

TE Bvwg Erkenntnis 2014/9/2 W148 2000401-1

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 02.09.2014

Entscheidungsdatum

02.09.2014

Norm

B-VG Art.133 Abs4

FMABG §22 Abs2a

InvFG 2011 §137 Abs1

InvFG 2011 §137 Abs3

InvFG 2011 §190 Abs2 Z1

InvFG 2011 §2

InvFG 2011 §49 Abs1

InvFG 2011 §50

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 §64

VStG 1950 §9 Abs1

VStG 1950 §9 Abs2

VStG 1950 §9 Abs7

VwGVG §50

VwGVG §52 Abs2

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. 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. InvFG 2011 § 137 heute
2. InvFG 2011 § 137 gültig ab 19.02.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 5/2026
3. InvFG 2011 § 137 gültig von 01.01.2023 bis 18.02.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 112/2022
4. InvFG 2011 § 137 gültig von 11.12.2021 bis 31.12.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 198/2021
5. InvFG 2011 § 137 gültig von 21.07.2019 bis 10.12.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 62/2019
6. InvFG 2011 § 137 gültig von 01.07.2011 bis 20.07.2019

1. InvFG 2011 § 137 heute
2. InvFG 2011 § 137 gültig ab 19.02.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 5/2026
3. InvFG 2011 § 137 gültig von 01.01.2023 bis 18.02.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 112/2022
4. InvFG 2011 § 137 gültig von 11.12.2021 bis 31.12.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 198/2021
5. InvFG 2011 § 137 gültig von 21.07.2019 bis 10.12.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 62/2019
6. InvFG 2011 § 137 gültig von 01.07.2011 bis 20.07.2019

1. InvFG 2011 § 190 heute
2. InvFG 2011 § 190 gültig ab 29.07.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 57/2026
3. InvFG 2011 § 190 gültig von 19.02.2026 bis 28.07.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 5/2026
4. InvFG 2011 § 190 gültig von 09.04.2022 bis 18.02.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 36/2022
5. InvFG 2011 § 190 gültig von 11.12.2021 bis 08.04.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 198/2021
6. InvFG 2011 § 190 gültig von 21.08.2018 bis 10.12.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 67/2018
7. InvFG 2011 § 190 gültig von 03.01.2018 bis 20.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 107/2017
8. InvFG 2011 § 190 gültig von 13.07.2017 bis 02.01.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 73/2016
9. InvFG 2011 § 190 gültig von 13.01.2017 bis 12.07.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 73/2016
10. InvFG 2011 § 190 gültig von 13.10.2016 bis 12.01.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 73/2016
11. InvFG 2011 § 190 gültig von 18.03.2016 bis 12.10.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 115/2015
12. InvFG 2011 § 190 gültig von 01.01.2014 bis 17.03.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 184/2013
13. InvFG 2011 § 190 gültig von 30.07.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 135/2013
14. InvFG 2011 § 190 gültig von 01.05.2012 bis 29.07.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 35/2012
15. InvFG 2011 § 190 gültig von 01.09.2011 bis 30.04.2012

1. InvFG 2011 § 2 heute
2. InvFG 2011 § 2 gültig ab 01.07.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 112/2022
3. InvFG 2011 § 2 gültig von 22.07.2013 bis 30.06.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 135/2013
4. InvFG 2011 § 2 gültig von 01.09.2011 bis 21.07.2013

1. InvFG 2011 § 49 heute
2. InvFG 2011 § 49 gültig ab 01.07.2011

1. InvFG 2011 § 50 heute
2. InvFG 2011 § 50 gültig ab 01.07.2011

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 § 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

Spruch

W148 2000401-1/14E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Dr. Stefan KEZNICKL als Vorsitzenden und die Richterinnen Dr. Sibyll Böck und MMag. Dr. Esther SCHNEIDER als Beisitzerinnen über die Berufung, nunmehr Beschwerde, vom 12.06.2013 des Mag. XXXX, vertreten durch Grohs Hofer Rechtsanwälte Gesellschaft m.b.H., 1010 Wien, gegen das Straferkenntnis der Finanzmarktaufsichtsbehörde vom 23.05.2013 zu GZ. FMA-FL25 4700.100/0005-LAW/2013 nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung zu Recht erkannt: Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Dr. Stefan KEZNICKL als Vorsitzenden und die Richterinnen Dr. Sibyll Böck und MMag. Dr. Esther SCHNEIDER als Beisitzerinnen über die Berufung, nunmehr Beschwerde, vom 12.06.2013 des Mag. römisch 40, vertreten durch Grohs Hofer Rechtsanwälte Gesellschaft m.b.H., 1010 Wien, gegen das Straferkenntnis der Finanzmarktaufsichtsbehörde vom 23.05.2013 zu GZ. FMA-FL25 4700.100/0005-LAW/2013 nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung zu Recht erkannt:

A)

Zu Spruchpunkt I.3. Zu Spruchpunkt römisch eins.3.

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 § 190 Absatz 2 Ziffer 1 InvFG 2011, BGBl. I Nr 77/2011 idF BGBl I Nr. 35/2012. Die Strafnorm lautet Paragraph 190, Absatz 2 Ziffer 1 InvFG 2011, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 77 aus 2011, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 35 aus 2012,.

II. Der Beschwerdeführer hat gem. § 52 Abs. 2 VwGVG einen Beitrag in der Höhe von 200 Euro zum Verfahren vor dem BVwG 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 200 Euro zum Verfahren vor dem BVwG 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 23.05.2013 der Finanzmarktaufsichtsbehörde (im Folgenden "FMA") richtet sich gegen den Beschwerdeführer (im Folgenden "BF") zu W148 2000401-1, als Beschuldigten und enthält folgenden Spruch:

"Sehr geehrter Herr Mag. XXXX!

Sie sind seit 09.01.2001 Geschäftsführer der XXXX Kapitalanlage GmbH (in der Folge: XXXX KAG), einer konzessionierten Kapitalanlagegesellschaft mit Sitz in XXXX Wien, XXXX. Sie sind seit 09.01.2001 Geschäftsführer der römisch 40 Kapitalanlage GmbH (in der Folge: römisch 40 KAG), einer konzessionierten Kapitalanlagegesellschaft mit Sitz in römisch 40 Wien, römisch 40 .

I. Sie haben in dieser Funktion gemäß § 9 Abs. 1 VStG zu verantworten, dass die XXXX KAG an ihrem Unternehmenssitz römisch eins. Sie haben in dieser Funktion gemäß Paragraph 9, Absatz eins, VStG zu verantworten, dass die römisch 40 KAG an ihrem Unternehmenssitz

1. [...]

2. [...]

3. in Bezug auf den XXXX-Asia-Equities (ein OGAW gemäß §§ 2 iVm 50 InvFG 2011) unterlassen hat, den Halbjahresbericht zum 31.07.2012 innerhalb der Frist von zwei Monaten nach Ende des Berichtszeitraumes der FMA vorzulegen. 3. in Bezug auf den XXXX-Asia-Equities (ein OGAW gemäß Paragraphen 2, in Verbindung mit 50 InvFG 2011) unterlassen hat, den Halbjahresbericht zum 31.07.2012 innerhalb der Frist von zwei Monaten nach Ende des Berichtszeitraumes der FMA vorzulegen.

Die zweimonatige Frist endete am 30.09.2012. Der Halbjahresbericht wurde jedoch erst am 10.10.2012 und daher verspätet bei der FMA eingebracht.

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

1. [...]

2. [...]

3. §§ 137 Abs. 1 Z 3 iVm Abs. 3 InvFG 2011, BGBl. I Nr. 77/2011, iVm 190 Abs. 2 Z 1 InvFG 2011, BGBl. I Nr. 77/2011 idF. BGBl. II Nr. 35/2012. Paragraphen 137, Absatz eins, Ziffer 3, in Verbindung mit Absatz 3, InvFG 2011, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 77 aus 2011,, in Verbindung mit 190 Absatz 2, Ziffer eins, InvFG 2011, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 77 aus 2011, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 35 aus 2012,

Wegen dieser Verwaltungsübertretungen wird über Sie folgende Strafe verhängt:

Zu I:

1. [...]

