angefochtenen Straferkenntnisses; entspricht Beilage ./3 der Beschwerde; im Folgenden "Leitlinien") definiert, das Ende mit 09.02.2012, dem Abschluss der Vor-Ort-Prüfung der belangten Behörde im Unternehmen bzw. der vollständigen Anwendung der Leitlinien in der Praxis. Es wird festgestellt, dass die haftende Gesellschaft während des Tatzeitraumes nicht die in schriftlicher Form festgelegten wirksamen, ihrer Größe und ihrer Organisation sowie der Art, des Umfangs und der Komplexität ihrer Geschäfte angemessenen Leitlinien für den Umgang mit Interessenkonflikten laufend angewendet hat (§ 34 Abs 1 WAG 2007). Und zwar dadurch, dass die gemäß den Leitlinien erforderliche personelle, organisatorische und räumliche Trennung zwischen den Vertraulichkeitsbereichen (VB) Eigenhandel, Kundenhandel, Treasury- und Liquiditätsbeirat sowie Vorstandsressort 2 nicht gelebt wurde. Weiters erfolgte bei Vermischung der VB keine ausreichende (vorab) Information an das Compliance Office. Der Beginn des Tatzeitraumes ist der 01.05.2008 und wird mit In-Kraft-Treten bzw. mit Anwendung der "Leitlinien für den Umgang mit Interessenkonflikten" (in der Version "Mai 2008"; Beilage ./10 des angefochtenen Straferkenntnisses; entspricht Beilage ./3 der Beschwerde; im Folgenden "Leitlinien") definiert, das Ende mit 09.02.2012, dem Abschluss der Vor-Ort-Prüfung der belangten Behörde im Unternehmen bzw. der vollständigen Anwendung der Leitlinien in der Praxis. Es wird festgestellt, dass die haftende Gesellschaft während des Tatzeitraumes nicht die in schriftlicher Form festgelegten wirksamen, ihrer Größe und ihrer Organisation sowie der Art, des Umfangs und der Komplexität ihrer Geschäfte angemessenen Leitlinien für den Umgang mit Interessenkonflikten laufend angewendet hat (Paragraph 34, Absatz eins, WAG 2007). Und zwar dadurch, dass die gemäß den Leitlinien erforderliche personelle, organisatorische und räumliche Trennung zwischen den Vertraulichkeitsbereichen (VB) Eigenhandel, Kundenhandel, Treasury- und Liquiditätsbeirat sowie Vorstandsressort 2 nicht gelebt wurde. Weiters erfolgte bei Vermischung der VB keine ausreichende (vorab) Information an das Compliance Office.

Mit 07. Juli 2005 wurde Frau Mag. XXXX zum Compliance Officer (CO), gemäß Vorstandsbeschluss vom 6.07.2005, bestellt, welche auch während des Tatzeitraumes diese Funktion ausgeübt hat. Die einzelnen Aufgaben der CO werden in diversen internen Dokumenten (s. unten) festgeschrieben. Mit 07. Juli 2005 wurde Frau Mag. römisch 40 zum Compliance Officer (CO), gemäß Vorstandsbeschluss vom 6.07.2005, bestellt, welche auch während des Tatzeitraumes diese Funktion ausgeübt hat. Die einzelnen Aufgaben der CO werden in diversen internen Dokumenten (s. unten) festgeschrieben.

Dazu wird konkret Folgendes festgestellt.

Die haftende Gesellschaft hat (mit Mai 2008) gemäß § 35 Abs 1 bis 3 WAG 2007 "Leitlinien für den Umgang mit Interessenkonflikten" (Beilage ./10 des angefochtenen Straferkenntnisses, Stand Mai 2008) festgelegt. Danach haben Vertraulichkeitsbereiche ("Chinese Walls"; Punkt 3 der Leitlinien) zwischen den einzelnen Abteilungen und Unterabteilungen definiert zu werden; diese haben laufend den organisatorischen Veränderungen angepasst zu werden. Kann ein Interessenkonflikt nicht gelöst werden, "ist Compliance zu informieren, um eine Lösung herbeizuführen". Weiters (Punkt 5. der Leitlinien) wird in der haftenden Gesellschaft "durch geeignete Maßnahmen - insbesondere Funktionstrennung - soweit wie möglich verhindert, dass Mitarbeiter und relevante Personen in konfliktträchtiger Wertpapierdienstleistungen bzw. Nebendienstleistungen gleichzeitig oder unmittelbar aufeinanderfolgend durchführen oder in solche Dienstleistungen einbezogen werden. Falls die Verhinderung nicht möglich ist, ist vor Durchführung der Tätigkeit diese dem Compliance Office anzuzeigen und von diesem in geeigneter Weise zu kontrollieren." Weiters haben beim "Management von Interessenkonflikten" (Seite 3 der Leitlinien) Interessenkonflikte "im Interesse der Kunden" gelöst zu werden. Notfalls hat (gemäß Punkt 6. der Leitlinien) ein Interessenkonflikt dadurch gelöst zu werden, dass von einem Geschäft (bzw. Mandat) Abstand genommen wird. Die haftende Gesellschaft hat (mit Mai 2008) gemäß Paragraph 35, Absatz eins bis 3 WAG 2007 "Leitlinien für den Umgang mit Interessenkonflikten" (Beilage ./10 des angefochtenen Straferkenntnisses, Stand Mai 2008) festgelegt. Danach

haben Vertraulichkeitsbereiche ("Chinese Walls"; Punkt 3 der Leitlinien) zwischen den einzelnen Abteilungen und Unterabteilungen definiert zu werden; diese haben laufend den organisatorischen Veränderungen angepasst zu werden. Kann ein Interessenkonflikt nicht gelöst werden, "ist Compliance zu informieren, um eine Lösung herbeizuführen". Weiters (Punkt 5. der Leitlinien) wird in der haftenden Gesellschaft "durch geeignete Maßnahmen - insbesondere Funktionstrennung - soweit wie möglich verhindert, dass Mitarbeiter und relevante Personen in konfliktträchtiger Wertpapierdienstleistungen bzw. Nebendienstleistungen gleichzeitig oder unmittelbar aufeinanderfolgend durchführen oder in solche Dienstleistungen einbezogen werden. Falls die Verhinderung nicht möglich ist, ist vor Durchführung der Tätigkeit diese dem Compliance Office anzuzeigen und von diesem in geeigneter Weise zu kontrollieren." Weiters haben beim "Management von Interessenkonflikten" (Seite 3 der Leitlinien) Interessenkonflikte "im Interesse der Kunden" gelöst zu werden. Notfalls hat (gemäß Punkt 6. der Leitlinien) ein Interessenkonflikt dadurch gelöst zu werden, dass von einem Geschäft (bzw Mandat) Abstand genommen wird.

Weiters hat die haftende Gesellschaft zur Vermeidung bzw. Lösung von Interessenkonflikten die von der XXXXAG übernommene "Interessenkonflikt-Matrix" (Beilage ./11 des angefochtenen Straferkenntnisses) übernommen, wo festgeschrieben ist, dass einem Interessenkonflikt zwischen dem Kunden- und dem Eigenhandel durch "Chinese Walls", "räumliche und organisatorische Trennung von Bereichen", "Vertraulichkeit inkl. Informationsbarrieren" sowie "Zuteilkontrolle durch Compliance" zu begegnen ist.

Im "Compliance Handbuch" (Version 09/2011, Beilage ./5 des angefochtenen Straferkenntnisses) der haftenden Gesellschaft werden die Compliance-Richtlinien, insbesondere die Einrichtung von Vertraulichkeitsbereichen (Punkt 3.) und andere für Compliance und Mitarbeitergeschäfte relevante Regeln definiert. So werden insbesondere die Einrichtung von Vertraulichkeitsbereichen und die Weitergabe von Informationen definiert. Im "Handbuch 6 ,Treasury' " (per 31.05.2011; Beilage./6 des angefochtenen Straferkenntnisses) werden die genauen Verantwortlichkeiten für den "Treasury- und Liquiditätsbeirat (TLB)" definiert; dieser hat die Festlegung von Standards, Limite und Strategien für die Struktur des eigenen Geschäftes mit Wertpapieren wahrzunehmen. Weiters werden die Aufgaben der beiden Abteilungen für Kunden- und Eigenhandel (OE 450 und OE 480) definiert sowie (Seite 14) die genaue Führung des Handelsbuches iwS (Handelsbestand, Kommissionsbestand und Devisenbestand). Im "Compliance Handbuch" (Version 09 aus 2011,, Beilage ./5 des angefochtenen Straferkenntnisses) der haftenden Gesellschaft werden die Compliance-Richtlinien, insbesondere die Einrichtung von Vertraulichkeitsbereichen (Punkt 3.) und andere für Compliance und Mitarbeitergeschäfte relevante Regeln definiert. So werden insbesondere die Einrichtung von Vertraulichkeitsbereichen und die Weitergabe von Informationen definiert. Im "Handbuch 6 ,Treasury' " (per 31.05.2011; Beilage./6 des angefochtenen Straferkenntnisses) werden die genauen Verantwortlichkeiten für den "Treasury- und Liquiditätsbeirat (TLB)" definiert; dieser hat die Festlegung von Standards, Limite und Strategien für die Struktur des eigenen Geschäftes mit Wertpapieren wahrzunehmen. Weiters werden die Aufgaben der beiden Abteilungen für Kunden- und Eigenhandel (OE 450 und OE 480) definiert sowie (Seite 14) die genaue Führung des Handelsbuches iwS (Handelsbestand, Kommissionsbestand und Devisenbestand).

Die haftende Gesellschaft ist (unter anderem) im Bereich Kundenhandel und Eigenhandel (Eigenveranlagung) mit Wertpapieren tätig. Sie betreibt einen Brokernetanschluss mit direktem Zugang zu den Börsen Wien und Frankfurt (direkter Anschluss zu XETRA Wien und XETRA Frankfurt). Dieser Anschluss befindet sich in den Räumlichkeiten der Abteilung für Kundenhandel ("OE 450") und ist auch auf einen Mitarbeiter dieser Abteilung registriert. Es kann festgestellt werden, dass keine weiteren Anschlüsse bestehen. Darüber hinaus werden (elektronisch aus dem "Orderkorb") Wertpapieraufträge zur Durchführung an die XXXX Bank AG weitergeleitet. Während des Tatzeitraumes wurde die in den internen Regeln (Leitlinien, Interessenkonflikte-Matrix etc.) festgeschriebene Trennung der Vertraulichkeitsbereiche zwischen der Abteilung "WP-Eigenhandel" (OE 480) und der (Unter)Abteilung für "Kundenhandel" (OE 450) nicht (vollständig) gelebt. Im Einzelnen wird festgestellt, dass folgende konkrete Verstöße gegen die in den internen Regeln festgelegten Trennung der Vertraulichkeitsbereiche ("VB") stattgefunden haben bzw. bei Verstoß nicht die vorherige Information an das CO stattgefunden (Punkt 5. der Leitlinien) hat. Die haftende Gesellschaft ist (unter anderem) im Bereich Kundenhandel und Eigenhandel (Eigenveranlagung) mit Wertpapieren tätig. Sie betreibt einen Brokernetanschluss mit direktem Zugang zu den Börsen Wien und Frankfurt (direkter Anschluss zu XETRA Wien und XETRA Frankfurt). Dieser Anschluss befindet sich in den Räumlichkeiten der Abteilung für Kundenhandel ("OE 450") und ist auch auf einen Mitarbeiter dieser Abteilung registriert. Es kann festgestellt werden, dass keine weiteren Anschlüsse bestehen. Darüber hinaus werden (elektronisch aus dem "Orderkorb")

Wertpapieraufträge zur Durchführung an die römisch 40 Bank AG weitergeleitet. Während des Tatzeitraumes wurde die in den internen Regeln (Leitlinien, Interessenkonflikte-Matrix etc.) festgeschriebene Trennung der Vertraulichkeitsbereiche zwischen der Abteilung "WP-Eigenhandel" (OE 480) und der (Unter)Abteilung für "Kundenhandel" (OE 450) nicht (vollständig) gelebt. Im Einzelnen wird festgestellt, dass folgende konkrete Verstöße gegen die in den internen Regeln festgelegten Trennung der Vertraulichkeitsbereiche ("VB") stattgefunden haben bzw. bei Verstoß nicht die vorherige Information an das CO stattgefunden (Punkt 5. der Leitlinien) hat.

