

TE Bvwg Erkenntnis 2014/7/10 W172 2000405-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 10.07.2014

Entscheidungsdatum

10.07.2014

Norm

B-VG Art.133 Abs4
FMABG §22 Abs2a
GewO 1994 §136a
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 §38
VwGVG §48
VwGVG §50
VwGVG §52 Abs1
VwGVG §52 Abs2
WAG 2007 §17
WAG 2007 §17 Abs1 Z3
WAG 2007 §18 Abs1 Z3
WAG 2007 §28 Abs1
WAG 2007 §28 Abs2
WAG 2007 §28 Abs3
WAG 2007 §28 Abs4
WAG 2007 §28 Abs5
WAG 2007 §28 Abs6
WAG 2007 §28 Abs7

WAG 2007 §5 Abs2 Z1

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. 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. GewO 1994 § 136a heute
2. GewO 1994 § 136a gültig ab 28.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 112/2018
3. GewO 1994 § 136a gültig von 03.01.2018 bis 27.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 107/2017
4. GewO 1994 § 136a gültig von 18.07.2017 bis 02.01.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 95/2017
5. GewO 1994 § 136a gültig von 29.03.2016 bis 17.07.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 155/2015
6. GewO 1994 § 136a gültig von 27.03.2015 bis 28.03.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 18/2015
7. GewO 1994 § 136a gültig von 01.01.2014 bis 26.03.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 85/2013
8. GewO 1994 § 136a gültig von 01.09.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 99/2011
9. GewO 1994 § 136a gültig von 11.06.2010 bis 31.08.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 28/2010
10. GewO 1994 § 136a gültig von 27.02.2008 bis 10.06.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 42/2008
11. GewO 1994 § 136a gültig von 01.11.2007 bis 26.02.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 60/2007
12. GewO 1994 § 136a gültig von 15.01.2005 bis 31.10.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 131/2004
13. GewO 1994 § 136a gültig von 01.08.2002 bis 14.01.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2002

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 § 38 heute
2. VwGVG § 38 gültig ab 01.01.2014
1. VwGVG § 48 heute
2. VwGVG § 48 gültig ab 01.09.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 57/2018
3. VwGVG § 48 gültig von 01.01.2014 bis 31.08.2018
1. VwGVG § 50 heute
2. VwGVG § 50 gültig ab 01.09.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 57/2018
3. VwGVG § 50 gültig von 01.01.2017 bis 31.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 24/2017
4. VwGVG § 50 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2016
1. VwGVG § 52 heute
2. VwGVG § 52 gültig ab 01.09.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 57/2018
3. VwGVG § 52 gültig von 01.01.2014 bis 31.08.2018
1. VwGVG § 52 heute
2. VwGVG § 52 gültig ab 01.09.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 57/2018
3. VwGVG § 52 gültig von 01.01.2014 bis 31.08.2018
1. WAG 2007 § 17 gültig von 19.06.2015 bis 02.01.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 107/2017
2. WAG 2007 § 17 gültig von 01.11.2007 bis 18.06.2015
1. WAG 2007 § 17 gültig von 19.06.2015 bis 02.01.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 107/2017
2. WAG 2007 § 17 gültig von 01.11.2007 bis 18.06.2015
1. WAG 2007 § 18 gültig von 01.11.2007 bis 02.01.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 107/2017
1. WAG 2007 § 28 gültig von 01.09.2012 bis 02.01.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 107/2017
2. WAG 2007 § 28 gültig von 01.11.2007 bis 31.08.2012
1. WAG 2007 § 28 gültig von 01.09.2012 bis 02.01.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 107/2017
2. WAG 2007 § 28 gültig von 01.11.2007 bis 31.08.2012
1. WAG 2007 § 28 gültig von 01.09.2012 bis 02.01.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 107/2017
2. WAG 2007 § 28 gültig von 01.11.2007 bis 31.08.2012
1. WAG 2007 § 28 gültig von 01.09.2012 bis 02.01.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 107/2017
2. WAG 2007 § 28 gültig von 01.11.2007 bis 31.08.2012
1. WAG 2007 § 28 gültig von 01.09.2012 bis 02.01.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 107/2017
2. WAG 2007 § 28 gültig von 01.11.2007 bis 31.08.2012
1. WAG 2007 § 28 gültig von 01.09.2012 bis 02.01.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 107/2017
2. WAG 2007 § 28 gültig von 01.11.2007 bis 31.08.2012
1. WAG 2007 § 5 gültig von 01.11.2007 bis 02.01.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 107/2017
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