2. [...]

3.

Geldstrafe von 1000 Euro, falls diese uneinbringlich ist, Ersatzfreiheitsstrafe 6 Stunden, Freiheitsstrafe von --, Gemäß §§ 190 Abs. 2 InvFG 2011, BGBl I Nr. 77/2011 idF BGBl I Nr. 35/2012 Geldstrafe von 1000 Euro, falls diese uneinbringlich ist, Ersatzfreiheitsstrafe 6 Stunden, Freiheitsstrafe von --, Gemäß Paragraphen 190, Absatz 2, InvFG 2011, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 77 aus 2011, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 35 aus 2012,

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:

300 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 Gesamtbeitrag (Strafe/Kosten/Barauslagen) beträgt daher 3300 Euro."

Dagegen richtet sich die, bei der belangten Behörde (FMA) am 13.06.2014 (E-Mail der KAG vom 12.06.2013, OZ 12) eingelangte, gemeinsam erhobene Berufung, nunmehr Beschwerde, des gegenständlichen BF sowie der BF zu W148 2000397-1 und zu W148 2000440. Unbestritten ist laut Beschwerde, dass der Halbjahresbericht des XXXX-Asia-Equities zum 31.07.2012 nicht am 30.09.2012, sondern zehn Tage später an die FMA übermittelt wurde. Die Berufung wurde damit begründet, dass Kontrollmaßnahmen gesetzt wurden. Sämtliche Halbjahresberichte, deren Stichtag in ein und denselben Monat fielen, würden von der Abteilung Reporting in Checklisten zusammengefasst. Aus diesen seien (u.a.) der Stichtag und die gesetzliche Frist, wann der Halbjahresbericht erstellt und wann und von wem dieser kontrolliert worden sei, sowie das Datum der Veröffentlichung unter www.XXX.at und das Datum des Versandes (per Mail und Printversion) ersichtlich. Für den Mailversand seien Verteiler definiert worden, womit beim elektronischen Versand grundsätzlich sichergestellt sei, dass die Berichte an alle Empfänger - auch an die FMA - übermittelt würden. Es seien somit ausreichende organisatorische Vorkehrungen für das Einhalten der gesetzlichen Veröffentlichungs- und Übermittlungsfristen und für die ordnungsgemäße Übermittlung an die FMA getroffen worden. Das zeige sich daran, dass im gesamten Kalenderjahr 2012 an die FMA 194 Halbjahresberichte übermittelt worden seien und dass lediglich in einem Fall, das seien 0,52%, die fristgerechte Übermittlung aufgrund eines Versehens einer sonst zuverlässigen und genauen Mitarbeiterin unterblieben sei.

Eine lückenlose Überwachung sämtlicher Mitarbeiter einer Abteilung in Bezug auf regelmäßig ausgeführte, einfache und grundsätzlich wenig fehleranfällige Arbeitsschritte ginge weit über die Erfordernisse eines wirksamen internen Kontrollsystems hinaus. Die ausnahmslose Anwendung des Vier-Augen-Prinzips auch auf das Tagesgeschäft würde dieses blockieren und lahmlegen. Angesichts des Fehlers würde der Versand künftig aber stichprobenartig überprüft werden. Da der Versand regelmäßig vor der Frist erfolge, könne dieser im Fall des Unterlassens rechtzeitig nachgeholt werden. Im Übrigen sei die Wirksamkeit des internen Kontrollsystems der KAG von einer Wirtschaftsprüfungsgesellschaft im Rahmen der Jahresabschlussprüfung nicht beanstandet worden.

Die Folgen der verspäteten Übermittlung seien unbedeutend. Im Ergebnis sei die FMA nicht gehindert worden, die Rechnungslegung der betroffenen Equities zum Stichtag zu überprüfen. Die Veröffentlichung sei fristgerecht zum Stichtag erfolgt (wie in Prospekt und Kundeninformationsdokumentation angegeben). Informationspflichten gegenüber Anlegern seien nicht verletzt worden und auch nicht sonstige Anlegerinteressen. In der rechtlichen Beurteilung des angefochtenen Straferkenntnisses sei nicht darauf eingegangen worden, dass die Verletzung des § 137 InvFG im konkreten Fall keine bzw. bloß unbedeutende Folgen gehabt habe. Das diesbezügliche Vorbringen in der Aufforderung zur Rechtfertigung würde bloß als irrelevant verworfen werden. Die Voraussetzungen für die Anwendung des § 21 VStG seien aus den dargestellten Gründen erfüllt. Die Folgen der verspäteten Übermittlung seien unbedeutend. Im Ergebnis sei die FMA nicht gehindert worden, die Rechnungslegung der betroffenen Equities zum Stichtag zu überprüfen. Die Veröffentlichung sei fristgerecht zum Stichtag erfolgt (wie in Prospekt und Kundeninformationsdokumentation angegeben). Informationspflichten gegenüber Anlegern seien nicht verletzt worden und auch nicht sonstige Anlegerinteressen. In der rechtlichen Beurteilung des angefochtenen Straferkenntnisses sei nicht darauf eingegangen worden, dass die Verletzung des Paragraph 137, InvFG im konkreten

Fall keine bzw. bloß unbedeutende Folgen gehabt habe. Das diesbezügliche Vorbringen in der Aufforderung zur Rechtfertigung würde bloß als irrelevant verworfen werden. Die Voraussetzungen für die Anwendung des Paragraph 21, VStG seien aus den dargestellten Gründen erfüllt.

Am 18. und am 21.07.2014 hielt das Bundesverwaltungsgericht im gegenständlichen Verfahren, verbunden mit den Verfahren W148 2000397-1 und W148 2000440-1, eine öffentliche mündliche Verhandlung ab, an der neben dem BF zu W148 2000401-1, dem ausgewiesenen Beschwerdeführervertreter (BFV), auch ein Vertreter der haftenden Gesellschaft (Teilnahme lediglich am 21.07.2014) und die belangte Behörde teilnahmen. Der BFV vertrat neben allen Beschwerdeführern auch die haftende Gesellschaft. Die BF zu W148 2000397-1 und W148 2000440-1 waren der Verhandlung entschuldigt fern geblieben.

Der BF zu W148 2000401-1 (im Protokoll als BF3 bezeichnet) erklärte in der Verhandlung, zur Aufgabenverteilung des Vorstandes in den Tatzeiträumen befragt, dass für die Frage des Halbjahresberichtes die Abteilung Reporting zuständig gewesen sei, die unter der Verantwortung des BF zu W148 2000440-1 gestanden habe. Der Sachverhalt sei unbestritten; es sei zu einer verzögerten Übermittlung des Halbjahresberichtes gekommen, das sei aber einer von insgesamt 194 gewesen. Auch in den Jahren davor habe es keinerlei Verzögerungen bei der fristgerechten Übermittlung gegeben, weil organisatorische Voraussetzungen dafür geschaffen worden seien. In der Vergangenheit kam es jedoch in fünf Fällen zu einer Verletzung der Übermittlungsfrist bei Prüfberichten. Dies sei damals in einer anderen organisatorischen Einheit angesiedelt gewesen, weshalb das dann in die Abteilung Reporting verlagert worden sei. Der Fehler im Jahr 2012 sei ein Versehen gewesen, weil ein Mailverteiler von einer an sich sehr gut eingearbeiteten und erfahrenen Kollegin falsch ausgewählt worden sei. Jedenfalls hätte die Geschäftsführung damals von einem reibungslosen Funktionieren ausgehen können. Eine lückenlose Doppelkontrolle sei in einer Organisationseinheit, die pro Jahr 18000 Reports erstelle und bei Tätigkeiten, die grundsätzlich regelmäßig ausgeführt würden und eher einfacher Natur seien, nicht möglich bzw. sinnvoll. Trotzdem habe man für diese Tätigkeit eine Doppelkontrolle eingeführt. Vor dem Hintergrund des jahrelangen, reibungslosen Funktionierens sei man der Ansicht, dass die organisatorischen Voraussetzungen absolut gegeben gewesen seien. Auch der Wirtschaftsprüfer habe nichts beanstandet.