Die Abteilung "WP-Eigenhandel" (im Folgenden "OE 480"), die direkt dem "Vorstandsressort 2" unterstellt ist, beschäftigt einen einzigen Mitarbeiter (Mag. XXXX), dem räumlich ein eigenes Büro zur Verfügung steht. Diese Abteilung ist gemäß Compliance-Handbuch als eigener Vertraulichkeitsbereich innerhalb der haftenden Gesellschaft definiert. Die Abteilung ist für die Gestionierung und Führung des Handelsbuches und des Anlagevermögens sowie für die interne Abstimmung des an Anlagevermögens und des Handelsbuches iwS zuständig, das sich in den Handelsbestand, den Kommissionsbestand und den Devisenbestand unterteilt (vgl dazu "Handbuch 6 ,Treasury" Seite 14). Das Führen des kleinen Handelsbuches hingegen wurde jedoch seit 2008 faktisch ruhend gestellt (vgl. Beschwerde S 4. e) und ON 01 des verwaltungsbehördlichen Aktes Rz 42). Der Kommissionsbestand wird durch eine andere Abteilung (OE 450) betreut; diese Positionen sind für den Verkauf an Kunden bestimmt. Über Tätigkeiten des Kommissionsbestandes hat die OE 450 an den Mitarbeiter der OE 480 zu berichten. Bei der Führung des Anlagevermögens wird Mag. XXXX (OE 480) vom so genannten Treasury- und Liquiditätsbeirat ("TLB") unterstützt. Dieser Beirat, in dem der "Risikovorstand" ("Vorstandsressort 2", der als eigener Vertraulichkeitsbereich definiert ist) Mitglied ist, tagt mindestens einmal vierteljährlich und legt dann Standards, Limite und Strategien für den Eigenhandel mit Wertpapieren im Anlagevermögen sowie im Handelsbuch fest. Die konkrete Umsetzung der Strategie über das Anlagevermögen (Auswahl der Finanzinstrumente etc.) sowie für das Handelsbuch (Handelsbestand) obliegt dem Mitarbeiter selbst und eigenständig. Mit 26.03.2012 teilte die haftende Gesellschaft (mittels Schreiben Beilage ./4 Seite 2) der belangten Behörde mit, Die Abteilung "WP-Eigenhandel" (im Folgenden "OE 480"), die direkt dem "Vorstandsressort 2" unterstellt ist, beschäftigt einen einzigen Mitarbeiter (Mag. römisch 40), dem räumlich ein eigenes Büro zur Verfügung steht. Diese Abteilung ist gemäß Compliance-Handbuch als eigener Vertraulichkeitsbereich innerhalb der haftenden Gesellschaft definiert. Die Abteilung ist für die Gestionierung und Führung des Handelsbuches und des Anlagevermögens sowie für die interne Abstimmung des an Anlagevermögens und des Handelsbuches iwS zuständig, das sich in den Handelsbestand, den Kommissionsbestand und den Devisenbestand unterteilt vergleiche dazu "Handbuch 6 ,Treasury" Seite 14). Das Führen des kleinen Handelsbuches hingegen wurde jedoch seit 2008 faktisch ruhend gestellt vergleiche Beschwerde S 4. e) und ON 01 des verwaltungsbehördlichen Aktes Rz 42). Der Kommissionsbestand wird durch eine andere Abteilung (OE 450) betreut; diese Positionen sind für den Verkauf an Kunden bestimmt. Über Tätigkeiten des Kommissionsbestandes hat die OE 450 an den Mitarbeiter der OE 480 zu berichten. Bei der Führung des Anlagevermögens wird Mag. römisch 40 (OE 480) vom so genannten Treasury- und Liquiditätsbeirat ("TLB") unterstützt. Dieser Beirat, in dem der "Risikovorstand" ("Vorstandsressort 2", der als eigener Vertraulichkeitsbereich definiert ist) Mitglied ist, tagt mindestens einmal vierteljährlich und legt dann Standards, Limite und Strategien für den Eigenhandel mit Wertpapieren im Anlagevermögen sowie im Handelsbuch fest. Die konkrete Umsetzung der Strategie über das Anlagevermögen (Auswahl der Finanzinstrumente etc.) sowie für das Handelsbuch (Handelsbestand) obliegt dem Mitarbeiter selbst und eigenständig. Mit 26.03.2012 teilte die haftende Gesellschaft (mittels Schreiben Beilage ./4 Seite 2) der belangten Behörde mit,

dass der "Kommissionsbestand ... in Zukunft von Eigenhandel (OE 450) gestioniert" werde.

Transaktionen in Finanzinstrumente (über XETRA Wien und XETRA Frankfurt) werden im Büro der OE 450 von der OE 480 (Mag. XXXX) durchgeführt, da sich dort der einzige Anschluss für Börsenzugänge befindet. Bei der Eingabe der Order (in den "Orderkorb") verwendet der Mitarbeiter der OE 480 im Textfeld manuell den Vermerk "480", womit es intern möglich ist, diese Order dem Eigenhandel zuzuordnen. Nach Freigabe der Order durch die OE 480 müssen die Daten von Mitarbeitern einer anderen OE (450) weiter bearbeitet werden. Diese Vertreterregel ist historisch gewachsen. Transaktionen in Finanzinstrumente (über XETRA Wien und XETRA Frankfurt) werden im Büro der OE 450 von der OE 480 (Mag. römisch 40) durchgeführt, da sich dort der einzige Anschluss für Börsenzugänge befindet. Bei der Eingabe der Order (in den "Orderkorb") verwendet der Mitarbeiter der OE 480 im Textfeld manuell den Vermerk

"480", womit es intern möglich ist, diese Order dem Eigenhandel zuzuordnen. Nach Freigabe der Order durch die OE 480 müssen die Daten von Mitarbeitern einer anderen OE (450) weiter bearbeitet werden. Diese Vertreterregel ist historisch gewachsen.

Der (einzige) Mitarbeiter der OE 480 wird im Abwesenheitsfall von einem Mitarbeiter der OE 450 vertreten. Dieser verfügt über die gleichen Rechte und Pflichten wie der Vertretene in seiner Eigenschaft als Eigenhändler der haftenden Gesellschaft (Handelsbestand, Anlagevermögen). Vertretungsfälle haben im Tatzeitraum in geringem Umfang bestanden. Dabei hat der Stellvertreter auch seine eigentliche und originäre Tätigkeit im Kundenhandel wahrgenommen.

In der Abteilung "Emissionsgeschäft/Institutionelle/Stiftungen" sind zwei Mitarbeiter für den Kundenhandel tätig ("OE 450"; Herren XXXX und XXXX); sie befinden sich in eigenen Büroräumlichkeiten. Die OE 450 ist als eigener VB definiert. Weiters befinden sich dort die beiden einzigen direkten Börsenzugänge (Wien und Frankfurt). Die beiden Mitarbeiter der OE 450 sind mit dem börslichen und außerbörslichen Handel von Wertpapieren (Anleihen, Aktien, Fotos, Derivate) beschäftigt. Weiters sind sie für die Weiterleitung, Rückmeldung und Bearbeitung von Wertpapierorders, für Research im Anleihen- und Aktienbereich, Wartung des Anlagevorschlages und für die Kontrolle des Orderbuches zuständig. Die OE 450 ist gemäß dem Treasury-Handbuch auch für den Kommissionsbestand, der ein Teil des Handelsbuches ist, zuständig. In der Abteilung "Emissionsgeschäft/Institutionelle/Stiftungen" sind zwei Mitarbeiter für den Kundenhandel tätig ("OE 450"; Herren römisch 40 und römisch 40); sie befinden sich in eigenen Büroräumlichkeiten. Die OE 450 ist als eigener VB definiert. Weiters befinden sich dort die beiden einzigen direkten Börsenzugänge (Wien und Frankfurt). Die beiden Mitarbeiter der OE 450 sind mit dem börslichen und außerbörslichen Handel von Wertpapieren (Anleihen, Aktien, Fotos, Derivate) beschäftigt. Weiters sind sie für die Weiterleitung, Rückmeldung und Bearbeitung von Wertpapierorders, für Research im Anleihen- und Aktienbereich, Wartung des Anlagevorschlages und für die Kontrolle des Orderbuches zuständig. Die OE 450 ist gemäß dem Treasury-Handbuch auch für den Kommissionsbestand, der ein Teil des Handelsbuches ist, zuständig.

Weiters führt die OE 450 (Kundenhandel) Tätigkeiten im Bereich des Finanzinstrumente "XXXX-Genussscheinen", nämlich der Erwerb dieses Finanzinstrumentes für den Eigenhandel der haftenden Gesellschaft. Dieses Finanzinstrument wird im Eigenbestand (das ist ein anderer VB) der haftenden Gesellschaft geführt und auf einem Nostro-Wertpapierdepot verbucht. Mit 26.03.2012 (Schreiben der haftenden Gesellschaft an die FMA, Beilage ./4 Seite 3) wird mitgeteilt, dass "als Sofortmaßnahme" derartige Orders (gemeint ist der Kauf des Finanzinstrumentes XXXX, in Zukunft durch den Eigenhandel über die EG abgewickelt werden. Weiters führt die OE 450 (Kundenhandel) Tätigkeiten im Bereich des Finanzinstrumente "XXXX-Genussscheinen", nämlich der Erwerb dieses Finanzinstrumentes für den Eigenhandel der haftenden Gesellschaft. Dieses Finanzinstrument wird im Eigenbestand (das ist ein anderer VB) der haftenden Gesellschaft geführt und auf einem Nostro-Wertpapierdepot verbucht. Mit 26.03.2012 (Schreiben der haftenden Gesellschaft an die FMA, Beilage ./4 Seite 3) wird mitgeteilt, dass "als Sofortmaßnahme" derartige Orders (gemeint ist der Kauf des Finanzinstrumentes römisch 40 , in Zukunft durch den Eigenhandel über die EG abgewickelt werden.

Sämtliche Wertpapier-Orders im Kunden- und Eigenhandel werden technisch an die OE 450 weitergeleitet. Aufgrund der technischen Gegebenheiten ("Klingelausdruck") werden alle Orders (auch jene des Eigenhandels, also eines anderen VB) von den Verantwortlichen der OE 450 (Kundenhandel) erfasst und zwecks Ausdruck auf dem Drucker in der OE 450 weiterverarbeitet. Darüber hinaus können über die Systeme der OE 450 (Börsenzugänge XETRA, "Orderkorb") alle offenen und ausgeführten Wertpapiertransaktionen, sowohl des Kunden- als auch des Eigenhandels, von allen Benutzern dieser Systeme eingesehen werden, also auch vom Mitarbeiter der OE 480 (Eigenhandel).

In der haftenden Gesellschaft wurde ein CO errichtet (vgl. Beilage ./5 des angefochtenen Bescheides "Compliance-Handbuch" Version 09/2011, Punkt 1/Seite 4f und Punkt 3/Seite 7ff, sowie ON 1 des angefochtenen Straferkenntnisses, Prüfbericht der FMA Rz 11 ff), zu dessen Aufgaben unter anderem die Vermeidung von Interessenkonflikten gehört. Konkret soll der CO erstens die Überwachung der Wahrung der VB vornehmen und andererseits - bei Verstößen gegen die Wahrung der VB - die Entgegennahme von Vorabmeldung über derartige Verstöße, um allenfalls andere geeignete Maßnahmen (zur Vermeidung von Interessenkonflikten) treffen zu können. Es wird festgestellt, dass bei den festgestellten Verstößen gegen die Trennung der VB das CO nicht - wie in den Leitlinien (Punkt 5. letzter Satz) und im Compliance Handbuch vorgesehen - vorab informiert wurde, sondern zeitgleich ("taggleich") oder gar erst danach (vgl. Beschwerde Punkt 4. d), 6. d)). In der haftenden Gesellschaft wurde ein CO errichtet vergleiche Beilage ./5 des

angefochtenen Bescheides "Compliance-Handbuch" Version 09 aus 2011,, Punkt 1/Seite 4f und Punkt 3/Seite 7ff, sowie ON 1 des angefochtenen Straferkenntnisses, Prüfbericht der FMA Rz 11 ff), zu dessen Aufgaben unter anderem die Vermeidung von Interessenkonflikten gehört. Konkret soll der CO erstens die Überwachung der Wahrung der VB vornehmen und andererseits - bei Verstößen gegen die Wahrung der VB - die Entgegennahme von Vorabmeldung über derartige Verstöße, um allenfalls andere geeignete Maßnahmen (zur Vermeidung von Interessenkonflikten) treffen zu können. Es wird festgestellt, dass bei den festgestellten Verstößen gegen die Trennung der VB das CO nicht - wie in den Leitlinien (Punkt 5. letzter Satz) und im Compliance Handbuch vorgesehen - vorab informiert wurde, sondern zeitgleich ("taggleich") oder gar erst danach vergleiche Beschwerde Punkt 4. d), 6. d)).

Zusammenfassend wird festgestellt, dass es eine Durchmischung der Vertraulichkeitsbereiche (Eigenhandel, Kundenhandel und TLB) gegeben hat, konkret in folgenden Bereichen: a) Die für die Betreuung des Kommissionsbestandes, eine originäre Eigenhandelstätigkeit, zuständige OE 450 (Kundenhandel) hat an den anderen VB (OE 480) zu berichten; b) der Kauf des Finanzinstrumentes XXXX (in den Eigenbestand) wird durch die für Kundenhandel zuständige OE 450 durchgeführt; c) bei der Führung des Anlagevermögens (Eigenhandel) wird der Mitarbeiter der dafür zuständigen OE 480 vom TLB beraten, in dem ein Mitglied des Vorstandes Mitglied ist, der für Privatkundengeschäft und Kundenhandel zuständig ist; d) Mitarbeiter der beiden OE 450 und 480 haben Einsicht in alle offenen bzw durchgeführten Kunden- und Eigenhandelstransaktionen der haftenden Gesellschaft; Wertpapierorders im Eigenhandel werden von Mitarbeitern des Kundenhandels weiterverarbeitet bzw. können eingesehen werden ("Klingelausdruck" bzw. Programm "WP plus") bzw. wird der in der OE 450 bestehende Anschluss zu den Börsen (XETRA Wien und XETRA Frankfurt) gemeinsam benützt; e) der (einzige) Mitarbeiter der OE 480 (Eigenhandel) wird von einem der beiden Mitarbeiter der anderen OE 450 (Kundenhandel) vertreten, letzter übt dann trotzdem seine Tätigkeit für OE 450 aus; f) bei Transaktionen in Finanzinstrumente (über die Börsenzugänge XETRA Wien und XETRA Frankfurt) hat der Mitarbeiter der OE 480 in das Büro der OE 450 zu wechseln, weil sich nur dort ein technischer Zugang zur elektronischen Eingabe befindet. Zusammenfassend wird festgestellt, dass es eine Durchmischung der Vertraulichkeitsbereiche (Eigenhandel, Kundenhandel und TLB) gegeben hat, konkret in folgenden Bereichen: a) Die für die Betreuung des Kommissionsbestandes, eine originäre Eigenhandelstätigkeit, zuständige OE 450 (Kundenhandel) hat an den anderen VB (OE 480) zu berichten; b) der Kauf des Finanzinstrumentes römisch 40 (in den Eigenbestand) wird durch die für Kundenhandel zuständige OE 450 durchgeführt; c) bei der Führung des Anlagevermögens (Eigenhandel) wird der Mitarbeiter der dafür zuständigen OE 480 vom TLB beraten, in dem ein Mitglied des Vorstandes Mitglied ist, der für Privatkundengeschäft und Kundenhandel zuständig ist; d) Mitarbeiter der beiden OE 450 und 480 haben Einsicht in alle offenen bzw durchgeführten Kunden- und Eigenhandelstransaktionen der haftenden Gesellschaft; Wertpapierorders im Eigenhandel werden von Mitarbeitern des Kundenhandels weiterverarbeitet bzw. können eingesehen werden ("Klingelausdruck" bzw. Programm "WP plus") bzw. wird der in der OE 450 bestehende Anschluss zu den Börsen (XETRA Wien und XETRA Frankfurt) gemeinsam benützt; e) der (einzige) Mitarbeiter der OE 480 (Eigenhandel) wird von einem der beiden Mitarbeiter der anderen OE 450 (Kundenhandel) vertreten, letzter übt dann trotzdem seine Tätigkeit für OE 450 aus; f) bei Transaktionen in Finanzinstrumente (über die Börsenzugänge XETRA Wien und XETRA Frankfurt) hat der Mitarbeiter der OE 480 in das Büro der OE 450 zu wechseln, weil sich nur dort ein technischer Zugang zur elektronischen Eingabe befindet.