W172 2000405-1/7E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Dr. Martin MORITZ über die Berufung, nunmehr Beschwerde von Beschwerdeführer XXXX XXXX, vertreten durch XXXX gegen das Straferkenntnis der Finanzmarktaufsichtsbehörde vom 27.03.2013 zu GZ. XXXX wegen Übertretung gemäß § 28 Abs 5 WAG 2007 idF BGBl. I Nr. 60/2007 iVm § 5 Abs 2 Z 1 WAG 2007, BGBl. I Nr. 60/2007 idF BGBl. I Nr. 37/2010 nach Durchführung einer öffentlich mündlichen Verhandlung zu Recht erkannt: Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Dr. Martin MORITZ über die Berufung, nunmehr Beschwerde von Beschwerdeführer römisch 40 römisch 40, vertreten durch römisch 40 gegen das Straferkenntnis der Finanzmarktaufsichtsbehörde vom 27.03.2013 zu GZ. römisch 40 wegen Übertretung gemäß Paragraph 28, Absatz 5, WAG 2007 in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 60 aus 2007, in Verbindung mit Paragraph 5, Absatz 2, Ziffer eins, WAG 2007, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 60 aus 2007, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 37 aus 2010, nach Durchführung einer öffentlich mündlichen Verhandlung zu Recht erkannt:

A)

I. Gemäß § 50 VwGVG wird der Berufung, nunmehr "Beschwerde", keine Folge gegeben und das Straferkenntnis mit der Maßgabe bestätigt, dass der Spruch im Abschnitt über die verletzten Rechtsvorschriften folgendermaßen lautet: römisch eins. Gemäß Paragraph 50, VwGVG wird der Berufung, nunmehr "Beschwerde", keine Folge gegeben und das Straferkenntnis mit der Maßgabe bestätigt, dass der Spruch im Abschnitt über die verletzten Rechtsvorschriften folgendermaßen lautet:

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschriften verletzt:

§ 28 Abs. 1 iVm Abs. 5 WAG 2007 idF BGBl. Nr. 60/2007 iVm § 95 Abs. 2 Z 1 WAG 2007, BGBl. I Nr. 60/2007 idF BGBl. I Nr. 37/2010. Paragraph 28, Absatz eins, in Verbindung mit Absatz 5, WAG 2007 in der Fassung Bundesgesetzblatt Nr. 60 aus 2007, in Verbindung mit 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,.

II. Gemäß § 52 Abs 1 iVm Abs 2 VwGVG, BGBl. I Nr. 33/2013, hat der Beschwerdeführer 60 Euro als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens zu leisten. römisch zwei. Gemäß Paragraph 52, Absatz eins, in Verbindung mit Absatz 2, VwGVG, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 33 aus 2013, hat der Beschwerdeführer 60 Euro als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens zu leisten.

B)

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

Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang römisch eins. Verfahrensgang

1.1. Mit Straferkenntnis der Finanzmarktaufsichtsbehörde (im Folgenden: XXXX) vom 27.03.2013, GZ: XXXX erging nachfolgender Spruch an den Beschwerdeführer XXXX XXXX: 1.1. Mit Straferkenntnis der Finanzmarktaufsichtsbehörde (im Folgenden: römisch 40) vom 27.03.2013, GZ: römisch 40 erging nachfolgender Spruch an den Beschwerdeführer

römisch 40 XXXX:

I. Sie sind seit XXXX Geschäftsführer der XXXX (in Folge auch "XXXX"), einer konzessionierten Wertpapierfirma mit der Geschäftsanschrift XXXX XXXX.römisch eins. Sie sind seit XXXX Geschäftsführer der römisch 40 (in Folge auch "XXXX"), einer konzessionierten Wertpapierfirma mit der Geschäftsanschrift römisch 40 römisch 40 .

Sie haben in ihrer Funktion gemäß § 9 VStG als zur Vertretung nach außen Berufener zu verantworten, dass die XXXX entgegen § 28 Abs. WAG im Zeitraum 28.05.2011 bis 30.09.2011 Herrn XXXX als vertraglich gebundenen Vermittler herangezogen hat, obwohl Herrn XXXX für diesen Zeitraum über keine Gewerbeberechtigung verfügt hat. Sie haben in ihrer Funktion gemäß Paragraph 9, VStG als zur Vertretung nach außen Berufener zu verantworten, dass die römisch 40 entgegen Paragraph 28, Abs. WAG im Zeitraum 28.05.2011 bis 30.09.2011 Herrn römisch 40 als vertraglich gebundenen Vermittler herangezogen hat, obwohl Herrn römisch 40 für diesen Zeitraum über keine Gewerbeberechtigung verfügt hat.