Auf Frage der beisitzenden Richterin 2 ("BR2" im Verhandlungsprotokoll vom 21.07.2014, Seite 3), erklärte der BF zu W148 2000401-1, dass nach den fünf Fehlern im Jahr 2012 die Übermittlungstätigkeit an eine andere Mitarbeiterin und in weiterer Folge (2014) an die Abteilung Reporting übertragen worden seien, weil dort Checklisten und organisatorische Voraussetzungen besonders fehlerfrei funktionieren. Die Abteilung Reporting sei schon immer für die Übermittlung der Halbjahresberichte an die Öffentlichkeit und an die FMA zuständig gewesen. Für die Übermittlung sei damals wie heute eine Person prozessverantwortlich, die einzelnen Tätigkeiten würden auf einzelne Mitarbeiter aufgeteilt werden. Es gebe klare und transparente Checklisten. Die Auswahl des Mailverteilers sei offenbar nicht doppelt kontrolliert worden. Es sei grundsätzlich eine einfache Tätigkeit und in einer Abteilung, die 18000 Reports erstelle und versende, könne nicht jede Tätigkeit doppelt kontrolliert werden. Mit Checklisten meine er eine laufende aktualisierte Übersicht über gesetzliche Fristen, über erfolgten Versand, Erstellungsdatum der Berichte und von wem das gecheckt worden sei. Bezüglich Details verweise der BF auf die einzuvernehmende Zeugin.

Auf die Frage der BR2 an die FMA zu den Abläufen, erwiderte diese, dass es eine Informationspflicht an die FMA über den jeweiligen Fonds gebe, die der FMA als Basis für ihre Aufsichts- und Analysetätigkeit diene. Wenn aus den Berichten Verstöße ersichtlich seien, dann müsse die FMA zeitnah tätig werden. Man ziehe Stichproben und sehe sich nicht jeden Bericht an. Ob es im Jahr 2012 Auffälligkeiten gegeben habe, können man nun nicht mehr sagen. Die FMA habe eine Fondsdatenbank, aus der ersichtlich sei, wann der Bericht übermittelt worden sei. Daraufhin kontrolliere die FMA die rechtzeitige Übermittlung. Werde ein Bericht nicht zeitgerecht übermittelt, nehme man mit dem betroffenen Institut Kontakt auf, so wie im gegenständlichen Fall, und urgieren den Bericht bzw. frage nach. Damit sei es möglich auf Verletzungen aufmerksam zu werden. Ziel der Bestimmung sei die Information der FMA, damit sie durch die Informationen ihre Aufsichtstätigkeit wahrnehmen könne. Die Berichte würden elektronisch verwahrt werden und liefern somit auch Informationen über die Vergangenheit. Mit der Übermittlung an die FMA werde auch überprüft, ob die Öffentlichkeit informiert wurde. Der Berichtszeitraum war bis zum 31.07.2012. Der Halbjahresbericht wurde am 10.10. übermittelt, wäre aber bis zum 30.09. zu übermitteln gewesen. Die Veröffentlichungspflicht (an die Kunden bzw. an die Öffentlichkeit) scheint nach Ansicht der FMA nicht verletzt worden zu sein.

Der BF zu W148 2000401-1 erwiderte dazu, dass der Halbjahresbericht auf der Homepage der Gesellschaft am

14.09.2012 veröffentlicht worden sei.

Auf Befragen durch den Beschwerdeführervertreter (BFV) erklärte er, dass die Leiterin der Reportingabteilung, die als Zeugin beantragte Person gewesen sei. Diese sei jedoch nicht identisch mit der Prozessverantwortlichen. Die Zeugin sei eine erfahrene Mitarbeiterin, die schon mindestens seit zehn bis fünfzehn Jahren im Hause arbeite und seit zehn Jahren Leiterin der Reportingabteilung sei. Die Abteilung Reporting sei jedoch nicht in seinem Zuständigkeitsbereich. Man habe über die Zeugin immer ein sehr, sehr gutes Bild gehabt. Die Zahl der Reports an Kunden und für regulatorische Tätigkeiten sei über die Jahre deutlich gestiegen und die Zeugin habe das mit sehr viel organisatorischem Verständnis gelöst und bewältigt. Sie unterstand direkt der Geschäftsführung (dem BF zu W148 2000440-1). Dieser habe sie auch ständig kontrolliert. Er habe zwei Quellen über die gute Arbeit der Zeugin gehabt. Zum einen die Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter aus seinem Zuständigkeitsbereich, die mit der Abteilung Reporting zusammenarbeiten; er habe aus diesen Berichten das Bild gehabt, dass sehr genau und prozessorientiert gearbeitet werde. Zum anderen habe es bei Vor-Ort-Prüfungen der FMA in den Jahren 2006 und 2013 keinerlei Beanstandungen gegeben. Ob die Reportingabteilung der Revisionsprüfung unterworfen sei, könne er vermuten; es kam nie zu Beanstandungen durch die Geschäftsführung.

Die Zeugin (im Verhandlungsprotokoll vom 21.07.2014 "Z2" bezeichnet) XXXX gab an, dass sie von ihrem Arbeitgeber (der KAG) von der Verschwiegenheitspflicht entbunden worden sei. Sie sei Leiterin der Abteilung Reporting der KAG und leite sie seit 2005. Sie sei für die Bestellung aller Berichte, aller Halbjahresberichte sowohl an die Öffentlichkeit als auch an die FMA zuständig und habe 12 Mitarbeiter. Der gegenständliche Halbjahresbericht für den betroffenen Fonds sei von ihren Mitarbeiter ganz normal erstellt, kontrolliert und anschließend an die Kunden verschickt worden bzw. auch im Internet veröffentlicht worden (per 14.09.2012). Für den Versand an die Behörde sei irrtümlich eine falsche Lotus Notes-Vorlage verwendet worden, nämlich jene für Spezialfonds. Im Anlassfall sei jedoch ein Publikumsfonds betroffen. Man sei von der FMA am 10.10.2012 erinnert worden, dass der Bericht nicht angekommen sei. Daraufhin habe man ihn nochmals versendet, damit er auch in der FMA ordnungsgemäß vorliege. Im Verteiler für Spezialfonds war die Adresse der FMA nicht enthalten, weil dies für diese Art von Fonds nicht notwendig gewesen sei. Die Zeugin (im Verhandlungsprotokoll vom 21.07.2014 "Z2" bezeichnet) römisch 40 gab an, dass sie von ihrem Arbeitgeber (der KAG) von der Verschwiegenheitspflicht entbunden worden sei. Sie sei Leiterin der Abteilung Reporting der KAG und leite sie seit 2005. Sie sei für die Bestellung aller Berichte, aller Halbjahresberichte sowohl an die Öffentlichkeit als auch an die FMA zuständig und habe 12 Mitarbeiter. Der gegenständliche Halbjahresbericht für den betroffenen Fonds sei von ihren Mitarbeiter ganz normal erstellt, kontrolliert und anschließend an die Kunden verschickt worden bzw. auch im Internet veröffentlicht worden (per 14.09.2012). Für den Versand an die Behörde sei irrtümlich eine falsche Lotus Notes-Vorlage verwendet worden, nämlich jene für Spezialfonds. Im Anlassfall sei jedoch ein Publikumsfonds betroffen. Man sei von der FMA am 10.10.2012 erinnert worden, dass der Bericht nicht angekommen sei. Daraufhin habe man ihn nochmals versendet, damit er auch in der FMA ordnungsgemäß vorliege. Im Verteiler für Spezialfonds war die Adresse der FMA nicht enthalten, weil dies für diese Art von Fonds nicht notwendig gewesen sei.