2. Beweiswürdigung

Der festgestellte Sachverhalt gründet sich auf Einsicht in das offene Firmenbuch, den Akteninhalt des Verwaltungsaktes der belangten Behörde, sowie auf die Beschwerde. Insbesondere wurde Einsicht genommen in den verwaltungsbehördlichen Akt, insbesondere die dort befindlich Aufforderung zur Rechtfertigung, Rechtfertigung der haftenden Gesellschaft, die Leitlinien, die Interessenkonflikt-Matrix, schriftliche Stellungnahmen der haftenden Gesellschaft vom 21. und vom 26. März 2012, das Schlussbesprechungsprotokoll vom 23.05.2012 und die darauf erfolgte Stellungnahme der haftenden Gesellschaft vom 12.06.2012.

Der Zeitpunkt der Aufforderung zur Rechtfertigung (05.11.2012) und der Erhebung der Beschwerde ergeben sich aus dem vorgelegten Akt der belangten Behörde.

3. Rechtliche Beurteilung

3.1. Zur Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichtes, zum anzuwendenden Recht und zur Zulässigkeit der Beschwerde.

Gemäß § 22 Abs. 2a FMABG, BGBl I 97/2001 idF BGBl 184/2013 entscheidet über Beschwerden gegen Bescheide der FMA das Bundesverwaltungsgericht durch Senat, wenn entweder eine primäre Freiheitsstrafe oder eine 600 Euro übersteigende Geldstrafe verhängt wurde. Der Vorschrift des § 22 Abs. 2a FMABG nach liegt somit gegenständlich Senatzuständigkeit vor, da eine Geldstrafe von über 600 Euro 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, wenn entweder eine primäre Freiheitsstrafe oder eine 600 Euro übersteigende Geldstrafe verhängt wurde. Der Vorschrift des Paragraph 22, Absatz 2 a, FMABG nach liegt somit gegenständlich Senatzuständigkeit vor, da eine Geldstrafe von über 600 Euro verhängt wurde.

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. Gemäß § 38 VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 B-VG in Verwaltungsstrafsachen die Bestimmungen des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 - VStG, BGBl. Nr. 52/1991, mit Ausnahme des 5. Abschnittes des II. Teiles, und des Finanzstrafgesetzes - FinStrG, BGBl. Nr. 129/1958, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte. 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 Paragraph 38, VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Artikel 130, Absatz eins, B-VG in Verwaltungsstrafsachen die Bestimmungen des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 - VStG, Bundesgesetzblatt Nr. 52 aus 1991,, mit Ausnahme des 5. Abschnittes des römisch zwei. Teiles, und des Finanzstrafgesetzes - FinStrG, Bundesgesetzblatt Nr. 129 aus 1958,, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

Die angefochtene Straferkenntnis datiert vom 21.01.2014 und wurde dem BF am 27.01.2014

zugestellt. Die gegenständliche Beschwerde, wurde am 20.02.214 (Fax) bzw. 24.02.2014 (Post) fristgerecht bei der belangten Behörde, der Finanzmarktaufsicht Österreich eingebracht. Sie ist zulässig.

Der BF und die belangte Behörde haben gemäß § 44 Abs. 5 VwGVG auf die Durchführung einer mündlichen Verhandlung verzichtet. Der BF und die belangte Behörde haben gemäß Paragraph 44, Absatz 5, VwGVG auf die Durchführung einer mündlichen Verhandlung verzichtet.

3.2. Zu A) Zur Abweisung der Beschwerde dem Grunde nach:

3.2.1. Zugrundeliegende Rechtslage:

Folgende Gesetzesbestimmungen sind anwendbar.

§ 34 WAG 2007, BGBl I Nr 60/2007, Abs. 1 setzt Art. 18 Abs. 1 der Richtlinie 2004/39/EG um, Abs. 2 setzt Art. 21 der Richtlinie 2006/73/EG um, lautet: Paragraph 34, WAG 2007, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 60 aus 2007,, Absatz eins, setzt Artikel 18, Absatz eins, der Richtlinie 2004/39/EG um, Absatz 2, setzt Artikel 21, der Richtlinie 2006/73/EG um, lautet:

"Für Kunden potenziell nachteilige Interessenkonflikte

§ 34 (1) Ein Rechtsträger hat angemessene Vorkehrungen zu treffen, um Interessenkonflikte zwischen ihm selbst, relevanten Personen, vertraglich gebundenen Vermittlern oder anderen Personen, die mit ihm direkt oder indirekt durch Kontrolle verbunden sind, einerseits und seinen Kunden andererseits oder zwischen seinen Kunden untereinander zu erkennen, die bei der Erbringung von Wertpapierdienstleistungen, Anlagetätigkeiten und Nebendienstleistungen oder einer Kombination derselben entstehen. Paragraph 34, (1) Ein Rechtsträger hat angemessene Vorkehrungen zu treffen, um Interessenkonflikte zwischen ihm selbst, relevanten Personen, vertraglich gebundenen Vermittlern oder anderen Personen, die mit ihm direkt oder indirekt durch Kontrolle verbunden sind,

einerseits und seinen Kunden andererseits oder zwischen seinen Kunden untereinander zu erkennen, die bei der Erbringung von Wertpapierdienstleistungen, Anlagetätigkeiten und Nebendienstleistungen oder einer Kombination derselben entstehen.

(2) Hierbei hat ein Rechtsträger zur Feststellung von Interessenkonflikten im Sinne des Abs. 1, die den Interessen eines Kunden abträglich sein können, zumindest zu prüfen, ob einer der folgenden Sachverhalte vorliegt:(2) Hierbei hat ein Rechtsträger zur Feststellung von Interessenkonflikten im Sinne des Absatz eins,, die den Interessen eines Kunden abträglich sein können, zumindest zu prüfen, ob einer der folgenden Sachverhalte vorliegt:

1. Es besteht die Gefahr, dass der Rechtsträger oder eine der in Abs. 1 genannten Personen zu Lasten des Kunden einen finanziellen Vorteil erzielt oder finanziellen Verlust vermeidet;1. Es besteht die Gefahr, dass der Rechtsträger oder eine der in Absatz eins, genannten Personen zu Lasten des Kunden einen finanziellen Vorteil erzielt oder finanziellen Verlust vermeidet;

2. der Rechtsträger oder eine der in Abs. 1 genannten Personen hat am Ergebnis einer für den Kunden erbrachten Dienstleistung oder eines für den Kunden getätigten Geschäfts ein Interesse, das nicht mit dem Interesse des Kunden an diesem Ergebnis übereinstimmt;2. der Rechtsträger oder eine der in Absatz eins, genannten Personen hat am Ergebnis einer für den Kunden erbrachten Dienstleistung oder eines für den Kunden getätigten Geschäfts ein Interesse, das nicht mit dem Interesse des Kunden an diesem Ergebnis übereinstimmt;

3. für den Rechtsträger oder eine der in Abs. 1 genannten Personen gibt es einen finanziellen oder sonstigen Anreiz, die Interessen eines anderen Kunden oder einer anderen Gruppe von Kunden über die Interessen des Kunden zu stellen;3. für den Rechtsträger oder eine der in Absatz eins, genannten Personen gibt es einen finanziellen oder sonstigen Anreiz, die Interessen eines anderen Kunden oder einer anderen Gruppe von Kunden über die Interessen des Kunden zu stellen;

4. der Rechtsträger oder eine der in Abs. 1 genannten Personen übt die gleiche geschäftliche Tätigkeit aus wie der Kunde;4. der Rechtsträger oder eine der in Absatz eins, genannten Personen übt die gleiche geschäftliche Tätigkeit aus wie der Kunde;

5. der Rechtsträger oder eine der in Abs. 1 genannten Personen erhält gegenwärtig oder künftig von einer vom Kunden verschiedenen Person in Bezug auf eine für den Kunden erbrachte Dienstleistung zusätzlich zu der für diese Dienstleistung üblichen Provision oder Gebühr einen Vorteil gemäß § 39."5. der Rechtsträger oder eine der in Absatz eins, genannten Personen erhält gegenwärtig oder künftig von einer vom Kunden verschiedenen Person in Bezug auf eine für den Kunden erbrachte Dienstleistung zusätzlich zu der für diese Dienstleistung üblichen Provision oder Gebühr einen Vorteil gemäß Paragraph 39,

§ 35 WAG 2007, BGBl I Nr 60/2007, Abs. 1 setzt Art. 22 Abs. 1 der Richtlinie 2006/73/EG und Art. 13 Abs. 3 der Richtlinie 2004/39/EG um, Abs. 2 bis 4 setzen Art. 22 Abs. 2 bis 3 der Richtlinie 2006/73/EG um, Abs. 5 setzt Art. 18 Abs. 2 der Richtlinie 2004/39/EG um, Abs. 6 setzt Art. 23 der Richtlinie 2006/73/IG um, lautet:Paragraph 35, WAG 2007, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 60 aus 2007,, Absatz eins, setzt Artikel 22, Absatz eins, der Richtlinie 2006/73/EG und Artikel 13, Absatz 3, der Richtlinie 2004/39/EG um, Absatz 2 bis 4 setzen Artikel 22, Absatz 2 bis 3 der Richtlinie 2006/73/EG um, Absatz 5, setzt Artikel 18, Absatz 2, der Richtlinie 2004/39/EG um, Absatz 6, setzt Artikel 23, der Richtlinie 2006/73/IG um, lautet:

"Leitlinien für den Umgang mit Interessenkonflikten

§ 35 (1) Ein Rechtsträger hat in schriftlicher Form wirksame, seiner Größe und Organisation sowie der Art, des Umfangs und der Komplexität seiner Geschäfte angemessene Leitlinien für den Umgang mit Interessenkonflikten festzulegen und laufend anzuwenden, um zu verhindern, dass Interessenkonflikte den Kundeninteressen schaden. Ist der Rechtsträger Teil einer Gruppe, müssen diese Leitlinien darüber hinaus allen Umständen Rechnung tragen, von denen der Rechtsträger weiß oder wissen müsste und die aufgrund der Struktur und der Geschäftstätigkeiten anderer Gruppenmitglieder einen Interessenkonflikt nach sich ziehen könnten.Paragraph 35, (1) Ein Rechtsträger hat in schriftlicher Form wirksame, seiner Größe und Organisation sowie der Art, des Umfangs und der Komplexität seiner Geschäfte angemessene Leitlinien für den Umgang mit Interessenkonflikten festzulegen und laufend anzuwenden, um zu verhindern, dass Interessenkonflikte den Kundeninteressen schaden. Ist der Rechtsträger Teil einer Gruppe,

müssen diese Leitlinien darüber hinaus allen Umständen Rechnung tragen, von denen der Rechtsträger weiß oder wissen müsste und die aufgrund der Struktur und der Geschäftstätigkeiten anderer Gruppenmitglieder einen Interessenkonflikt nach sich ziehen könnten.

(2) In den Leitlinien für den Umgang mit Interessenkonflikten ist

1. im Hinblick auf die Wertpapierdienstleistungen, Anlagetätigkeiten und Nebendienstleistungen oder einer Kombination derselben, die vom Rechtsträger oder im Namen des Rechtsträgers erbracht werden, festzulegen, unter welchen Umständen ein Interessenkonflikt, der den Interessen eines oder mehrerer Kunden schaden könnte, vorliegt oder entstehen könnte, und

2. festzulegen, welche Verfahren einzuleiten und welche Maßnahmen zu treffen sind, um diese Interessenkonflikte zu bewältigen.

(3) Diese Verfahren und Maßnahmen sind so zu gestalten, dass relevante Personen, die mit Tätigkeiten befasst sind, bei denen ein Interessenkonflikt im Sinne von Abs. 2 Z 1 besteht, diese Tätigkeiten mit einem Grad an Unabhängigkeit ausführen, der der Größe und dem Betätigungsfeld des Rechtsträgers und der Gruppe, der er angehört, sowie dem Risiko einer Schädigung von Kundeninteressen angemessen ist. (3) Diese Verfahren und Maßnahmen sind so zu gestalten, dass relevante Personen, die mit Tätigkeiten befasst sind, bei denen ein Interessenkonflikt im Sinne von Absatz 2, Ziffer eins, besteht, diese Tätigkeiten mit einem Grad an Unabhängigkeit ausführen, der der Größe und dem Betätigungsfeld des Rechtsträgers und der Gruppe, der er angehört, sowie dem Risiko einer Schädigung von Kundeninteressen angemessen ist.