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 Rechtsvorschrift verletzt:

§ 28 Abs. 5 WAG idF BGBl. Nr. 60/2007 iVm § 95 Abs. 2 Z 1 WAG 2007, BGBl. I Nr. 60/2007 idF BGBl. I Nr. 37/2010. Paragraph 28, Absatz 5, WAG in der Fassung Bundesgesetzblatt Nr. 60 aus 2007, in Verbindung mit 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,.

Wegen dieser Verwaltungsübertretungen wird über Sie folgende Strafe verhängt:

Geldstrafe von 300 Euro, falls dieses uneinbringlich ist, Ersatzfreiheitsstrafe vom 6 Stunden, gemäß § 95 Abs. 2 erster Strafsatz WAG 2007, BGBl. Nr. 60/2007 idF BGBl. Nr. 37/2010. Geldstrafe von 300 Euro, falls dieses uneinbringlich ist, Ersatzfreiheitsstrafe vom 6 Stunden, gemäß Paragraph 95, Absatz 2, erster Strafsatz WAG 2007, Bundesgesetzblatt Nr. 60 aus 2007, in der Fassung Bundesgesetzblatt Nr. 37 aus 2010,.

Ferner haben Sie gemäß § 64 VStG zu zahlen: Ferner haben Sie gemäß Paragraph 64, VStG zu zahlen:

30 Euro als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens, das sind 10 % der Strafe (je ein Tag Freiheitsstrafe wird gleich 15 Euro angerechnet). Der zu zahlende Gesamtbetrag [...] beträgt daher 330 Euro.

1.2. Begründend wurde im Wesentlichen vom folgenden entscheidungswesentlichen Sachverhalt ausgegangen, wonach der Beschwerdeführer seit XXXX Geschäftsführer der Wertpapierfirma XXXX sei. 1.2. Begründend wurde im Wesentlichen vom folgenden entscheidungswesentlichen Sachverhalt ausgegangen, wonach der Beschwerdeführer seit römisch 40 Geschäftsführer der Wertpapierfirma römisch 40 sei.

XXXX sei vom 13.04.2010 bis 30.09.2011 als vertraglich gebundener Vermittler der Wertpapierfirma XXXX der XXXX gemeldet und in dieser Zeit von der XXXX als vertraglich gebundener Vermittler herangezogen worden. XXXX habe im Zeitraum vom 10.07.2009 bis 24.08.2011 über eine Gewerbeberechtigung gemäß § 136a GewO verfügt. Mit Wirksamkeit ab 25.08.2011 sei die Gewerbeberechtigung gelöscht worden, sodass dieser danach im Zeitraum vom 25.08.2011 bis 30.09.2011 trotz fehlender Gewerbeberechtigung gemäß § 136a GewO 1994 von der XXXX als vertraglich gebundener Vermittler herangezogen worden sei. römisch 40 sei vom 13.04.2010 bis 30.09.2011 als vertraglich gebundener Vermittler der Wertpapierfirma römisch 40 der römisch 40 gemeldet und in dieser Zeit von der römisch 40 als vertraglich gebundener Vermittler herangezogen worden. römisch 40 habe im Zeitraum vom 10.07.2009 bis 24.08.2011 über eine Gewerbeberechtigung gemäß Paragraph 136 a, GewO verfügt. Mit Wirksamkeit ab 25.08.2011 sei die Gewerbeberechtigung gelöscht worden, sodass dieser danach im Zeitraum vom 25.08.2011 bis 30.09.2011 trotz fehlender Gewerbeberechtigung gemäß Paragraph 136 a, GewO 1994 von der römisch 40 als vertraglich gebundener Vermittler herangezogen worden sei.