Auf Frage des vorsitzenden Richters, Angaben zu der betroffenen Mitarbeiterin zu machen, sagte die Zeugin, dass es sich um eine sehr gewissenhafte Mitarbeiterin handle, die schon sehr lange in der Abteilung gewesen sei. Die Abteilung sei von der internen Revision nicht geprüft worden, jedoch werde die Abteilung gefragt, wenn andere Abteilungen geprüft werden. Es würden Berichte und Abläufe überprüft und es habe bislang keine Beanstandungen gegeben. Auf Frage des vorsitzenden Richters erklärte die Zeugin, dass die FMA die Abteilung zuletzt 2003 geprüft habe; da habe es keine Beanstandung gegeben. Die Prozessverantwortung habe Frau XXXX gehabt, ihre Stellvertreterin sei Frau XXXX gewesen. Frau XXXX sei grundsätzlich für alle Abläufe zuständig gewesen, sowie für alle Planungen und Einteilungen. Die Stellvertreterin würde die Aufgabe übernehmen, wenn Frau XXXX nicht anwesend gewesen wäre. Aber es gab keine Kontrolle der versendeten Mails, das falle nicht in die Prozessverantwortung. Auf Frage des vorsitzenden Richters, Angaben zu der betroffenen Mitarbeiterin zu machen, sagte die Zeugin, dass es sich um eine sehr gewissenhafte Mitarbeiterin handle, die schon sehr lange in der Abteilung gewesen sei. Die Abteilung sei von der internen Revision nicht geprüft worden, jedoch werde die Abteilung gefragt, wenn andere Abteilungen geprüft werden. Es würden Berichte und Abläufe überprüft und es habe bislang keine Beanstandungen gegeben. Auf Frage des vorsitzenden Richters erklärte die Zeugin, dass die FMA die Abteilung zuletzt 2003 geprüft habe; da habe es keine Beanstandung gegeben. Die Prozessverantwortung habe Frau römisch 40 gehabt, ihre Stellvertreterin sei Frau römisch

40 gewesen. Frau römisch 40 sei grundsätzlich für alle Abläufe zuständig gewesen, sowie für alle Planungen und Einteilungen. Die Stellvertreterin würde die Aufgabe übernehmen, wenn Frau römisch 40 nicht anwesend gewesen wäre. Aber es gab keine Kontrolle der versendeten Mails, das falle nicht in die Prozessverantwortung.

Auf Frage des vorsitzenden Richters zur Checkliste, erklärte die Zeugin, dass diese drei bis vier Tage nach dem Monatsultimo erstellt werde und anhand der Liste eingeteilt werde, wer welchen Bericht erstelle. Dies variere von Fall zu Fall. Der Fondsbericht sei zwei Mal im Jahr zu erstellen und die Mitarbeiter teilen sich je nach Verfügbarkeit ein. Aus der Liste können man ersehen, wer den Bericht erstelle, wer ihn kontrolliere, wann er ins Internet gestellt worden sei, wann er versendet worden sei und wann die gesetzliche Frist zur Berichterstattung an die Behörde und die Kunden ablaufe. Die Prozessverantwortung kontrolliere kurz vor Ende der gesetzlichen Frist, ob alle Berichte erstellt und versendet worden seien.

Auf die Frage des vorsitzenden Richters wie es zum Fehler gekommen sei, gab die Zeugin an, dass die Vorlagen in Lotus Notes untereinander aufgelistet seien; die Zeugin schätze, dass die Kollegin die falsche Vorlage angeklickt habe. Das sei aber erst aufgefallen, als die FMA am 10.10.2012 urgiert habe.

Auf Frage der BR2 gab die Zeugin an, dass der Versand nicht nachkontrolliert worden sei. Es seien damals auch keine Stichproben gemacht worden. Jetzt kontrolliere man jeden Versand. Die Kollegen der Zeugin würden nachschauen, ob der richtige Verteiler verwendet worden ist und sie bekomme darüber eine Nachricht. Dabei handle es sich um das Vieraugen-Prinzip, das sei so seit etwa Mitte 2013.

Auf die Frage des BFV, wer ihr Vorgesetzter sei, antwortete die Zeugin, dass dies Mag. XXXX sei. Sie bespreche mit ihm circa alle vier bis sechs Wochen in einem Jour fixe aktuelle Themen bzw. auch Problemfälle. Sie berichte ihm grundsätzlich bei Stichtagen zum Jahresultimo, dass sie mit allen Berichten fertig sei, unterjährig jedoch nicht extra. Auf die Frage des BFV, wer ihr Vorgesetzter sei, antwortete die Zeugin, dass dies Mag. römisch 40 sei. Sie bespreche mit ihm circa alle vier bis sechs Wochen in einem Jour fixe aktuelle Themen bzw. auch Problemfälle. Sie berichte ihm grundsätzlich bei Stichtagen zum Jahresultimo, dass sie mit allen Berichten fertig sei, unterjährig jedoch nicht extra.

Auf Frage der FMA gab die Zeugin an, dass der Mailverteiler in der Checkliste selbst nicht angegeben sei, aber anhand der Fonds wisse man, an wen der Bericht zu versenden sei. Man verwende elektronische Vorlagen, die man auswähle.

Auf Frage der FMA, welche Aufgaben die Person des Prozessverantwortlichen in Bezug auf die konkrete Pflichtverletzung gehabt habe, gab die Zeugin an, dass sie keine Aufgabe gehabt habe. Sie sei nur verantwortlich, dass in den Vorlagen die richtigen Empfängeradressen stehen, aber sie kontrolliere nicht, ob der richtige Verteiler gewählt worden sei.

Auf die Frage der FMA, ob der Fehler aufgefallen wäre, wenn die FMA am 10.10.2012 nichturgiert hätte, antwortete die Zeugin, dass der Fehler damals nicht aufgefallen wäre. Nunmehr würde er auffallen.

Die Frage der FMA, dass das System keinen Alarm gegeben hätte, wenn ein falscher Verteiler gewählt worden wäre, bejahte die Zeugin und gab an, dass dies eine manuelle Tätigkeit sei, der Verteiler werde ausgewählt und das Dokument werde angehängt und versendet. Für den Berichtsversand gebe es circa zehn Verteiler; in der ganzen Liste seien jedoch mehrere 100.

Auf die Frage der FMA, ob für den Berichtsversand auch ein Verteiler gewählt werden hätte können, der keine Information an die Behörde und keine Veröffentlichungen an die Anleger beinhaltet habe, gab die Zeugin an, dass dies von der Reihenfolge her unwahrscheinlich gewesen sei.

Auf Befragen durch die BR2 gab die Zeugin an, dass Veröffentlichungen, die nur den Inhaber des Fonds betreffen, nur an den Kunden allein ergehen. Alles andere, Behörden, Vertriebspartner und Plattformen betreffend, würde in Blindkopie in einem Mail versendet werden. Bei den Halbjahresberichten, wie beim gegenständlichen, gebe es drei bis vier Verteiler. Für Kunden wäre ein eigener Verteiler vorgesehen gewesen; an Kunden gehe es automatisch. Aufgrund des Fehlers sei nur die FMA nicht informiert worden, die Kunden seien korrekt informiert worden.

Auf Frage der beisitzenden Richterin1 ("BR1") an die FMA hinsichtlich der urgierten Halbjahresberichte im Faller einer nicht rechtzeitigen Vorlage und die Vorgehensweise in anderen Fällen, gab die FMA an, dass die FMA die fehlenden Berichte urgieren, eine Nachfrist setze, auf das Einlangen warte und dann inhaltlich kontrolliere. Nachdem das Gesetz eine starre Frist vorsehe und keinen Interpretationsspielraum zulasse, werde der Akt an die Verfahrensabteilung mit der Bitte um Überprüfung der Einleitung eines Verwaltungsstrafverfahrens weitergeleitet.