(4) Die FMA hat durch Verordnung Standards festzulegen, denen die Verfahren und Maßnahmen nach Abs. 2 Z 2 entsprechen müssen. Die Verordnung hat Art. 22 Abs. 3 zweiter Unterabsatz der Richtlinie 2006/73/EG zu entsprechen. Sollten die getroffenen Maßnahmen oder Verfahren in der Praxis nicht ausreichen, um das erforderliche Maß an Unabhängigkeit zu gewährleisten, so hat der Rechtsträger alternative oder zusätzliche Maßnahmen oder Verfahren einzurichten. (4) Die FMA hat durch Verordnung Standards festzulegen, denen die Verfahren und Maßnahmen nach Absatz 2, Ziffer 2, entsprechen müssen. Die Verordnung hat Artikel 22, Absatz 3, zweiter Unterabsatz der Richtlinie 2006/73/EG zu entsprechen. Sollten die getroffenen Maßnahmen oder Verfahren in der Praxis nicht ausreichen, um das erforderliche Maß an Unabhängigkeit zu gewährleisten, so hat der Rechtsträger alternative oder zusätzliche Maßnahmen oder Verfahren einzurichten.

(5) Reichen die Verfahren und Maßnahmen nicht aus, um nach vernünftigem Ermessen zu gewährleisten, dass das Risiko der Beeinträchtigung von Kundeninteressen vermieden wird, so hat der Rechtsträger dem Kunden die Art und die Ursache von Interessenkonflikten offenzulegen, bevor er Geschäfte für den Kunden tätigt. Diese Information hat auf einem dauerhaften Datenträger zu erfolgen. Der Umfang hat sich an der Einstufung des Kunden zu orientieren, damit dieser seine Entscheidung über die Dienstleistung, in deren Zusammenhang der Interessenkonflikt auftritt, auf informierter Grundlage treffen kann.

(6) Ein Rechtsträger hat alle Arten von Wertpapierdienstleistungen, Nebendienstleistungen und Anlagetätigkeiten, bei denen ein Interessenkonflikt einem oder mehreren Kunden erheblich geschadet hat oder bei denen ein Interessenkonflikt bei noch laufenden Dienstleistungen oder Tätigkeiten auftreten könnte, aufzuzeichnen und diese Aufzeichnungen laufend zu aktualisieren."

§ 2 Interessenkonflikte- und Informationen für Kunden-Verordnung (IIKV), BGBl II Nr 216/2007 idF BGBl II 272/2011, setzt Art. 22 Abs. 3 zweiter Unterabsatz der RL 2006/73/EG um, lautet: Paragraph 2, Interessenkonflikte- und Informationen für Kunden-Verordnung (IIKV), Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr 216 aus 2007, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil 2, 272 aus 2011,, setzt Artikel 22, Absatz 3, zweiter Unterabsatz der RL 2006/73/EG um, lautet:

"Interessenkonflikte

Standards für Verfahren und Maßnahmen zur Bewältigung von Interessenkonflikten

§ 2. Rechtsträger haben gemäß § 35 Abs. 2 Z 2 WAG 2007 in ihren Leitlinien für den Umgang mit Interessenkonflikten Verfahren und Maßnahmen festzulegen, die, soweit dies zur Gewährleistung des geforderten Grades an Unabhängigkeit eines Rechtsträgers notwendig und angemessen ist, zumindest Folgendes vorsehen: Paragraph 2, Rechtsträger haben gemäß Paragraph 35, Absatz 2, Ziffer 2, WAG 2007 in ihren Leitlinien für den Umgang mit Interessenkonflikten Verfahren und Maßnahmen festzulegen, die, soweit dies zur Gewährleistung des geforderten

Grades an Unabhängigkeit eines Rechtsträgers notwendig und angemessen ist, zumindest Folgendes vorsehen:

1. Wirksame Verfahren, die den Austausch von Informationen zwischen relevanten Personen, deren Tätigkeiten einen Interessenkonflikt nach sich ziehen könnten, verhindern oder kontrollieren, wenn dieser Informationsaustausch den Interessen eines oder mehrerer Kunden abträglich sein könnte.

2. Die gesonderte Überwachung relevanter Personen, deren Hauptaufgabe darin besteht, Tätigkeiten im Namen von Kunden auszuführen oder Dienstleistungen für Kunden zu erbringen, deren Interessen möglicherweise kollidieren oder die in anderer Weise unterschiedliche Interessen, einschließlich der des Rechtsträgers, vertreten, die kollidieren könnten.

3. Die Aufhebung jedes direkten Zusammenhangs zwischen der Vergütung relevanter Personen, die sich hauptsächlich mit einer Tätigkeit beschäftigen, und der Vergütung anderer relevanter Personen oder den von diesen erzielten Einkünften, die sich hauptsächlich mit einer anderen Tätigkeit beschäftigen, sofern diese beiden Tätigkeiten einen Interessenkonflikt auslösen könnten.

4. Maßnahmen, die jeden ungebührlichen Einfluss auf die Art und Weise, in der eine relevante Person Wertpapier- oder Nebendienstleistungen erbringt oder Anlagetätigkeiten ausführt, verhindern oder einschränken.

5. Maßnahmen, die die gleichzeitige oder unmittelbar nachfolgende Einbeziehung einer relevanten Person in verschiedene Wertpapierdienstleistungen, Nebendienstleistungen oder Anlagetätigkeiten verhindern oder kontrollieren, wenn diese Einbeziehung ein ordnungsgemäßes Konfliktmanagement beeinträchtigen könnte."

§ 95 Abs 2 Z 1 WAG 2007, BGBl I Nr 60/2007 idF BGBl I Nr 37/2010, lautet: Paragraph 95, Absatz 2, Ziffer eins, WAG 2007, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 60 aus 2007, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 37 aus 2010,, lautet:

"§ 95. (2) Wer als Verantwortlicher (§ 9 VStG) eines Rechtsträgers"§ 95. (2) Wer als Verantwortlicher (Paragraph 9, VStG) eines Rechtsträgers

1. gegen eine Verpflichtung gemäß §§ 14, 28 bis 59, 61 bis 63, 73 oder 74 verstößt oder gegen eine Verpflichtung gemäß einer auf Grund von §§ 29 Abs. 4, 35 Abs. 4, 41 Abs. 3 oder 55 Abs. 2 erlassenen Verordnung der FMA verstößt; 1. gegen eine Verpflichtung gemäß Paragraphen 14, 28 bis 59, 61 bis 63, 73 oder 74 verstößt oder gegen eine Verpflichtung gemäß einer auf Grund von Paragraphen 29, Absatz 4, 35, Absatz 4, 41, Absatz 3, oder 55 Absatz 2, erlassenen Verordnung der FMA verstößt;

2. [...],

begeht eine Verwaltungsübertretung und ist hinsichtlich der Z 1 mit Geldstrafe bis zu 50 000 Euro und hinsichtlich der Z 2 mit Geldstrafe bis zu 30 000 Euro zu bestrafen."begeht eine Verwaltungsübertretung und ist hinsichtlich der Ziffer eins, mit Geldstrafe bis zu 50 000 Euro und hinsichtlich der Ziffer 2, mit Geldstrafe bis zu 30 000 Euro zu bestrafen."

§ 9 Absatz 1 VStG, BGBl Nr. 52/1991 idF BGBl I Nr. 3/2008, lautet: Paragraph 9, Absatz 1 VStG, Bundesgesetzblatt Nr. 52 aus 1991, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 3 aus 2008,, lautet:

"§ 9 (1) Für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften durch juristische Personen oder eingetragene Personengesellschaften ist, sofern die Verwaltungsvorschriften nicht anderes bestimmen und soweit nicht verantwortliche Beauftragte (Abs. 2) bestellt sind, strafrechtlich verantwortlich, wer zur Vertretung nach außen berufen ist."§ 9 (1) Für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften durch juristische Personen oder eingetragene Personengesellschaften ist, sofern die Verwaltungsvorschriften nicht anderes bestimmen und soweit nicht verantwortliche Beauftragte (Absatz 2,) bestellt sind, strafrechtlich verantwortlich, wer zur Vertretung nach außen berufen ist.

(7) Juristische Personen und eingetragene Personengesellschaften sowie die in Abs. 3 genannten natürlichen Personen haften für die über die zur Vertretung nach außen Berufenen oder über einen verantwortlichen Beauftragten verhängten Geldstrafen, sonstige in Geld bemessene Unrechtsfolgen und die Verfahrenskosten zur ungeteilten Hand.

"(7) Juristische Personen und eingetragene Personengesellschaften sowie die in Absatz 3, genannten natürlichen Personen haften für die über die zur Vertretung nach außen Berufenen oder über einen verantwortlichen Beauftragten verhängten Geldstrafen, sonstige in Geld bemessene Unrechtsfolgen und die Verfahrenskosten zur ungeteilten Hand. "

3.2.2. Zur objektiven Tatseite (Subsumtion unter §§ 34, 35 WAG 2007) 3.2.2. Zur objektiven Tatseite (Subsumtion unter Paragraphen 34, 35, WAG 2007)

Die §§ 34, 35 WAG 2007 setzen das dreistufige Modell der Richtlinie 2004/39/EG des Europäischen Parlamentes und des Rates über Märkte für Finanzinstrumente vom 21.04.2004 (ABl L 145 vom 30.04.2004, S. 1), im Folgenden: "MiFID", sowie der Richtlinie 2006/73/EG der Kommission vom 10.08.2006 zur Durchführung der Richtlinie 2004/39/EG (ABl L 241 vom 02.09.2006, S. 26), im Folgenden: "MiFID-DRL", zur Vermeidung von Interessenkonflikten (Erkennen, Verhindern und Offenlegen) um. Ein Rechtsträger soll angemessene Vorkehrungen zu treffen, um Interessenkonflikte zu erkennen. Dabei hat ein Rechtsträger in schriftlicher Form wirksame, seiner Größe und Organisation sowie der Art, des Umfangs und der Komplexität seiner Geschäfte angemessene Leitlinien für den Umgang mit Interessenkonflikten festzulegen und laufend anzuwenden (§ 35 Abs. 1). Zweck der Leitlinien für den Umgang mit Interessenkonflikten ist es, zu verhindern, dass Interessenkonflikte den Kundeninteressen schaden. Es geht also nicht um die Verhinderung von Interessenkonflikten an sich, sondern es soll die Beeinträchtigung von Kundeninteressen verhindert werden. Weiters verlangt § 35 Abs. 1, dass die Leitlinien wirksam sein müssen; das bedeutet, dass dafür Sorge zu tragen ist, dass die in den Leitlinien enthaltenen Maßnahmen tatsächlich im Arbeitsalltag angewendet werden. Gleichzeitig haben die Leitlinien gemäß § 35 Abs. 1 S. 1 angemessen zu sein. Als Kriterien für diese Angemessenheit nennt § 35 Abs. 1 S. 1 die Größe und Organisation des Rechtsträgers, sowie die Art den Umfang und die Komplexität seiner Geschäfte. Dabei ist ein strenger Maßstab anzulegen; es ist jedenfalls dem Ziel der Bestimmung entsprechend ein Interessenkonflikt, der Kundeninteressen schaden könnte, zu verhindern (vgl dazu Gruber in Gruber/N.Raschauer, Kommentar WAG, Bd. I, § 35 Rz 9 und § 34 Rz 7). Es geht also um Risikovermeidung (von Kundeninteressen), und nicht bloß um Schadensvermeidung. Das im § 35 Abs. 1 festgeschriebene Vermeidungsgebot geht über die Vorgängerbestimmung (alte Rechtslage) hinaus und ist entsprechend der MiFID strikt formuliert (vgl dazu Gruber in Gruber/N.Raschauer, Kommentar WAG, Bd. I, § 35 Rz 3). Das Gesetz schreibt für die vom Rechtsträger festzuschreibenden Leitlinien ein Verfahren bzw. konkrete Maßnahmen vor (§ 2 IIKV spricht von "Standards"); insbesondere soll der Informationsaustausch zwischen relevanten Personen verhindert bzw kontrolliert werden und auch verhindert werden, dass relevante Personen gleichzeitig oder unmittelbar nachfolgend verschiedene Wertpapierdienstleistungen vollziehen, wenn dies Kundeninteressen beeinträchtigen könnte.

Die Paragraphen 34, 35, WAG 2007 setzen das dreistufige Modell der Richtlinie 2004/39/EG des Europäischen Parlamentes und des Rates über Märkte für Finanzinstrumente vom 21.04.2004 Amtsblatt L 145 vom 30.04.2004, S. 1), im Folgenden: "MiFID", sowie der Richtlinie 2006/73/EG der Kommission vom 10.08.2006 zur Durchführung der Richtlinie 2004/39/EG Amtsblatt L 241 vom 02.09.2006, S. 26), im Folgenden: "MiFID-DRL", zur Vermeidung von Interessenkonflikten (Erkennen, Verhindern und Offenlegen) um. Ein Rechtsträger soll angemessene Vorkehrungen zu treffen, um Interessenkonflikte zu erkennen. Dabei hat ein Rechtsträger in schriftlicher Form wirksame, seiner Größe und Organisation sowie der Art, des Umfangs und der Komplexität seiner Geschäfte angemessene Leitlinien für den Umgang mit Interessenkonflikten festzulegen und laufend anzuwenden (Paragraph 35, Absatz eins,). Zweck der Leitlinien für den Umgang mit Interessenkonflikten ist es, zu verhindern, dass Interessenkonflikte den Kundeninteressen schaden. Es geht also nicht um die Verhinderung von Interessenkonflikten an sich, sondern es soll die Beeinträchtigung von Kundeninteressen verhindert werden. Weiters verlangt Paragraph 35, Absatz eins,, dass die Leitlinien wirksam sein müssen; das bedeutet, dass dafür Sorge zu tragen ist, dass die in den Leitlinien enthaltenen Maßnahmen tatsächlich im Arbeitsalltag angewendet werden. Gleichzeitig haben die Leitlinien gemäß Paragraph 35, Absatz eins, S. 1 angemessen zu sein. Als Kriterien für diese Angemessenheit nennt Paragraph 35, Absatz eins, S. 1 die Größe und Organisation des Rechtsträgers, sowie die Art den Umfang und die Komplexität seiner Geschäfte. Dabei ist ein strenger Maßstab anzulegen; es ist jedenfalls dem Ziel der Bestimmung entsprechend ein Interessenkonflikt, der Kundeninteressen schaden könnte, zu verhindern vergleiche dazu Gruber in Gruber/N.Raschauer, Kommentar WAG, Bd. römisch eins, Paragraph 35, Rz 9 und Paragraph 34, Rz 7). Es geht also um Risikovermeidung (von Kundeninteressen), und nicht bloß um Schadensvermeidung. Das im Paragraph 35, Absatz eins, festgeschriebene Vermeidungsgebot geht über die Vorgängerbestimmung (alte Rechtslage) hinaus und ist entsprechend der MiFID strikt formuliert vergleiche dazu Gruber in Gruber/N.Raschauer, Kommentar WAG, Bd. römisch eins, Paragraph 35, Rz 3). Das Gesetz schreibt für die vom Rechtsträger festzuschreibenden Leitlinien ein Verfahren bzw. konkrete Maßnahmen vor (Paragraph 2, IIKV spricht von "Standards"); insbesondere soll der Informationsaustausch zwischen relevanten Personen verhindert bzw kontrolliert werden und auch verhindert werden, dass relevante Personen gleichzeitig oder unmittelbar nachfolgend verschiedene Wertpapierdienstleistungen vollziehen, wenn dies Kundeninteressen beeinträchtigen könnte.