1.3. Folgende Beweise wurden diesbezüglich u.a. angeführt:

- -Strichaufzählung
Auszug aus dem Gewerberegister zum Stichtag 05.06.2012 mit historischen Daten (ON 02 des XXXX-Aktes);
- -Strichaufzählung

Auszug aus der XXXX-Datenbank VGV/FDLA (ON 03 des XXXX-Aktes);

- -Strichaufzählung
FB-Auszug XXXX (ON 04 des XXXX-Aktes);FB-Auszug römisch 40 (ON 04 des XXXX-Aktes);

2.1. Mit Schriftsatz vom 11.04.2013 wurde fristgerecht Berufung, nunmehr Beschwerde, erhoben.

2.2. Einleitend wurde begründend angeführt, dass im verfahrensgegenständlichen Zeitraum eine Ressortverteilung zwischen den Geschäftsleitern der XXXX gegeben habe (s. Beilage ./1), aus der hervorgehe, dass für den Bereich "Personal" XXXX fachlich zuständig und somit erstzuständig gewesen (und noch immer) sei. Dieser Bereich umfasse nicht nur die bei XXXX angeführten Mitarbeiter, sondern auch Belange der "freien" Mitarbeiter. Insbesondere die Strafbescheide gegen XXXX und HerrnXXXX seien daher zu Unrecht ergangen, aber aus nachfolgenden Gründen auch derjenige gegen XXXX:2.2. Einleitend wurde begründend angeführt, dass im verfahrensgegenständlichen Zeitraum eine Ressortverteilung zwischen den Geschäftsleitern der römisch 40 gegeben habe (s. Beilage ./1), aus der hervorgehe, dass für den Bereich "Personal" römisch 40 fachlich zuständig und somit erstzuständig gewesen (und noch immer) sei. Dieser Bereich umfasse nicht nur die bei römisch 40 angeführten Mitarbeiter, sondern auch Belange der "freien" Mitarbeiter. Insbesondere die Strafbescheide gegen römisch 40 und HerrnXXXX seien daher zu Unrecht ergangen, aber aus nachfolgenden Gründen auch derjenige gegen XXXX:

2.3.1. XXXX sei vom 13.04.2010 bis 30.09.2011 als vertraglich gebundener Vermittler der XXXX in das entsprechende Register der XXXX eingetragen gewesen. Davor war XXXX vom 11.08.2009 bis 13.04.2010 als Finanzdienstleistungsassistent iSd WAG tätig und als solcher im XXXX-Register vermerkt gewesen.2.3.1. römisch 40 sei vom 13.04.2010 bis 30.09.2011 als vertraglich gebundener Vermittler der römisch 40 in das entsprechende Register der römisch 40 eingetragen gewesen. Davor war römisch 40 vom 11.08.2009 bis 13.04.2010 als Finanzdienstleistungsassistent iSd WAG tätig und als solcher im XXXX-Register vermerkt gewesen.

2.3.2. Bei der "Ummeldung" von XXXX zum vertraglich gebundenen Vermittler seien der XXXX daher bereits folgenden Unterlagen vorgelegen:2.3.2. Bei der "Ummeldung" von römisch 40 zum vertraglich gebundenen Vermittler seien der römisch 40 daher bereits folgenden Unterlagen vorgelegen:

- -Strichaufzählung
"Poolpartnervertrag" als FDLA vom August 2009;
- -Strichaufzählung
"Vertriebspartnerprofil" vom August 2009;
- -Strichaufzählung
Auszug aus dem Gewerberegister zum Nachweis der Gewerbeberechtigung als FDLA;
- -Strichaufzählung
Kopie des Reisepasses;
- -Strichaufzählung
Strafregisterauszug;

Vor seiner "Ummeldung" zum vertraglich gebundenen Vermittler habeXXXX einen Nachweis über seine Gewerbeberechtigung als gewerblicher Vermögensberater (§ 136a GewO) vorgelegt und einen "Poolpartnervertrag" als vertraglich gebundener Vermittler unterfertigt. Wie bei XXXX üblich und aufgrund einer Arbeitsanweisung verpflichtend vorgesehen sei XXXX erst nach Vorliegen dieser Unterlagen in das Register der XXXX eingetragen worden und habe erst danach im Namen und auf Rechnung der XXXX konzessionspflichtige Wertpapierdienstleistungen erbringen dürfen. Dieses sei auch so im "Poolpartnervertrag" vorgesehen gewesen.Vor seiner "Ummeldung" zum vertraglich gebundenen Vermittler habeXXXX einen Nachweis über seine Gewerbeberechtigung als gewerblicher Vermögensberater (Paragraph 136 a, GewO) vorgelegt und einen "Poolpartnervertrag" als vertraglich gebundener Vermittler unterfertigt. Wie bei römisch 40 üblich und aufgrund einer Arbeitsanweisung verpflichtend vorgesehen sei römisch 40 erst nach Vorliegen dieser Unterlagen in das Register der römisch 40 eingetragen worden und habe erst danach im Namen und auf Rechnung der römisch 40 konzessionspflichtige Wertpapierdienstleistungen erbringen dürfen. Dieses sei auch so im "Poolpartnervertrag" vorgesehen gewesen.