In ihren Schlussergebnissen brachte die FMA vor, dass es zwei gesetzliche Verpflichtungen gebe, eine nach § 138 InvFG und eine Berichtspflicht an die FMA nach § 137 InvFG. Beide Bestimmungen dienen unterschiedlichen Zielen und die Verletzung stünde in beiden Fällen unter Verwaltungsstrafe. Aufgrund der großen Zahl der zu beaufsichtigenden Fonds, das seien aktuell circa 1300 Fonds ohne Spezialfonds, sei die zeitgerechte Einhaltung der Berichtspflicht an die FMA absolut notwendig und erforderlich, damit die FMA ihre Aufsichtsaufgaben für den Anlegerschutz wahrnehmen können. Hinsichtlich des im Tatzeitraum eingerichteten Kontroll- und Überwachungssystems werde auf die sehr strenge Judikatur des VfGH zu ihren Schlussergebnissen brachte die FMA vor, dass es zwei gesetzliche Verpflichtungen gebe, eine nach Paragraph 138, InvFG und eine Berichtspflicht an die FMA nach Paragraph 137, InvFG. Beide Bestimmungen dienen unterschiedlichen Zielen und die Verletzung stünde in beiden Fällen unter Verwaltungsstrafe. Aufgrund der großen Zahl der zu beaufsichtigenden Fonds, das seien aktuell circa 1300 Fonds ohne Spezialfonds, sei die zeitgerechte Einhaltung der Berichtspflicht an die FMA absolut notwendig und erforderlich, damit die FMA ihre Aufsichtsaufgaben für den Anlegerschutz wahrnehmen können. Hinsichtlich des im Tatzeitraum eingerichteten Kontroll- und Überwachungssystems werde auf die sehr strenge Judikatur des VfGH zu

§ 5 VStG verwiesen. Diesen strengen Anforderungen habe das im Tatzeitraum bestehende Kontroll- und Überwachungssystem nicht erfüllt. Insbesondere sei nicht hervorgekommen, wie die Beschuldigten als Geschäftsleiter die Einhaltung der gesetzlichen Bestimmungen hinreichend und laufend überwacht hätten. Paragraph 5, VStG verwiesen. Diesen strengen Anforderungen habe das im Tatzeitraum bestehende Kontroll- und Überwachungssystem nicht erfüllt. Insbesondere sei nicht hervorgekommen, wie die Beschuldigten als Geschäftsleiter die Einhaltung der gesetzlichen Bestimmungen hinreichend und laufend überwacht hätten.

Der BFV führte in seinen Schlussergebnissen aus, dass das Beweisverfahren ergeben hätten, dass durch die formale Verletzung einer Übermittlungspflicht keine Anlegerinteressen gefährdet worden seien, weil eine Veröffentlichung der Halbjahresberichte rechtzeitig stattfinden habe können. Bei der Übermittlungspflicht handle es sich um eine reine Ordnungsvorschrift ohne Reflexwirkung zu Gunsten der Anleger. In der KAG habe aufgrund der Betrauung der Reportingabteilung mit den gegenständlichen Übermittlungspflichten ein funktionierendes Ablauf- und Kontrollsystem gegeben. Die Abteilung werde von einer langjährigen erfahrenen Mitarbeiterin geleitet und sei ausreichend mit 12 Mitarbeitern dotiert. Weiters sei die Reportingabteilung internen Kontrollen wie (z.B.) Revisionsüberwachungen grundsätzlich unterworfen und es habe hinsichtlich der Abläufe bei FMA-Überprüfungen keine Beanstandungen gegeben. Es liege rein menschliches Versagen vor, welches bei der Erstellung von 18000 Reports pro Jahr entschuldbar sei. Es lägen die Gründe für eine Verfahrenseinstellung nach § 45 VStG vor. Der BFV führte in seinen Schlussergebnissen aus, dass das Beweisverfahren ergeben hätten, dass durch die formale Verletzung einer Übermittlungspflicht keine Anlegerinteressen gefährdet worden seien, weil eine Veröffentlichung der Halbjahresberichte rechtzeitig stattfinden habe können. Bei der Übermittlungspflicht handle es sich um eine reine Ordnungsvorschrift ohne Reflexwirkung zu Gunsten der Anleger. In der KAG habe aufgrund der Betrauung der Reportingabteilung mit den gegenständlichen Übermittlungspflichten ein funktionierendes Ablauf- und Kontrollsystem gegeben. Die Abteilung werde von einer langjährigen erfahrenen Mitarbeiterin geleitet und sei ausreichend mit 12 Mitarbeitern dotiert. Weiters sei die Reportingabteilung internen Kontrollen wie (z.B.) Revisionsüberwachungen grundsätzlich unterworfen und es habe hinsichtlich der Abläufe bei FMA-Überprüfungen keine Beanstandungen gegeben. Es liege rein menschliches Versagen vor, welches bei der Erstellung von 18000 Reports pro Jahr entschuldbar sei. Es lägen die Gründe für eine Verfahrenseinstellung nach Paragraph 45, VStG vor.

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

1. Feststellungen (Sachverhalt)

Der Beschwerdeführer war im gegenständlichen Fall zur Zeit der Tathandlungen Geschäftsführer der XXXX Kapitalanlage GmbH (im Folgenden "KAG"), FN XXXX, einer konzessionierten Kapitalanlagegesellschaft mit Sitz in XXXX Wien. Der Beschwerdeführer war im gegenständlichen Fall zur Zeit der Tathandlungen Geschäftsführer der römisch 40 Kapitalanlage GmbH (im Folgenden "KAG"), FN römisch 40, einer konzessionierten Kapitalanlagegesellschaft mit Sitz in römisch 40 Wien.

Die KAG hat den Halbjahresbericht für einen Publikumsfonds, den XXXX-Asia-Equities, ein OGAW nach §§ 2 iVm 50 InvFG 2011, für das erste Rechnungshalbjahr bis 31.07.2012 nach einer schriftlichen Urgenz erst am 10.10.2012 an die FMA übermittelt. Die Übermittlung erfolgte aufgrund einer Urgenz der FMA am 10.10.2012, die den Bericht daraufhin

zugesendet bekommen hat. Die KAG hat den Halbjahresbericht für einen Publikumsfonds, den XXXX-Asia-Equities, ein OGAW nach Paragraphen 2, in Verbindung mit 50 InvFG 2011, für das erste Rechnungshalbjahr bis 31.07.2012 nach einer schriftlichen Urgenz erst am 10.10.2012 an die FMA übermittelt. Die Übermittlung erfolgte aufgrund einer Urgenz der FMA am 10.10.2012, die den Bericht daraufhin zugesendet bekommen hat.

Die Übermittlung ist aufgrund eines Fehlers der zuständigen Mitarbeiterin der KAG unterblieben, weil diese für die Versendung einen falschen Mailverteiler verwendet hat, nämlich jenen für Spezialfonds und nicht den für -hier vorliegend - Publikumsfonds. In dem Verteiler war die Aufsichtsbehörde (FMA) nicht enthalten. Für die Versendung der Halbjahresberichte ist die Abteilung "Reporting" zuständig. In dieser Abteilung fallen insgesamt per anno 18000 Berichte zu Erstellung und Versendung an.

Es kann nicht genau festgestellt werden warum es konkret zum unterlassenen Versand des Berichtes gekommen ist. Es ist zu vermuten, dass die verantwortliche Mitarbeiterin der KAG aus den Verteilervorlagen im Mailprogramm (Lotus Notes) irrtümlich einen falschen Verteiler verwendet hat (falsches Anklicken in der Mailapplikation Lotus Notes). Es kann festgestellt werden, dass der KAG der fehlerhafte Versand (Unterbleiben der Versendung an die FMA) erst aufgefallen ist, als die FMA zehn Tage nach Ablauf der gesetzlichen Übermittlungsfrist bei der KAG urgiert hat.

Zum Zeitpunkt der (unterlassenen) Versendung an die FMA gab es in der Abteilung keine lückenlose Kontrolle über die erfolgreiche Versendung von Berichten. Berichte wurden - bis zur Behebung im Jahr 2013 - manuell versendet. Es wurden auch keine (nachträglichen) Stichproben gezogen. Eine Doppelkontrolle (mit Checklisten) über den Versand von Mails mittels Mailverteilern wurde in der Abteilung erst nach dem vorliegenden Fall eingeführt (im Jahr 2013).