Es kann als Zwischenergebnis festgehalten werden, dass sowohl bei der Festlegung der Leitlinien, als auch bei der Durchsetzung im Unternehmensalltag ein hoher Standard bzw. ein strenger Maßstab anzulegen ist. In diesem Sinne ist der haftenden Gesellschaft bzw. dem Beschwerdeführer hinsichtlich der Festlegung wirksamer und angemessener Leitlinien kein Vorwurf zu machen. Die Leitlinien vom Mai 2008 waren durchaus wirksam und angemessen. Sie wurden jedoch - wie noch näher auszuführen ist - nicht gelebt bzw. nicht laufend angewandt.

Auch bei der Beurteilung, ob ein Interessenkonflikt für einen Kunden nachteilig sein kann, ist gemäß § 34 ein strenger Maßstab anzulegen. Dies drückt sich auch in der Überschrift dieser Bestimmung aus (Argument "potentiell" nachteilige Interessenkonflikte). Es ist damit einerseits ausgedrückt, dass nicht jeder Interessenkonflikt relevant ist, jedoch andererseits alle jene, die potentiell nachteilig sein könnten. Weiters sind Interessenkonflikte zwischen Rechtsträger (hier: haftender Gesellschaft) und Kunden zugunsten des Kunden zu lösen. Interessen des Kunden gehen in jeder Phase der Geschäftsführung den eigenen Interessen des Rechtsträgers vor (vgl dazu Gruber in Gruber/N.Raschauer, Kommentar WAG, Bd. I, § 34 Rz 1). Dieser Vorrang der Kundeninteressen soll das Risiko für den Kunden möglichst gering halten (vgl dazu Gruber in Gruber/N.Raschauer, Kommentar WAG, Bd. I, § 34 Rz 4) und sicherstellen, dass Konflikte die Interessen der Kunden nicht beeinträchtigen (vgl dazu Gruber in Gruber/N.Raschauer, Kommentar WAG, Bd. I, § 34 Rz 5). Auch bei der Beurteilung, ob ein Interessenkonflikt für einen Kunden nachteilig sein kann, ist gemäß Paragraph 34, ein strenger Maßstab anzulegen. Dies drückt sich auch in der Überschrift dieser Bestimmung aus (Argument "potentiell" nachteilige Interessenkonflikte). Es ist damit einerseits ausgedrückt, dass nicht jeder Interessenkonflikt relevant ist, jedoch andererseits alle jene, die potentiell nachteilig sein könnten. Weiters sind Interessenkonflikte zwischen Rechtsträger (hier: haftender Gesellschaft) und Kunden zugunsten des Kunden zu lösen. Interessen des Kunden gehen in jeder Phase der Geschäftsführung den eigenen Interessen des Rechtsträgers vor (vergleiche dazu Gruber in Gruber/N.Raschauer, Kommentar WAG, Bd. römisch eins, Paragraph 34, Rz 1). Dieser Vorrang der Kundeninteressen soll das Risiko für den Kunden möglichst gering halten (vergleiche dazu Gruber in Gruber/N.Raschauer, Kommentar WAG, Bd. römisch eins, Paragraph 34, Rz 4) und sicherstellen, dass Konflikte die Interessen der Kunden nicht beeinträchtigen (vergleiche dazu Gruber in Gruber/N.Raschauer, Kommentar WAG, Bd. römisch eins, Paragraph 34, Rz 5).

Das Gesetz listet typische Konfliktsituationen auf, die ein Rechtsträger in jedem Fall überprüfen muss (§ 34 Abs. 2 und § 2 IIKV). Das Hauptaugenmerk der Konfliktanalyse des Rechtsträgers muss dabei u.a. auf folgende Geschäftsbereiche gerichtet sein: die Anlageberatung, den Eigenhandel (wie hier im vorliegenden Fall) und andere. Diese Geschäftsbereiche werden als besonders konfliktträchtig eingestuft, insbesondere dann, wenn ein Mitarbeiter des Rechtsträgers mit zwei oder mehr Tätigkeiten betraut ist (vgl dazu Gruber in Gruber/N.Raschauer, Kommentar WAG, Bd. I, § 34 Rz 24 f). Bei der Bedachtnahme auf Kundeninteressen hat der Rechtsträger sowohl auf Interessenkonflikten zwischen ihm und seinen Kunden (vertikal, § 34 Abs. 2 Z 1-4) als auch zwischen seinen Kunden (horizontal, § 34 Abs. 2 Z 5) bedacht zu nehmen. Im vorliegenden Fall sind hinsichtlich des Kundenhandels und des Eigenhandels potenzielle Interessenkonflikte erkannt worden, jedoch nicht im Sinne des internen Regelwerkes (Leitlinien, Interessenkonflikt-Matrix etc.) gelebt und gelöst worden. So legen diese internen Regeln zu trennende Vertraulichkeitsbereiche (Chinese Walls) fest (Punkt 3. der Leitlinien) und bestimmen, dass diese laufend angepasst werden sollen. Dafür zuständig ist das CO. Weiters haben Mitarbeiter der Bank, die mit mehreren Tätigkeiten, die mit einem möglichen Interessenkonflikt verbunden sind, mit einem Grad an Unabhängigkeit durchzuführen, der das Risiko das Kundeninteresse zu schädigen vermeidet (Punkt 4. der Leitlinien). Weiters wird "durch geeignete Maßnahmen - insbesondere Funktionstrennung - soweit wie möglich verhindert, dass Mitarbeiter und relevante Personen in konfliktträchtiger Weise Wertpapierdienstleistungen bzw. Nebendienstleistungen gleichzeitig oder unmittelbar aufeinanderfolgend durchführen oder in solche Dienstleistungen einbezogen werden. Falls die Verhinderung nicht möglich ist, ist vor [Anm: Hervorhebung nicht im Original] Durchführung der Tätigkeiten diese dem Compliance Office anzuzeigen und von diesem in geeigneter Weise zu kontrollieren." (Punkt 5. der Leitlinien). Das Gesetz listet typische Konfliktsituationen auf, die ein Rechtsträger in jedem Fall überprüfen muss (Paragraph 34, Absatz 2 und Paragraph 2, IIKV). Das Hauptaugenmerk der Konfliktanalyse des Rechtsträgers muss dabei u.a. auf folgende Geschäftsbereiche gerichtet sein: die Anlageberatung, den Eigenhandel (wie hier im vorliegenden Fall) und andere. Diese Geschäftsbereiche werden als besonders konfliktträchtig eingestuft, insbesondere dann, wenn ein Mitarbeiter des Rechtsträgers mit zwei oder mehr Tätigkeiten betraut ist (vergleiche dazu Gruber in Gruber/N.Raschauer, Kommentar WAG, Bd. römisch eins, Paragraph 34, Rz 24 f). Bei der Bedachtnahme auf Kundeninteressen hat der Rechtsträger sowohl auf Interessenkonflikten zwischen ihm und seinen Kunden (vertikal, Paragraph 34, Absatz 2, Ziffer eins -, 4,) als auch zwischen seinen Kunden

(horizontal, Paragraph 34, Absatz 2, Ziffer 5,) bedacht zu nehmen. Im vorliegenden Fall sind hinsichtlich des Kundenhandels und des Eigenhandels potenzielle Interessenkonflikte erkannt worden, jedoch nicht im Sinne des internen Regelwerkes (Leitlinien, Interessenkonflikt-Matrix etc.) gelebt und gelöst worden. So legen diese internen Regeln zu trennende Vertraulichkeitsbereiche (Chinese Walls) fest (Punkt 3. der Leitlinien) und bestimmen, dass diese laufend angepasst werden sollen. Dafür zuständig ist das CO. Weiters haben Mitarbeiter der Bank, die mit mehreren Tätigkeiten, die mit einem möglichen Interessenkonflikt verbunden sind, mit einem Grad an Unabhängigkeit durchzuführen, der das Risiko das Kundeninteresse zu schädigen vermeidet (Punkt 4. der Leitlinien). Weiters wird "durch geeignete Maßnahmen - insbesondere Funktionstrennung - soweit wie möglich verhindert, dass Mitarbeiter und relevante Personen in konfliktträchtiger Weise Wertpapierdienstleistungen bzw. Nebendienstleistungen gleichzeitig oder unmittelbar aufeinanderfolgend durchführen oder in solche Dienstleistungen einbezogen werden. Falls die Verhinderung nicht möglich ist, ist vor [Anm: Hervorhebung nicht im Original] Durchführung der Tätigkeiten diese dem Compliance Office anzuzeigen und von diesem in geeigneter Weise zu kontrollieren." (Punkt 5. der Leitlinien).

Wie unten näher ausgeführt (lit a) bis f)) hat es in mehreren Bereichen keine entsprechend den Leitlinien gelebte Funktionstrennung der Vertraulichkeitsbereiche Kundenhandel bzw. Eigenhandel gegeben. Dazu ist zunächst rechtlich zu würdigen, dass beim Erkennen von Interessenkonflikten und der laufenden Anwendung der festgelegten Leitlinien im Sinne der §§ 34, 35 WAG 2007, wie bereits oben ausgeführt, nicht nur ein strenger Maßstab anzulegen ist, sondern diese Interessenkonflikte im Sinne des Vorranges der Kundeninteressen zu lösen sind (vgl auch Leitlinien Seite 3). Im hier vorliegenden Fall wurden die Vertraulichkeitsbereiche "Kundenhandel" und "Eigenhandel" während eines langen Zeitraumes (drei Jahre und neun Monate) in mehreren Fällen systematisch nicht beachtet. Die Leitlinien sehen in Punkt 5. vor, dass eine Vermischung von Vertraulichkeitsbereichen "soweit wie möglich verhindert" werden soll. Dies ist hier nicht geschehen. "Soweit wie möglich" muss unter Beachtung des Grundsatzes des Vorranges der Kundeninteresse bedeuten, dass ein Rechtsträger auch solche Maßnahmen ergreift, die für ihn nachteilig sind, weil sie zB zu Mehrkosten führen (Anschaffung von Hard- oder Software, zusätzliche Mitarbeiter, zusätzliche Räumlichkeiten oder sonstige Geräte, mehr Schulungen von Mitarbeitern etc.). Wie unten näher ausgeführt (Litera a,) bis f)) hat es in mehreren Bereichen keine entsprechend den Leitlinien gelebte Funktionstrennung der Vertraulichkeitsbereiche Kundenhandel bzw. Eigenhandel gegeben. Dazu ist zunächst rechtlich zu würdigen, dass beim Erkennen von Interessenkonflikten und der laufenden Anwendung der festgelegten Leitlinien im Sinne der Paragraphen 34, 35, WAG 2007, wie bereits oben ausgeführt, nicht nur ein strenger Maßstab anzulegen ist, sondern diese Interessenkonflikte im Sinne des Vorranges der Kundeninteressen zu lösen sind vergleiche auch Leitlinien Seite 3). Im hier vorliegenden Fall wurden die Vertraulichkeitsbereiche "Kundenhandel" und "Eigenhandel" während eines langen Zeitraumes (drei Jahre und neun Monate) in mehreren Fällen systematisch nicht beachtet. Die Leitlinien sehen in Punkt 5. vor, dass eine Vermischung von Vertraulichkeitsbereichen "soweit wie möglich verhindert" werden soll. Dies ist hier nicht geschehen. "Soweit wie möglich" muss unter Beachtung des Grundsatzes des Vorranges der Kundeninteresse bedeuten, dass ein Rechtsträger auch solche Maßnahmen ergreift, die für ihn nachteilig sind, weil sie zB zu Mehrkosten führen (Anschaffung von Hard- oder Software, zusätzliche Mitarbeiter, zusätzliche Räumlichkeiten oder sonstige Geräte, mehr Schulungen von Mitarbeitern etc.).

Weiters sehen die Leitlinien (in Punkt 5. letzter Satz), wie oben bereits zitiert, vor, dass bei der Verletzung von Funktionstrennungen das CO vor Durchführung der Tätigkeiten zu informieren ist, damit dieses in geeigneter Weise kontrollieren kann. Diese Regelung ist nicht nur sinnvoll, sondern auch nötig. Bei Verletzung von Funktionstrennungen (VB) können bereits Kundeninteressen verletzt werden oder sogar konkret ein Schaden eingetreten sein. Nur wenn dem CO vorab Informationen übermittelt werde, dass Funktionstrennungen nicht eingehalten werden (können), muss er (und nur er) beurteilen können (also vor Eintritt eines Interessenskonfliktes), ob durch andere geeignete Maßnahmen ein Interessenkonflikt vermieden werden kann. Die Vorabinformationen sind in den vorliegenden Fällen nicht geschehen. Die Beschwerde (Punkt 4 d) und f), 6. b) und d) und 9. b)) spricht zwar mehrmals davon, dass das CO bei Missachtungen der Funktionstrennung der VB kontrolliert habe. Diese Prüfung ist jedoch nicht in der festgelegten Form erfolgt nicht im Sinne des Vorranges der Kundeninteressen. Aus der Beschwerde geht hervor, dass die Prüfungen bestenfalls zeitgleich ("taggleich", Beschwerde 4. d)) zumeist jedoch erst nachträglich ("nachprüfende Kontrolle durch den Compliance Officer", Beschwerde 6.d)), erfolgten. Auch aus der Formulierung "hätte der Compliance Officer Rückfragen getätigt oder gleich Stornierungen der entsprechenden Transaktion vorgenommen" (Beschwerde 4 f)) geht hervor, dass entgegen den Leitlinien bei Vermischung von VB nicht vorab Informationen an den CO erfolgt sind. Bei

einem auch notfalls stornierten Akt (Kundenorder od.ä.) kann bereits vor Stornierung ein Interessenkonflikt zum Nachteil des Kunden passiert sein.