Für den gesamten Berichtsversand gab es im System zehn Verteiler, insgesamt jedoch waren in den Listen (des Mailprogrammes) mehrere 100 Verteiler enthalten. Für den Versand von Halbjahresberichten gibt es drei bis vier Verteiler.

Für die Beaufsichtigung der ordnungsgemäßen Versendung ist eine Person (Prozessverantwortung) der Abteilung Reporting zuständig gewesen, die jedoch keine Meldung über einen erfolgreichen (oder falschen bzw. irrtümlichen) Versand erhalten hat bzw. in deren Aufgabenbereich gar nicht die Kontrolle über erfolgreiche Versendung lagen; sie hatte lediglich die Verantwortung, dass die Verteiler - in abstracto - die richtigen Mailadressen enthielten. Auch wurde die Tätigkeit dieser Unternehmensstelle bzw. -einheit nie direkt von der internen Revision geprüft bzw. beaufsichtigt, sondern nur im Zuge der Prüfung von anderen Abteilungen bzw. Bereichen der KAG hinsichtlich Berichten oder Abläufen gefragt.

2. Beweiswürdigung

Der festgestellte Sachverhalt gründet sich auf den Akteninhalt des Verwaltungsaktes der belangten Behörde sowie auf das Ergebnis der öffentlichen mündlichen Beschwerdeverhandlungen. Der Sachverhalt wurde insbesondere vom BF zu W148 2000401-1 anlässlich seiner Parteieneinvernahmen in der mündlichen Verhandlung vom 21.07.2014 erläutert und von ihm ausdrücklich außer Streit gestellt. Ebenso wurde die Zeugenaussage im Rahmen der mündlichen Verhandlung von 21.07.2014 als glaubhaft gewürdigt. Die Zeugin konnte den relevanten Sachverhalt bzw. die Vorkommnisse während der Tathandlung ausführlich und glaubhaft schildern. Der Beschwerdeführer und der Beschwerdeführervertreter haben den Ausführungen der Zeugin nicht widersprochen. Hinsichtlich der Prüfung der für den Berichtversand zuständigen Unternehmenseinheit hat es unterschiedliche Aussagen hinsichtlich der Prüfung dieser Einheit durch die interne Revision (IR) gegeben. Es konnte der Zeugin, die ausgesagt hat, dass die IR die Unternehmenseinheit nicht direkt geprüft habe mehr geglaubt werden als dem BF zu W148 2000401-1, der ausgesagt hat, dass er das vermute. Die Zeugin als betroffene Leiterin der Einheit konnte insgesamt mehr Details aussagen, die auf gesichertem Wissen bzw. persönlichen Erfahrungen beruht haben. Im Gegensatz dazu sprach der genannte BF bei seiner Parteieneinvernahme nur von Vermutungen.

Der Inhalt der ersten Verhandlung (18.07.2014) wurde in der zweiten Verhandlung am 21.07.2014 (mit anderer Senatszusammensetzung) wiederholt bzw. galt als verlesen.

Der Zeitpunkt der Aufforderung zur Rechtfertigung und der Erhebung der Berufung (nunmehr Beschwerde) ergibt 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. Mit Ablauf des 31.12.2013 liegt in Fällen der Finanzmarktaufsicht somit keine Zuständigkeit des vormaligen Unabhängigen Verwaltungssenates Wien, nunmehr Verwaltungsgericht Wien, vor. 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. Mit Ablauf des 31.12.2013 liegt in Fällen der Finanzmarktaufsicht somit keine Zuständigkeit des vormaligen Unabhängigen Verwaltungssenates Wien, nunmehr Verwaltungsgericht Wien, vor.

Der Vorschrift des § 22 Abs. 2a FMABG nach liegt somit gegenständlich Senatszuständigkeit vor. Der Vorschrift des Paragraph 22, Absatz 2 a, FMABG nach liegt somit gegenständlich Senatszuständigkeit vor.

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

Das angefochtene Straferkenntnis datiert vom 23.05.2013 und wurde dem BF am 12.06.2013 zugestellt. Die gegenständliche Berufung, nunmehr Beschwerde, wurde am 13.06.2013 fristgerecht bei der belangten Behörde, der Finanzmarktaufsicht Österreich eingebracht (ON 12 und ON 13). Sie ist zulässig.

Da in diesem Erkenntnis nur über den Spruchpunkt zu I.3 des angefochtenen Straferkenntnisses abgesprochen wurde, waren nur die verhängte Geldstrafe in der Höhe von 1000 Euro und ein Kostenersatz (an die FMA) in der Höhe von 100 Euro verfahrensgegenständlich (und nicht der zu zahlende Gesamtbetrag von 3300 Euro). Da in diesem Erkenntnis nur über den Spruchpunkt zu römisch eins.3 des angefochtenen Straferkenntnisses abgesprochen wurde, waren nur die verhängte Geldstrafe in der Höhe von 1000 Euro und ein Kostenersatz (an die FMA) in der Höhe von 100 Euro verfahrensgegenständlich (und nicht der zu zahlende Gesamtbetrag von 3300 Euro).

3.2. Zu A) Zur Abweisung der Beschwerde (Spruchpunkt I.B.2. Zu A) Zur Abweisung der Beschwerde (Spruchpunkt römisch eins.)

3.2.1. Zugrundeliegende Rechtslage:

Folgende Normen sind anwendbar.

§ 49 Abs. 1 InvFG 2011, BGBl. I Nr. 77/2011, lautet: Paragraph 49, Absatz eins, InvFG 2011, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 77 aus 2011,, lautet:

"(1) Die Verwaltungsgesellschaft hat für jedes Rechnungsjahr über jedes Sondervermögen einen Rechenschaftsbericht, sowie für die ersten sechs Monate eines jeden Rechnungsjahres über jedes Sondervermögen einen Halbjahresbericht zu erstellen."

§ 137 Absatz 1 Z 3 und Absatz 3 InvFG 2011, BGBl I Nr. 77/2011, lautet: Paragraph 137, Absatz 1 Ziffer 3 und Absatz 3 InvFG 2011, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 77 aus 2011,, lautet:

"(1) Ein in Österreich bewilligter OGAW hat der FMA

das KID und alle Änderungen desselben,

den Prospekt des OGAW und dessen Änderungen und

die Rechenschaftsberichte und den Halbjahresbericht sowie den Prüfbericht des OGAW

zu übermitteln. Die in Z 1 und 2 genannten Unterlagen sind der FMA im Wege der Meldestelle § 12 KMG) gemäß § 129 Abs. 2 zu übermitteln. Auf Ersuchen der zuständigen Behörden des Herkunftmitgliedstaates der Verwaltungsgesellschaft hat der OGAW die Unterlagen gemäß Z 1 bis 3 auch diesen Behörden zu Verfügung zu stellen. Die in Ziffer eins und 2 genannten Unterlagen sind der FMA im Wege der Meldestelle (Paragraph 12, KMG) gemäß Paragraph 129, Absatz 2, zu übermitteln. Auf Ersuchen der zuständigen Behörden des Herkunftmitgliedstaates der Verwaltungsgesellschaft hat der OGAW die Unterlagen gemäß Ziffer eins bis 3 auch diesen Behörden zu Verfügung zu stellen.

(3) Der geprüfte Rechenschaftsbericht und der Prüfbericht über den Rechenschaftsbericht sind von der Verwaltungsgesellschaft längstens innerhalb von vier Monaten nach Abschluss des Rechnungsjahres des OGAW der FMA vorzulegen. Der Halbjahresbericht ist der FMA innerhalb von zwei Monaten nach Ende des Berichtszeitraumes vorzulegen."

§ 190 Absatz 2 Ziffer 1 InvFG 2001, BGBl I Nr. 77/2011 idF BGBl I Nr. 35/2012, lautet: Paragraph 190, Absatz 2 Ziffer 1 InvFG 2001, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 77 aus 2011, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 35 aus 2012,, lautet:

"(2) Sofern die Tat nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet, begeht eine Verwaltungsübertretung und ist hierfür von der FMA mit einer Geldstrafe bis zu 60 000 Euro zu bestrafen, wer als Verantwortlicher (§ 9 VStG) einer Kapitalanlagegesellschaft oder einer Verwaltungsgesellschaft;"(2) Sofern die Tat nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet, begeht eine Verwaltungsübertretung und ist hierfür von der FMA mit einer Geldstrafe bis zu 60 000 Euro zu bestrafen, wer als Verantwortlicher (Paragraph 9, VStG) einer Kapitalanlagegesellschaft oder einer Verwaltungsgesellschaft,

1. die Anzeigepflichten gemäß §§ 37, 113 Abs. 1, 125 Abs. 3, 137 oder 151 verletzt;"1. die Anzeigepflichten gemäß Paragraphen 37, 113, Absatz eins, 125, Absatz 3, 137, oder 151 verletzt;"

§ 9 Absatz 1 VStG G, BGBl Nr. 52/1991 idF BGBl I Nr. 3/2008, lautet: Paragraph 9, Absatz 1 VStG G, 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."

3.2.2. Zur objektiven Tatseite (Subsumtion unter § 137 Abs. 1 Z 3 und Abs. 3 InvFG 2011)3.2.2. Zur objektiven Tatseite (Subsumtion unter Paragraph 137, Absatz eins, Ziffer 3 und Absatz 3, InvFG 2011)

Nach dem unmissverständlichen Wortlaut des § 137 Abs. 1 Ziffer 3 InvFG 2011 besteht für KAG eine Übermittlungspflicht einer KAG für ihre Halbjahresberichte (eines OGAW). Die gesetzliche Übermittlungspflicht wurde objektiv dadurch verletzt, dass erst (nach Urgenz durch die Aufsichtsbehörde) am 10.10.2012 der vorzulegende Halbjahresbericht an die Aufsichtsbehörde übersendet wurde. Das erste Halbjahr hatte am 31.07.2012 geendet und nach dem ebenfalls eindeutigen Wortlaut des § 137 Abs. 3 leg.cit. hätte der Bericht spätestens zwei Monate nach Ablauf des Berichtszeitraumes, somit spätestens am 30.09.2012, der FMA vorgelegt werden müssen. Nach dem unmissverständlichen Wortlaut des Paragraph 137, Absatz eins, Ziffer 3 InvFG 2011 besteht für KAG eine Übermittlungspflicht einer KAG für ihre Halbjahresberichte (eines OGAW). Die gesetzliche Übermittlungspflicht wurde

objektiv dadurch verletzt, dass erst (nach Urgenz durch die Aufsichtsbehörde) am 10.10.2012 der vorzulegende Halbjahresbericht an die Aufsichtsbehörde übersendet wurde. Das erste Halbjahr hatte am 31.07.2012 geendet und nach dem ebenfalls eindeutigen Wortlaut des Paragraph 137, Absatz 3, leg.cit. hätte der Bericht spätestens zwei Monate nach Ablauf des Berichtszeitraumes, somit spätestens am 30.09.2012, der FMA vorgelegt werden müssen.

Die gesetzliche Berichtspflicht dient der Aufsichtsbehörde (FMA) zur Beaufsichtigung von Kapitalanlagegesellschaften. Konkret werden die Berichte sowohl für die stichprobenartige Prüfung der Einhaltung der gesetzlichen Bestimmungen als auch für die Analysetätigkeit der FMA verwendet. Werden Bestimmungen verletzt, dann muss die Aufsichtsbehörde zeitnah einschreiten können, um Anlegerinteresse schützen zu können und eine Schädigung des Kapitalmarktes hintanzuhalten. Durch die unterlassene Berichtspflicht ist es der Aufsichtsbehörde erst verspätet möglich gewesen ihrer Aufsichtstätigkeit nachzukommen. Weiters dienen die Unterlagen, die der Berichtspflicht unterliegen, den anderen Aufsichtsbehörden (innerhalb der EU) für deren Aufsichtstätigkeit.

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

3.2.3. Zur Verantwortlichkeit des Beschwerdeführers

Zur subjektiven Tatseite ist festzuhalten, dass § 137 Abs. 1 und Abs. 3 InvFG 2011 als Ungehorsamsdelikt zu qualifizieren ist. Bei Ungehorsamsdelikten wird nicht der Eintritt eines Schadens (wie vom BF vorgebracht) oder einer Gefahr 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 - wie eben § 137 Abs. 1 und Abs. 3 InvFG 2011 - 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). Zur subjektiven Tatseite ist festzuhalten, dass Paragraph 137, Absatz eins und Absatz 3, InvFG 2011 als Ungehorsamsdelikt zu qualifizieren ist. Bei Ungehorsamsdelikten wird nicht der Eintritt eines Schadens (wie vom BF vorgebracht) oder einer Gefahr 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 - wie eben Paragraph 137, Absatz eins und Absatz 3, InvFG 2011 - 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).

Weder wurde im Verfahren vor der belangten Behörde noch in der Beschwerde noch in den mündlichen Verhandlungen behauptet, dass ein Verantwortlicher nach § 9 Abs. 2 VStG bestellt worden sei. Der Beschwerdeführer ist somit gemäß § 9 Abs. 1 VStG für die gegenständliche Verwaltungsübertretung der haftungspflichtigen Gesellschaft verwaltungsstrafrechtlich verantwortlich. § 9 Abs. 1 VStG ist aber nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes dahingehend einzuschränken, dass die Strafbarkeit nur im Rahmen des eigenen Verschuldens des Beschuldigten, nunmehr des Beschwerdeführers liegt, und dieser dazulegen 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). Weder wurde im Verfahren vor der belangten Behörde noch in der Beschwerde noch in den mündlichen Verhandlungen 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 gegenständliche Verwaltungsübertretung der haftungspflichtigen Gesellschaft verwaltungsstrafrechtlich verantwortlich. Paragraph 9, Absatz eins, VStG ist aber nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes dahingehend einzuschränken, dass die Strafbarkeit nur im Rahmen des eigenen Verschuldens des Beschuldigten, nunmehr des Beschwerdeführers liegt, und dieser dazulegen 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).

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 (z.B. Kontrollmaßnahmen) müssen dazu mit Grund die Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften erwarten lassen. Sobald ein Vertretungsorgan die "vernünftigerweise geschuldeten Vorkehrungen" 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 (z.B. Kontrollmaßnahmen) 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/Feister/Weilguni, VStG - Verwaltungsstrafgesetz, (2013), § 9 Rz 6) nicht einzustehen" (Lewisch in Lewisch/Feister/Weilguni, VStG - Verwaltungsstrafgesetz, (2013), Paragraph 9, Rz 6).

Der Beschwerdeführer hat im Verfahren insbesondere kein Vorbringen hinsichtlich von ihm gesetzter geeigneter Kontrollmaßnahmen getroffen. Gemäß dem festgestellten Sachverhalt werden von der für den Berichtversand zuständigen Unternehmenseinheit der KAG jährlich 18000 Berichte versendet. Dafür gibt es mehrere hundert Verteiler (!). Auch wenn für den hier vorliegenden Bericht nur wenige Verteiler (drei bis vier) in Frage gekommen wären, so ist bei dieser großen Zahl an zu versendenden Emails ein Fehler leicht möglich. Es hätten also vom BF Vorsichts- bzw. Kontrollmaßnahmen ergriffen werden müssen, damit derartige Fehler (falsche Auswahl des Mailverteilers) rechtzeitig erkannt oder gar vermieden werden können. Es hat insbesondere keine nachträgliche Kontrolle der zu versendenden Emails gegeben, ja nicht einmal Stichproben. Auch die interne Revision hat keine genaue Prüfung der Berichtsabteilung und ihrer Tätigkeit vorgenommen; sie hat lediglich - sozusagen am Rande - im Zuge der Prüfung anderer Abteilungen die Berichtsabteilung und ihre Tätigkeit "mitgeprüft". Im Anlassfall ist der KAG bis zur Urgenz der belangten Behörde der Fehler nicht einmal aufgefallen und wäre ihr auch nicht - außer durch Zufall - aufgefallen.