Zu den einzelnen konkreten Verletzungen der Vertraulichkeitsbereiche bzw. Funktionstrennungen im Kundenhandel und im Eigenhandel ist rechtlich Folgendes auszuführen.

a) Es wurden in der für Kundenhandel zuständigen OE 450 sowohl Kundengeschäfte als auch Eigenhandelstätigkeiten wahrgenommen. Die haftende Gesellschaft führt ein kleines Handelsbuch (nach § 22n BWG), zu dem u.a. der Kommissionsbestand gehört (vgl. Beilage ./4, Treasury-Handbuch, Seite 4 und 14). Die Gestionierung des Kommissionsbestandes ist eine Eigenhandelstätigkeit, welche zu OE 480 ressortieren würde. Für die Betreuung des Kommissionsbestandes war jedoch laut Treasury-Handbuch die mit Kundenhandel befasste OE 450 zuständig, die darüber der OE 480 zu berichten hatte. Es fand eine Vermischung der beiden VB statt. Gemäß Schreiben der haftenden Gesellschaft (vom 26.03.2012) an die belangte Behörde (Beilage ./4, Seite 2) wurde als Maßnahme "in Zukunft" der Kommissionsbestand von Eigenhandel (OE 480) gestioniert. a) Es wurden in der für Kundenhandel zuständigen OE 450 sowohl Kundengeschäfte als auch Eigenhandelstätigkeiten wahrgenommen. Die haftende Gesellschaft führt ein kleines Handelsbuch (nach Paragraph 22 n, BWG), zu dem u.a. der Kommissionsbestand gehört vergleiche Beilage ./4, Treasury-Handbuch, Seite 4 und 14). Die Gestionierung des Kommissionsbestandes ist eine Eigenhandelstätigkeit, welche zu OE 480 ressortieren würde. Für die Betreuung des Kommissionsbestandes war jedoch laut Treasury-Handbuch die mit Kundenhandel befasste OE 450 zuständig, die darüber der OE 480 zu berichten hatte. Es fand eine Vermischung der beiden VB statt. Gemäß Schreiben der haftenden Gesellschaft (vom 26.03.2012) an die belangte Behörde (Beilage ./4, Seite 2) wurde als Maßnahme "in Zukunft" der Kommissionsbestand von Eigenhandel (OE 480) gestioniert.

b) Ebenso wurde der Kauf des Finanzinstrumentes XXXX, welcher im Rahmen des Eigenbestandes (OE 480) getätigt wurde, von einem Mitarbeiter der OE 450 (Hr. XXXX) durchgeführt bzw. gezeichnet, genauer gesagt, war er in diesen Fällen für die OE 480 (Kundenhandel) verantwortlich. Diesbezüglich gesteht sogar die Beschwerde zu, dass diese Vermischung der VB "grundsätzlich" (Seite 10 oben der Beschwerde) zutreffend festgestellt wurde. Dass das Instrument, wie in der Beschwerde behauptet (Seite 10), auf einer Sperrliste stand kann, nicht als Rechtfertigung angesehen werden. Gemäß Schreiben der haftenden Gesellschaft (vom 26.03.2012) an die belangte Behörde (Beilage ./4, Seite 3) wurde als "Sofortmaßnahme" angeordnet, dass "derartige Orders" (gemeint: Kauf des Finanzinstrumentes XXXX) "in Zukunft durch den Eigenhandel über die EG abgewickelt" werden sollen. b) Ebenso wurde der Kauf des Finanzinstrumentes römisch 40 , welcher im Rahmen des Eigenbestandes (OE 480) getätigt wurde, von einem Mitarbeiter der OE 450 (Hr. römisch 40) durchgeführt bzw. gezeichnet, genauer gesagt, war er in diesen Fällen für die OE 480 (Kundenhandel) verantwortlich. Diesbezüglich gesteht sogar die Beschwerde zu, dass diese Vermischung der VB "grundsätzlich" (Seite 10 oben der Beschwerde) zutreffend festgestellt wurde. Dass das Instrument, wie in der Beschwerde behauptet (Seite 10), auf einer Sperrliste stand kann, nicht als Rechtfertigung angesehen werden. Gemäß Schreiben der haftenden Gesellschaft (vom 26.03.2012) an die belangte Behörde (Beilage ./4, Seite 3) wurde als "Sofortmaßnahme" angeordnet, dass "derartige Orders" (gemeint: Kauf des Finanzinstrumentes römisch 40) "in Zukunft durch den Eigenhandel über die EG abgewickelt" werden sollen.

c) Bei der Führung des Anlagevermögens (Eigenhandel) wird der Mitarbeiter der OE 480 (Eigenhandel) vom TLB unterstützt, zu dem auch das Vorstandsmitglied für Privatkundengeschäfte (Kundenhandel; "Vorstandsressort 2") gehört, worin ebenfalls eine personelle Vermischung von Kunden- und Eigengeschäft zu sehen ist, weil der TLB einem anderen VB zugehört bzw. das dortige Vorstandsmitglied mit Kundenhandel beschäftigt ist. Daran ändert auch das Argument der Beschwerde (Beschwerde S 6) nichts, dass der TLB nur Grundsatzentscheidungen hinsichtlich des Anlagevermögens (Standards, Limite und Strategien für die Struktur des Eigenhandels aus mit Wertpapieren im Anlagevermögen sowie im Handelsbuch) festlege. Es hat eine personelle Vermischung von Vertraulichkeitsbereichen gegeben und der für Eigenhandel zuständige Mitarbeiter konnte nicht völlig unabhängig handeln. Eine Vorabinformation an den CO konnte nicht festgestellt werden.

d) alle Mitarbeiter der OE 450 und der OE 480 hatten Einsicht in alle offenen bzw. durchgeführten Transaktionen (Wertpapier-Orders), gleich ob sie für den Kundenhandel oder für den Eigenhandel getätigt wurden. Dies geschah dadurch, dass alle Wertpapierorders (also auch jene für den Eigenhandel) nach Freigabe in der OE 450 (zwecks Ausgabe des "Klingeldrucks") zusammenlaufen und von dieser Einheit weiterverarbeitet werden. Darüber hinaus können über die IT Systeme ("3270", Abfrage "LQ10", "Orderkorb") in der OE 450 alle offenen und ausgeführten

Wertpapiertransaktionen (des Kunden- wie auch des Eigenhandels) von allen Benutzern dieser Systeme eingesehen werden, auch von den Mitarbeiter des anderen VB, OE 480.

e) Eine weitere Vermischung von Vertraulichkeitsbereichen wurde dadurch verwirklicht, dass der (einzige) Mitarbeiter der OE 480 im Verhinderungsfall von einem Mitarbeiter der OE 450 (Herr XXXX) vertreten wurde. Im Vertretungsfall verfügte der Mitarbeiter der OE 450 über die gleichen Rechte und Pflichten wie der Vertretene. Dies wurde in der Beschwerde nicht bestritten, sondern damit begründet, dass das Unternehmen nur ein sehr kleines Institut sei (Beschwerde 4. b) Seite 3f). Dem ist entgegenzuhalten, wie unten näher ausgeführt, dass sowohl die Größe des Rechtsträgers als auch die Art der Geschäfte eine Funktionstrennung erfordert hätten bzw. im "Notfall" eine Vorabbeurteilung der CO nötig gewesen wäre (Leitlinien Punkt 5. letzter Satz), in diesem wie in allen anderen Fällen. e) Eine weitere Vermischung von Vertraulichkeitsbereichen wurde dadurch verwirklicht, dass der (einzige) Mitarbeiter der OE 480 im Verhinderungsfall von einem Mitarbeiter der OE 450 (Herr römisch 40) vertreten wurde. Im Vertretungsfall verfügte der Mitarbeiter der OE 450 über die gleichen Rechte und Pflichten wie der Vertretene. Dies wurde in der Beschwerde nicht bestritten, sondern damit begründet, dass das Unternehmen nur ein sehr kleines Institut sei (Beschwerde 4. b) Seite 3f). Dem ist entgegenzuhalten, wie unten näher ausgeführt, dass sowohl die Größe des Rechtsträgers als auch die Art der Geschäfte eine Funktionstrennung erfordert hätten bzw. im "Notfall" eine Vorabbeurteilung der CO nötig gewesen wäre (Leitlinien Punkt 5. letzter Satz), in diesem wie in allen anderen Fällen.

f) Eine Vermischung von Vertraulichkeitsbereichen hat schließlich auch dadurch stattgefunden, dass bei Transaktionen in Finanzinstrumente, die über direkte Anschlüsse zu Börsen (XETRA Wien und XETRA Frankfurt) erfolgten, Eingaben nur im Büro der OE 450 möglich waren. Nur dort gab es die technische Möglichkeit zur Eingabe. Der Umstand, dass Eingaben, die für den Eigenhandel (OE 480) getätigt worden sind, mit einer diesbezüglichen Kennung versehen waren (Vermerk "480"), kann nicht entschuldigen. Vielmehr konnten nicht nur alle Wertpapierorder (des Eigenhandels) von Mitarbeitern der OE 450 (Kundenhandel) eingesehen werden, sondern wurden sogar von diesen weiter verarbeitet.

Bei der Prüfung der Angemessenheit ist einerseits die Größe und Organisation des Rechtsträgers, sowie andererseits Art, Umfang und Komplexität seiner Geschäfte zu berücksichtigen (§ 35 Abs. 1). Je umfangreicher die vom Rechtsträger ausgeübte Tätigkeit und je differenzierter seine Kundenbeziehungen sind, desto weiter reichen die Vorkehrungen, die ein Rechtsträger zu treffen hat (vgl dazu Gruber in Gruber/N.Raschauer, Kommentar WAG, Bd. I, § 34 Rz 20). Wie oben festgestellt, ist die haftende Gesellschaft durchaus nicht von geringer Größe bzw. sind Art, Umfang und Komplexität der von ihr getätigten Geschäfte nicht bloß geringfügig. So ist die haftende Gesellschaft eine Privatbank und beschäftigt XXXX Mitarbeiter in der Hauptanstalt, zwei Filialen sowie einer Zweigniederlassung; die Bilanzsumme betrug 2010 EUR 1,493 Milliarden. Andererseits waren auch die getätigten Geschäfte nicht bloß geringfügig, bestanden doch XXXX Kundendepots mit einem gesamten Volumen von TEUR 472.029 (2011). Daran ändert auch der Umstand nichts, dass in einzelnen Teilbereichen wenige Mitarbeiter beschäftigt waren oder wenige Geschäfte besorgt wurden. So kann insbesondere das von der Beschwerde angeführte Argument (Seite 11), dass es nur ca. einmal pro Woche (an jedem sechsten Arbeitstag) eine Eigenhandelstransaktion gegeben habe, nicht als entschuldigend angesehen werden. Dabei war auch der Umstand, dass die haftende Gesellschaft eine Privatbank mit Spezialisierung auf Privatkundengeschäft ist, zu berücksichtigen. Die Judikatur hat jüngst (VwGH Ro 2014/02/0054, 21.11.2014) in einem ähnlichen Fall erkannt, dass Handelsaktivitäten in einem Zeitraum von sechs Monaten mit 781 Wertpapieraufträgen im Eigenhandel (2866 Einzelorders) und 559 Wertpapieraufträgen im Kundenhandel nicht als bloß geringfügig anzusehen sind (dies dort immerhin bei einer Universalbank). Dabei ist zu berücksichtigen, dass hier der Tatzeitraum drei Jahre und neun Monate gedauert hat, was im Vergleich zum Sachverhalt der obzitierten Judikatur (dort nur sechs Monate) bedeutend länger ist. Es kann zusammenfassend den Argumenten der Beschwerde (z.B. Seite 3 ff) nicht gefolgt werden, dass die haftende Gesellschaft von geringer Größe und die hier getätigten Geschäfte bloß unbedeutend im Sinne des § 35 Abs. 1 gewesen seien. Bei der Prüfung der Angemessenheit ist einerseits die Größe und Organisation des Rechtsträgers, sowie andererseits Art, Umfang und Komplexität seiner Geschäfte zu berücksichtigen (Paragraph 35, Absatz eins.). Je umfangreicher die vom Rechtsträger ausgeübte Tätigkeit und je differenzierter seine Kundenbeziehungen sind, desto weiter reichen die Vorkehrungen, die ein Rechtsträger zu treffen hat vergleiche dazu Gruber in Gruber/N.Raschauer, Kommentar WAG, Bd. römisch eins, Paragraph 34, Rz 20). Wie oben festgestellt, ist die haftende Gesellschaft durchaus nicht von geringer Größe bzw. sind Art, Umfang und Komplexität der von ihr getätigten Geschäfte nicht bloß geringfügig. So ist die haftende Gesellschaft eine Privatbank und beschäftigt römisch 40 Mitarbeiter in der Hauptanstalt, zwei Filialen sowie einer Zweigniederlassung; die Bilanzsumme betrug 2010 EUR 1,493 Milliarden.

Andererseits waren auch die getätigten Geschäfte nicht bloß geringfügig, bestanden doch römisch 40 Kundendepots mit einem gesamten Volumen von TEUR 472.029 (2011). Daran ändert auch der Umstand nichts, dass in einzelnen Teilbereichen wenige Mitarbeiter beschäftigt waren oder wenige Geschäfte besorgt wurden. So kann insbesondere das von der Beschwerde angeführte Argument (Seite 11), dass es nur ca. einmal pro Woche (an jedem sechsten Arbeitstag) eine Eigenhandelstransaktion gegeben habe, nicht als entschuldigend angesehen werden. Dabei war auch der Umstand, dass die haftende Gesellschaft eine Privatbank mit Spezialisierung auf Privatkundengeschäft ist, zu berücksichtigen. Die Judikatur hat jüngst (VwGH Ro 2014/02/0054, 21.11.2014) in einem ähnlichen Fall erkannt, dass Handelsaktivitäten in einem Zeitraum von sechs Monaten mit 781 Wertpapieraufträgen im Eigenhandel (2866 Einzelorders) und 559 Wertpapieraufträgen im Kundenhandel nicht als bloß geringfügig anzusehen sind (dies dort immerhin bei einer Universalbank). Dabei ist zu berücksichtigen, dass hier der Tatzeitraum drei Jahre und neun Monate gedauert hat, was im Vergleich zum Sachverhalt der obzitierten Judikatur (dort nur sechs Monate) bedeutend länger ist. Es kann zusammenfassend den Argumenten der Beschwerde (z.B. Seite 3 ff) nicht gefolgt werden, dass die haftende Gesellschaft von geringer Größe und die hier getätigten Geschäfte bloß unbedeutend im Sinne des Paragraph 35, Absatz eins, gewesen seien.

Bei der rechtlichen Würdigung war von der rezenten Judikatur (siehe oben sowie VwGH zu GZ Ro 2014/02/0040 vom 23.05.2014) auszugehen, dass "das gemeinsame EDV-System, wodurch jeder Mitarbeiter in die Lage versetzt war, Maßnahmen aller anderen Mitarbeiter, auch der jeweils anderen Unterabteilung, einzusehen" als ein Verstoß gegen die Vertraulichkeit (im Sinne der §§ 34, 35 WAG 2007 bzw. § 2 IIKV) angesehen werden muss. Auch dem Argument der Beschwerde (zB Seite 3), dass die internen Regeln (insbesondere die Leitlinien) strenger waren "als die tatsächlich gelebten Richtlinien", kann nicht gefolgt werden. Die hier festgelegten Leitlinien waren durchaus angemessen, und nicht bloß überschießend (vgl VwGH GZ Ro 2014/02/0054, 21.11.2014 und GZ Ro 2014/02/0040 vom 23.05.2014). Auch das Argument, dass kein Schaden eingetreten sei, zählt nicht, geht es doch wie oben bereits ausgeführt bei den §§ 34, 35 WAG 2007 um Risikovermeidung (Interessen der Kunden), und nicht um Schadensvermeidung. Zudem hat ein Rechtsträger seine Leitlinien laut § 35 WAG festzulegen und laufend anzuwenden. Damit kann er sich aber nicht darauf berufen, dass die selbst festgelegten Leitlinien zu streng gewesen seien, weshalb diese nur teilweise angewandt worden seien. Bei der rechtlichen Würdigung war von der rezenten Judikatur (siehe oben sowie VwGH zu GZ Ro 2014/02/0040 vom 23.05.2014) auszugehen, dass "das gemeinsame EDV-System, wodurch jeder Mitarbeiter in die Lage versetzt war, Maßnahmen aller anderen Mitarbeiter, auch der jeweils anderen Unterabteilung, einzusehen" als ein Verstoß gegen die Vertraulichkeit (im Sinne der Paragraphen 34, 35, WAG 2007 bzw. Paragraph 2, IIKV) angesehen werden muss. Auch dem Argument der Beschwerde (zB Seite 3), dass die internen Regeln (insbesondere die Leitlinien) strenger waren "als die tatsächlich gelebten Richtlinien", kann nicht gefolgt werden. Die hier festgelegten Leitlinien waren durchaus angemessen, und nicht bloß überschießend vergleiche VwGH GZ Ro 2014/02/0054, 21.11.2014 und GZ Ro 2014/02/0040 vom 23.05.2014). Auch das Argument, dass kein Schaden eingetreten sei, zählt nicht, geht es doch wie oben bereits ausgeführt bei den Paragraphen 34, 35, WAG 2007 um Risikovermeidung (Interessen der Kunden), und nicht um Schadensvermeidung. Zudem hat ein Rechtsträger seine Leitlinien laut Paragraph 35, WAG festzulegen und laufend anzuwenden. Damit kann er sich aber nicht darauf berufen, dass die selbst festgelegten Leitlinien zu streng gewesen seien, weshalb diese nur teilweise angewandt worden seien.

Zusammenfassend kann festgestellt werden, dass der Tatbestand objektiv verwirklicht wurde.

Von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung konnte abgesehen werden (§ 24 Abs. 5 und § 44 Abs. 5 VwGVG), weil die Parteien ausdrücklich verzichtet haben. Der für die rechtliche Beurteilung entscheidungswesentliche Sachverhalt wurde von der belangten Behörde vollständig in einem ordnungsgemäßen Ermittlungsverfahren erhoben und weist bezogen auf den Zeitpunkt der Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts die gesetzlich gebotene Aktualität und Vollständigkeit auf (VwGH GZ Ra 2014/20/0069 vom 12.11.2014). Von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung konnte abgesehen werden (Paragraph 24, Absatz 5 und Paragraph 44, Absatz 5, VwGVG), weil die Parteien ausdrücklich verzichtet haben. Der für die rechtliche Beurteilung entscheidungswesentliche Sachverhalt wurde von der belangten Behörde vollständig in einem ordnungsgemäßen Ermittlungsverfahren erhoben und weist bezogen auf den Zeitpunkt der Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts die gesetzlich gebotene Aktualität und Vollständigkeit auf (VwGH GZ Ra 2014/20/0069 vom 12.11.2014).

3.2.3. Zur subjektiven Verantwortlichkeit des Beschwerdeführers

Zur subjektiven Tatseite ist festzuhalten, dass die §§ 34 und 35 WAG 2007 als Ungehorsamsdelikt zu qualifizieren sind.

Damit wird nicht der Eintritt eines Schadens (wie in der Beschwerde vorgebracht) vorausgesetzt, sondern erschöpft sich das Tatbild in dem bloßen Zuwiderhandeln gegen ein Verbot oder in der Nichtbefolgung eines Gebotes. Da bei Ungehorsamsdelikten das Vorliegen von Fahrlässigkeit gesetzlich vermutet wird, muss der Beschuldigte glaubhaft machen, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden treffe (VwGH 30.10.1991, 91/09/0132). Sofern eine Verwaltungsübertretung über das Verschulden nichts Näheres bestimmt, genügt gemäß § 5 Abs 1 VStG auf der subjektiven Tatseite fahrlässiges Verhalten, um eine Strafbarkeit zu begründen (VwGH 18.06.1990, 89/10/0221). § 5 Abs. 1 S. 2 VStG indiziert bei fahrlässigen Ungehorsamsdelikten grundsätzlich die Fahrlässigkeit (Lewisch in Lewisch / Fister / Weilguni, VStG (2013); § 5 Rz 5f). Zur subjektiven Tatseite ist festzuhalten, dass die Paragraphen 34 und 35 WAG 2007 als Ungehorsamsdelikt zu qualifizieren sind. Damit wird nicht der Eintritt eines Schadens (wie in der Beschwerde vorgebracht) vorausgesetzt, sondern erschöpft sich das Tatbild in dem bloßen Zuwiderhandeln gegen ein Verbot oder in der Nichtbefolgung eines Gebotes. Da bei Ungehorsamsdelikten das Vorliegen von Fahrlässigkeit gesetzlich vermutet wird, muss der Beschuldigte glaubhaft machen, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden treffe (VwGH 30.10.1991, 91/09/0132). Sofern eine Verwaltungsübertretung über das Verschulden nichts Näheres bestimmt, genügt gemäß Paragraph 5, Absatz eins, VStG auf der subjektiven Tatseite fahrlässiges Verhalten, um eine Strafbarkeit zu begründen (VwGH 18.06.1990, 89/10/0221). Paragraph 5, Absatz eins, S. 2 VStG indiziert bei fahrlässigen Ungehorsamsdelikten grundsätzlich die Fahrlässigkeit (Lewisch in Lewisch / Fister / Weilguni, VStG (2013); Paragraph 5, Rz 5f).

Das Vertretungsorgan hat initiativ alles darzutun, das es entlastet. Der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes zu § 5 Abs. 1 VStG ist zu entnehmen, dass es sich dabei um eine Glaubhaftmachung und nicht um einen Vollbeweis handelt (grundsätzlich dazu VwGH 30.10.1991, 91/09/0060). Die von ihm gesetzten Maßnahmen müssen dazu mit Grund die Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften erwarten lassen. Sobald ein Vertretungsorgan die "vernünftigerweise geschuldeten" Das Vertretungsorgan hat initiativ alles darzutun, das es entlastet. Der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes zu Paragraph 5, Absatz eins, VStG ist zu entnehmen, dass es sich dabei um eine Glaubhaftmachung und nicht um einen Vollbeweis handelt (grundsätzlich dazu VwGH 30.10.1991, 91/09/0060). Die von ihm gesetzten Maßnahmen müssen dazu mit Grund die Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften erwarten lassen. Sobald ein Vertretungsorgan die "vernünftigerweise geschuldeten"

Vorkehrungen trifft, hat es für die eintretende

Tatbestandsverwirklichung nicht einzustehen" (Lewisch in Lewisch/Fister/Weilguni, VStG - Verwaltungsstrafgesetz, (2013), § 9 Rz 6). Tatbestandsverwirklichung nicht einzustehen" (Lewisch in Lewisch/Fister/Weilguni, VStG - Verwaltungsstrafgesetz, (2013), Paragraph 9, Rz 6).

Der Beschwerdeführer hat nicht vorgebracht, dass er bei Vorstandssitzungen (gegenüber dem anderen Vorstand) oder bei sonstigen Besprechungen (zB dem CO oder anderen Mitarbeitern) nachgefragt hätte, ob die Leitlinien angewendet werden, oder dass er andere (Kontroll)Maßnahmen hinsichtlich der Einhaltung der Leitlinien gesetzt hat oder setzen hat lassen. Vielmehr hat er lediglich vorgebracht, dass er die jährlichen Berichte der Innenrevision sowie bankaufsichtliche Prüfungsergebnisse und Berichte der Compliance gelesen habe. Außerdem fordert bei Einrichtung eines Regel- und Kontrollsystems die Judikatur des VwGH das "Ausschöpfen sämtlicher technischer Möglichkeiten". Die diesbezüglichen Anforderungen sind nach der Rechtsprechung des VwGH streng (vgl etwa VwGH 15.05.2008, 2006/09/0080; Lewisch in Lewisch/Fister/Weilguni, VStG - Verwaltungsstrafgesetz (2013), § 9 Rz 41ff mwN). Dieses System muss so beschaffen sein, dass es "die Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften mit gutem Grund erwarten" lässt (VwGH 30.06.1981, 3489/80; 30.03.1982, 81/11/0080 in ständiger Rechtsprechung). So konnten während der Prüfung der haftenden Gesellschaft durch die belangte Behörde konkrete Änderungsmaßnahmen, ohne erkennbaren größeren Aufwand, getätigt werden: Überführung von Tätigkeiten in andere Organisationseinheiten, Durchführung von Order durch eine Partnerbank, Einholung einer Vorabzustimmung des CO, Entziehung der Berechtigung ("LQ10") bzw. Durchführung des Kaufes eines Finanzinstrumentes (Genussscheines) durch andere Mitarbeiter (vgl zu alldem Beilage ./2 - Protokoll der Schlussbesprechung vom 23.05.2012, Rz 56). Andere Maßnahmen, die während oder nach der Vor-Ort-Prüfung ohne größere Umstände bzw Aufwände ergriffen wurden, waren: Abwicklung des Eigenhandels über Mail oder telefonisch, Erlassung eines Handelsverbotes für Personen, die mit dem "Klingelausdruck" zu tun haben, Durchführung des Kommissionsbestandes durch OE 450 (Eigenhandel) (vgl Beilage ./4 - Stellungnahme der haftenden Gesellschaft vom 26.03.2012). Der Beschwerdeführer hat nicht vorgebracht, dass er bei Vorstandssitzungen (gegenüber dem anderen Vorstand) oder bei sonstigen Besprechungen (zB dem CO oder anderen Mitarbeitern)

nachgefragt hätte, ob die Leitlinien angewendet werden, oder dass er andere (Kontroll)Maßnahmen hinsichtlich der Einhaltung der Leitlinien gesetzt hat oder setzen hat lassen. Vielmehr hat er lediglich vorgebracht, dass er die jährlichen Berichte der Innenrevision sowie bankaufsichtliche Prüfungsergebnisse und Berichte der Compliance gelesen habe. Außerdem fordert bei Einrichtung eines Regel- und Kontrollsystems die Judikatur des VwGH das "Ausschöpfen sämtlicher technischer Möglichkeiten". Die diesbezüglichen Anforderungen sind nach der Rechtsprechung des VwGH streng vergleiche etwa VwGH 15.05.2008, 2006/09/0080; Lewisch in Lewisch/Fister/Weilguni, VStG - Verwaltungsstrafgesetz (2013), Paragraph 9, Rz 41ff mwN). Dieses System muss so beschaffen sein, dass es "die Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften mit gutem Grund erwarten" lässt (VwGH 30.06.1981, 3489/80; 30.03.1982, 81/11/0080 in ständiger Rechtsprechung). So konnten während der Prüfung der haftenden Gesellschaft durch die belangte Behörde konkrete Änderungsmaßnahmen, ohne erkennbaren größeren Aufwand, getätigt werden: Überführung von Tätigkeiten in andere Organisationseinheiten, Durchführung von Order durch eine Partnerbank, Einholung einer Vorabzustimmung des CO, Entziehung der Berechtigung ("LQ10") bzw. Durchführung des Kaufes eines Finanzinstrumentes (Genussscheines) durch andere Mitarbeiter vergleiche zu alldem Beilage ./2 - Protokoll der Schlussbesprechung vom 23.05.2012, Rz 56). Andere Maßnahmen, die während oder nach der Vor-Ort-Prüfung ohne größere Umstände bzw Aufwände ergriffen wurden, waren: Abwicklung des Eigenhandels über Mail oder telefonisch, Erlassung eines Handelsverbotes für Personen, die mit dem "Klingelausdruck" zu tun haben, Durchführung des Kommissionsbestandes durch OE 450 (Eigenhandel) vergleiche Beilage ./4 - Stellungnahme der haftenden Gesellschaft vom 26.03.2012).