Es war der belangten Behörde zuzustimmen, dass einem Kontrollsystem gemäß Judikatur des VwGH (vgl VwGH 30.04.2007, 2006/02/0034) die Ausschöpfung sämtlicher technischer Möglichkeiten zugemutet werden muss. Das ist hier nicht erfolgt. Es kann somit festgestellt werden, dass ein nicht ausreichendes System ohne geeignete und effektive Kontrolle bestanden hat. Der Beschwerdeführer hat sich auch nicht - weder bei einzelnen Mitarbeitern oder beim zuständigen Leiter der zuständigen Unternehmensstelle oder bei der prozessverantwortlichen Person - erkundigt oder nachgefragt wie es mit dem System stünde. Es hat auch kein Parteivorbringen dazu gegeben, dass im Rahmen von Geschäftsführerbesprechungen oder sonst das Thema von Seiten der verantwortlichen Geschäftsführung angesprochen worden wäre oder gar, dass geeignete Maßnahmen getroffen worden wären. Es war der belangten Behörde zuzustimmen, dass einem Kontrollsystem gemäß Judikatur des VwGH vergleiche VwGH 30.04.2007, 2006/02/0034) die Ausschöpfung sämtlicher technischer Möglichkeiten zugemutet werden muss. Das ist hier nicht erfolgt. Es kann somit festgestellt werden, dass ein nicht ausreichendes System ohne geeignete und effektive Kontrolle bestanden hat. Der Beschwerdeführer hat sich auch nicht - weder bei einzelnen Mitarbeitern oder beim zuständigen Leiter der zuständigen Unternehmensstelle oder bei der prozessverantwortlichen Person - erkundigt oder nachgefragt wie es mit dem System stünde. Es hat auch kein Parteivorbringen dazu gegeben, dass im Rahmen von Geschäftsführerbesprechungen oder sonst das Thema von Seiten der verantwortlichen Geschäftsführung angesprochen worden wäre oder gar, dass geeignete Maßnahmen getroffen worden wären.

Aufgrund der Tatsache, dass der Beschwerdeführer im gegenständlichen Verfahren als verwaltungsstrafrechtlich Verantwortlicher gemäß § 9 Abs. 1 VStG keinen Entschuldigungsgrund vorbringen konnte, ist von subjektiver Vorwerfbarkeit des Verhaltens auszugehen. Aufgrund der Tatsache, dass der Beschwerdeführer im gegenständlichen Verfahren als verwaltungsstrafrechtlich Verantwortlicher gemäß Paragraph 9, Absatz eins, VStG keinen Entschuldigungsgrund vorbringen konnte, ist von subjektiver Vorwerfbarkeit des Verhaltens auszugehen.

Den Beschwerdeführer im gegenständlichen Verfahren trifft somit auch subjektiv ein Verschulden.

3.2.4. Zur Strafbemessung

Gemäß § 19 VStG (Strafbemessung und Strafhöhe) sind Grundlage für die Bemessung der Strafe die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat. 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). 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. Gemäß Paragraph 19, VStG (Strafbemessung und Strafhöhe) sind Grundlage für die Bemessung der Strafe die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat. 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 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.

Das InvFG 2011 dient dem Schutz der Anlegerinteressen und soll die Funktionsfähigkeit des Kapitalmarktes sichern (vgl. die EB zur Regierungsvorlage, 12543 der Beilagen XXIV. GP, Seite 1). Dazu sieht das InvFG 2011 (unter anderem) eine Berichtspflicht vor und unterstellt Kapitalanlagegesellschaften der Aufsicht durch die FMA. Verstöße gegen diese Berichtspflicht sind daher ein schwerer Eingriff in das Rechtsschutzsystem des InvFG 2011 und ist der (objektive) Unrechtsgehalt der vorliegenden Verwaltungsübertretung, selbst bei Fehlen sonstiger nachteiliger Folgen, als hoch einzustufen. Das InvFG 2011 dient dem Schutz der Anlegerinteressen und soll die Funktionsfähigkeit des Kapitalmarktes sichern (vergleiche die EB zur Regierungsvorlage, 12543 der Beilagen römisch 24. GP, Seite 1). Dazu sieht das InvFG 2011 (unter anderem) eine Berichtspflicht vor und unterstellt Kapitalanlagegesellschaften der Aufsicht durch die FMA. Verstöße gegen diese Berichtspflicht sind daher ein schwerer Eingriff in das Rechtsschutzsystem des InvFG 2011 und ist der (objektive) Unrechtsgehalt der vorliegenden Verwaltungsübertretung, selbst bei Fehlen sonstiger nachteiliger Folgen, als hoch einzustufen.

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 Vorschrift eine besondere Aufmerksamkeit erfordert habe oder dass die Verwirklichung des Tatbestandes aus besonderen Gründen nur schwer hätte vermieden werden können. Vielmehr hat es kein Vorbringen dazu gegeben, dass der BF vor der unterlassenen Handlung eine Kontrollmaßnahme ergriffen hätte.

Es konnte keine Unbescholtenheit des BF angenommen werden, da eine verwaltungsrechtliche Verwaltungsrechtsübertretung (in fünf gleichen Fällen) wegen derselben Gesetzesbestimmung (§ 137 Abs. 1 InvFG 2011) vorlag. Andere Milderungs- oder weitere Erschwerungsgründe sind im Verfahren nicht hervorgekommen. Auch lag kein Geständnis vor. Da zu den Vermögens- und Einkommensverhältnissen keine Angaben gemacht wurden, war wie im angefochtenen Straferkenntnis von überdurchschnittlichen Vermögens- und Einkommensverhältnissen auszugehen (vgl. VwGH 27.04.2000, 98/10/0003). Es besteht Sorgepflicht für eine geschiedene Ehegattin und einen minderjährigen Sohn. Es konnte keine Unbescholtenheit des BF angenommen werden, da eine verwaltungsrechtliche Verwaltungsrechtsübertretung (in fünf gleichen Fällen) wegen derselben Gesetzesbestimmung (Paragraph 137, Absatz eins, InvFG 2011) vorlag. Andere Milderungs- oder weitere Erschwerungsgründe sind im Verfahren nicht hervorgekommen. Auch lag kein Geständnis vor. Da zu den Vermögens- und Einkommensverhältnissen keine Angaben gemacht wurden, war wie im angefochtenen Straferkenntnis von überdurchschnittlichen Vermögens- und Einkommensverhältnissen auszugehen (vergleiche VwGH 27.04.2000, 98/10/0003). Es besteht Sorgepflicht für eine geschiedene Ehegattin und einen minderjährigen Sohn.

Aufgrund der hohen Bedeutung der zu schützenden Rechtsgüter 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 der zu schützenden Rechtsgüter 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 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. Die Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes zu §§ 5 und 9 VStG ist ausführlich und vielschichtig, jedenfalls eindeutig in den sich in diesem Verfahren stellenden Fragen (vgl. die Ausführungen zur rechtlichen Beurteilung). Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. Die Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes zu Paragraphen 5 und 9 VStG ist ausführlich und vielschichtig, jedenfalls eindeutig in den sich in diesem Verfahren stellenden Fragen (vergleiche die Ausführungen zur rechtlichen Beurteilung).

Aus all diesen Gründen war spruchgemäß zu entscheiden.

Schlagworte

Anlegerschutz, Aufsicht, Berichtspflicht, Fahrlässigkeit,
Finanzmarktaufsicht, Frist, Fristüberschreitung, Fristversäumung,
funktionsfähiger Börsehandel, Glaubhaftmachung, Informationspflicht,
Kontrolle, Kontrollsystem, Meldefehler, Meldepflicht, Meldeverstoß,
Übermittlung, Ungehorsamsdelikt, Unterlassung, Unterlassungsdelikt,
Verschulden, verspätete Meldung, Verspätung, Vorlagefrist,
Vorlagepflicht

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2014:W148.2000401.1.00

Zuletzt aktualisiert am

31.10.2014

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at