Es liegt somit fahrlässiges Handeln vor.

Festgehalten wird, dass aus der bloß mündlichen oder schriftlichen und nicht satzungsgemäß vorgesehenen Arbeitsaufteilung zwischen den Vorständen nach der Judikatur zu § 9 VStG keine Pflichtenbeschränkung abgeleitet werden kann (vgl. Lewisch in Lewisch/Fister/Weilguni, VStG - Verwaltungsstrafgesetz, (2013), § 9 Rz 16). Von Seiten des BF wurde keinerlei Vorbringen dazu erstattet, dass es eine derartige - satzungsgemäße - Arbeitsaufteilung zwischen den Vorstandsmitgliedern gegeben hätte. Es haften daher beide Vorstände für die Verstöße. Insbesondere ist aber auch ausjudiziert, dass die Pflichten des WAG gleichermaßen den gesamten Vorstand betreffen. Festgehalten wird, dass aus der bloß mündlichen oder schriftlichen und nicht satzungsgemäß vorgesehenen Arbeitsaufteilung zwischen den Vorständen nach der Judikatur zu Paragraph 9, VStG keine Pflichtenbeschränkung abgeleitet werden kann vergleiche Lewisch in Lewisch/Fister/Weilguni, VStG - Verwaltungsstrafgesetz, (2013), Paragraph 9, Rz 16). Von Seiten des BF wurde keinerlei Vorbringen dazu erstattet, dass es eine derartige - satzungsgemäße - Arbeitsaufteilung zwischen den Vorstandsmitgliedern gegeben hätte. Es haften daher beide Vorstände für die Verstöße. Insbesondere ist aber auch ausjudiziert, dass die Pflichten des WAG gleichermaßen den gesamten Vorstand betreffen.

Weder im Verfahren vor der belangten Behörde noch in der Beschwerde wurde behauptet, dass ein Verantwortlicher nach § 9 Abs. 2 VStG bestellt worden sei. Der Beschwerdeführer ist somit gemäß § 9 Abs. 1 VStG für die gegenständlichen Verwaltungsübertretungen der haftungspflichtigen Gesellschaft verwaltungsstrafrechtlich verantwortlich. § 9 Abs. 1 VStG ist aber nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes dahingehen einzuschränken, dass die Strafbarkeit nur im Rahmen des eigenen Verschuldens des Beschuldigten, nunmehr des Beschwerdeführers liegt, und dieser darzulegen hat, dass die Einhaltung der Norm ohne sein Verschulden nicht möglich war (vgl. VwGH 19.09.1990, 90/03/0148; 19.09.1989, 89/08/0221). Im vorliegenden Fall hat der BF auch kein Vorbringen dazu erstattet, warum ihm die Einhaltung der Verbotsvorschrift nicht möglich war. Weder im Verfahren vor der belangten Behörde noch in der Beschwerde wurde behauptet, dass ein Verantwortlicher nach Paragraph 9, Absatz 2, VStG bestellt worden sei. Der Beschwerdeführer ist somit gemäß Paragraph 9, Absatz eins, VStG für die gegenständlichen Verwaltungsübertretungen der haftungspflichtigen Gesellschaft verwaltungsstrafrechtlich verantwortlich. Paragraph 9, Absatz eins, VStG ist aber nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes dahingehen einzuschränken, dass die Strafbarkeit nur im Rahmen des eigenen Verschuldens des Beschuldigten, nunmehr des Beschwerdeführers liegt, und dieser darzulegen hat, dass die Einhaltung der Norm ohne sein Verschulden nicht möglich war vergleiche VwGH 19.09.1990, 90/03/0148; 19.09.1989, 89/08/0221). Im vorliegenden Fall hat der BF auch kein Vorbringen dazu erstattet, warum ihm die Einhaltung der Verbotsvorschrift nicht möglich war.

Aufgrund der Tatsache, dass der Beschwerdeführer im gegenständlichen Verfahren als verwaltungsstrafrechtlich Verantwortlicher gemäß § 9 Abs. 1 VStG keinen Entschuldigungsgrund im Sinne des § 5 Abs. 2 VStG vorbringen konnte, ist von der subjektiven Vorwerfbarkeit des Verhaltens auszugehen. Aufgrund der Tatsache, dass der Beschwerdeführer

im gegenständlichen Verfahren als verwaltungsstrafrechtlich Verantwortlicher gemäß Paragraph 9, Absatz eins, VStG keinen Entschuldigungsgrund im Sinne des Paragraph 5, Absatz 2, VStG vorbringen konnte, ist von der subjektiven Vorwerfbarkeit des Verhaltens auszugehen.

3.2.4. Zur Strafbemessung

Gemäß § 19 VStG sind Grundlage für die Bemessung der Strafe die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat (objektive Kriterien nach Absatz 1). Anders als im gerichtlichen Strafrecht ist daher Grundlage jeder Strafbemessung nicht primär das Verschulden, sondern der (objektive) Unrechtsgehalt der Tat (Weilguni in Lewisch/Fister/Weilguni, VStG (2013), § 19, Rz 7). Gemäß Paragraph 19, VStG sind Grundlage für die Bemessung der Strafe die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat (objektive Kriterien nach Absatz 1). Anders als im gerichtlichen Strafrecht ist daher Grundlage jeder Strafbemessung nicht primär das Verschulden, sondern der (objektive) Unrechtsgehalt der Tat (Weilguni in Lewisch/Fister/Weilguni, VStG (2013), Paragraph 19,, Rz 7).

Überdies sind die nach dem Zweck der Strafdrohung in Betracht kommenden Erschwerungs- und Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Auf das Ausmaß des Verschuldens ist besonders Bedacht zu nehmen. Unter Berücksichtigung der Eigenart des Verwaltungsstrafrechtes sind die §§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen (subjektive Kriterien nach Absatz 2). Überdies sind die nach dem Zweck der Strafdrohung in Betracht kommenden Erschwerungs- und Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Auf das Ausmaß des Verschuldens ist besonders Bedacht zu nehmen. Unter Berücksichtigung der Eigenart des Verwaltungsstrafrechtes sind die Paragraphen 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen (subjektive Kriterien nach Absatz 2).

Die §§ 34, 35 WAG 2007 (2. Hauptstück, 4. Abschnitt: "Interessenskonflikte") dienen dem Schutz der Kundeninteressen von Rechtsträgern und sollen das Vertrauen und das Funktionieren des Handels mit Wertpapieren am Kapitalmarkt sichern. Die EB (143 der Beilagen 23. GP) sprechen von einem "hohen Schutzniveau" für Anleger, dem die durch §§ 34, 35 WAG 2007 umgesetzten Vorschriften der MiFID und der MiFID-RL dienen. Verstöße gegen die Vermeidung von Interessenkonflikten sind daher als schwerer Eingriff in das Rechtsschutzsystem des WAG 2007 zu werten. Der Unrechtsgehalt der vorliegenden Verwaltungsübertretung, selbst bei Fehlen sonstiger nachteiliger Folgen, ist als hoch einzustufen. Die Paragraphen 34, 35, WAG 2007 (2. Hauptstück, 4. Abschnitt: "Interessenskonflikte") dienen dem Schutz der Kundeninteressen von Rechtsträgern und sollen das Vertrauen und das Funktionieren des Handels mit Wertpapieren am Kapitalmarkt sichern. Die EB (143 der Beilagen 23. Gesetzgebungsperiode) sprechen von einem "hohen Schutzniveau" für Anleger, dem die durch Paragraphen 34, 35, WAG 2007 umgesetzten Vorschriften der MiFID und der MiFID-RL dienen. Verstöße gegen die Vermeidung von Interessenkonflikten sind daher als schwerer Eingriff in das Rechtsschutzsystem des WAG 2007 zu werten. Der Unrechtsgehalt der vorliegenden Verwaltungsübertretung, selbst bei Fehlen sonstiger nachteiliger Folgen, ist als hoch einzustufen.

Zur Höhe der insgesamt festgelegten Strafe ist erstens festzuhalten, dass der Tatzeitraum mit drei Jahren und neun Monaten keinesfalls als kurz, sondern vielmehr als von langer Dauer zu werten ist. Weiters wurde der Tatbestand durch sechs unterschiedliche Verhaltensweisen (vgl oben 3.2.2 lit a) bis f)) verwirklicht. Rein rechnerisch ergibt die festgesetzte Strafe von EUR 18.000 pro Verhaltensweise (sechs) einen Betrag von EUR 3.000, der angesichts des Strafrahmens (bis Euro 50.000) als am "unteren Rand des Strafrahmens" gewertet werden muss. Zur Höhe der insgesamt festgelegten Strafe ist erstens festzuhalten, dass der Tatzeitraum mit drei Jahren und neun Monaten keinesfalls als kurz, sondern vielmehr als von langer Dauer zu werten ist. Weiters wurde der Tatbestand durch sechs unterschiedliche Verhaltensweisen vergleiche oben 3.2.2 Litera a,) bis f)) verwirklicht. Rein rechnerisch ergibt die festgesetzte Strafe von EUR 18.000 pro Verhaltensweise (sechs) einen Betrag von EUR 3.000, der angesichts des Strafrahmens (bis Euro 50.000) als am "unteren Rand des Strafrahmens" gewertet werden muss.

Das Verschulden des Berufungswerbers konnte nicht als geringfügig angesehen werden, da weder hervor gekommen ist noch aufgrund der Tatumstände anzunehmen war, dass die Einhaltung der Vorschriften eine besondere Aufmerksamkeit erfordert hätte oder dass die Verwirklichung des Tatbestandes aus besonderen Gründen nur schwer

hätte vermieden werden können.

Hingegen konnte mildernd von einer Unbescholtenheit des BF ausgegangen werden. Auch hat die haftende Gesellschaft die erforderlichen Vorkehrungen sofort nach Beanstandung durch die belangte Behörde getroffen. Die Einkommensverhältnisse des BF sind wie von der belangten Behörde als durchschnittlich einzustufen (VwGH 27.04.2000, 98/10/0003 mit Verweis auf die amtlich verlautbarten Statistikdaten); der BF hat keine Angaben zu Sorgepflichten gemacht. Auch sonstige Milderungs- oder Erschwerungsgründe sind im Verfahren nicht hervorgekommen. Es lag kein Geständnis vor. Hinsichtlich des Umstandes, dass der BF (intern) ressortmäßig nicht zuständig war (ab 2010), ist auf das oben unter 3.2.3 Gesagte zu verweisen.

Aufgrund der hohen Bedeutung des zu schützenden Rechtsgutes und dem nicht bloß geringfügigen Verschulden des Beschwerdeführers war von einem Vorgehen nach § 45 Abs. 1 Z 6 bzw. § 45 Abs. 1 letzter Satz VStG, Nachfolgerbestimmung des § 21 VStG, entfallen mit BGBl. I 33/2013, abzusehen. Aufgrund der hohen Bedeutung des zu schützenden Rechtsgutes und dem nicht bloß geringfügigen Verschulden des Beschwerdeführers war von einem Vorgehen nach Paragraph 45, Absatz eins, Ziffer 6, bzw. Paragraph 45, Absatz eins, letzter Satz VStG, Nachfolgerbestimmung des Paragraph 21, VStG, entfallen mit Bundesgesetzblatt Teil eins, 33 aus 2013,, abzusehen.

Zu Spruchpunkt A) II. Kosten
Zu Spruchpunkt A) römisch zwei. Kosten

Die Kosten des Beschwerdeverfahrens waren gemäß § 52 Abs. 2 VwGVG mit 20% der verhängten Strafen festzusetzen. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens waren gemäß Paragraph 52, Absatz 2, VwGVG mit 20% der verhängten Strafen festzusetzen.

Die Haftung der haftenden Gesellschaft zur ungeteilten Hand für die über ihre zur Vertretung nach außen Berufene verhängte Geldstrafe und die Verfahrenskosten stützt sich auf § 9 Abs 7 VStG. Die Haftung der haftenden Gesellschaft zur ungeteilten Hand für die über ihre zur Vertretung nach außen Berufene verhängte Geldstrafe und die Verfahrenskosten stützt sich auf Paragraph 9, Absatz 7, VStG.

Zu B) Zur Zulässigkeit der Revision:

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

Die Revision ist gemäß Art 133 Abs. 4 B-VG im gegenständlichen Fall nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung, weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. Es wird auf die unter
Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG im gegenständlichen Fall nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung, weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. Es wird auf die unter

3.2. angeführte Judikatur des VwGH verwiesen, insbesondere VwGH Ro 2014/02/0054, 21.11.2014 und Ro 2014/02/0040, 23.05.2014.

Aus all diesen Gründen war spruchgemäß zu entscheiden.

Schlagworte

Angemessenheit, Anlegerschutz, Compliance, Fahrlässigkeit,
Finanzmarktaufsicht, Funktionstrennung, Geringfügigkeitsgrenze,
Glaubhaftmachung, Interessenskonflikt, Kapitalmarkt,
Kapitalmarktüberwachung, Kontrolle, Kontrollsystem, Kreditinstitut,
Kundenschutz, Pflichtenbegrenzung, Risikovermeidung, Strafbemessung,

Ungehorsamsdelikt, Verschulden, Vertrauensschutz, Vertraulichkeit

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2015:W148.2003323.1.00

Zuletzt aktualisiert am

13.05.2015

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at