Ferner sei im "Poolpartnervertrag" in Zusammenschau mit den AGB für "Poolpartner" festgehalten, dass XXXX

verpflichtet gewesen sei, die XXXX über den Entzug, das Zurücklegen oder Ruhendmelden der Gewerbeberechtigung unverzüglich zu informieren (s. Auszug aus dem von XXXX unterfertigten Vertrag sowie die damals geltenden AGB als Beilagen ./2 [s. S. 2, linke Spalte, 4. Absatz] und ./3 (s. Punkt I, 1. letzter Satz). Ferner sei im "Poolpartnervertrag" in Zusammenschau mit den AGB für "Poolpartner" festgehalten, dass römisch 40 verpflichtet gewesen sei, die römisch 40 über den Entzug, das Zurücklegen oder Ruhendmelden der Gewerbeberechtigung unverzüglich zu informieren (s. Auszug aus dem von römisch 40 unterfertigten Vertrag sowie die damals geltenden AGB als Beilagen ./2 [s. S. 2, linke Spalte, 4. Absatz] und ./3 (s. Punkt römisch eins, 1. letzter Satz).

XXXX habe aber gegen diese Pflicht verstoßen und der XXXX nicht mitgeteilt, dass er seit 25.08.2011 nicht mehr über eine Gewerbeberechtigung verfüge. römisch 40 habe aber gegen diese Pflicht verstoßen und der römisch 40 nicht mitgeteilt, dass er seit 25.08.2011 nicht mehr über eine Gewerbeberechtigung verfüge.

Aufgrund der regelmäßigen Prüfung der XXXX, ob die bestehenden "Poolpartner" noch eine aufrechte Gewerbeberechtigung aufweisen würden, sei dieser am 30.09.2011 das Fehlen der Gewerbeberechtigung bei ihm aufgefallen. Noch am selben Tag sei der "Poolpartnervertrag" mit XXXX fristlos gekündigt und dieser aus dem XXXX-Register abgemeldet worden. Aufgrund der regelmäßigen Prüfung der römisch 40, ob die bestehenden "Poolpartner" noch eine aufrechte Gewerbeberechtigung aufweisen würden, sei dieser am 30.09.2011 das Fehlen der Gewerbeberechtigung bei ihm aufgefallen. Noch am selben Tag sei der "Poolpartnervertrag" mit römisch 40 fristlos gekündigt und dieser aus dem XXXX-Register abgemeldet worden.

Zur Prüfung des Vorhandenseins von aufrechten Gewerbeberechtigungen nehme die Abteilung "Poolpartnerservice" der XXXX bereits im verfahrensgegenständlichen Zeitraum regelmäßig Einsicht in das Gewerberegister, ob die "Poolpartner" die für ihre Tätigkeit erforderliche Gewerbeberechtigung aufweisen würden. Konkret würden mittlerweile sogar einmal pro Kalenderquartal lückenlos sämtliche "Poolpartner" (nicht nur vertraglich gebundene Vermittler) diesbezüglich geprüft werden. Zur Prüfung des Vorhandenseins von aufrechten Gewerbeberechtigungen nehme die Abteilung "Poolpartnerservice" der römisch 40 bereits im verfahrensgegenständlichen Zeitraum regelmäßig Einsicht in das Gewerberegister, ob die "Poolpartner" die für ihre Tätigkeit erforderliche Gewerbeberechtigung aufweisen würden. Konkret würden mittlerweile sogar einmal pro Kalenderquartal lückenlos sämtliche "Poolpartner" (nicht nur vertraglich gebundene Vermittler) diesbezüglich geprüft werden.

Die verpflichtende Dokumentierung der Prüfung erfolge insofern, indem der jeweilige Mitarbeiter der Abteilung "Poolpartnerservice" den jeweils aktuellen Gewerberegisterauszug anfertige und im Akt des "Poolpartners" ablege. Bei nichtvorhandenen Gewerbeberechtigungen seien die für diese Kontrolle zuständigen Mitarbeiter außerdem angewiesen, unverzüglich XXXX zu informieren, der die weiteren Schritte (Kündigung des "Poolpartnervertrags", Abmeldung aus dem XXXX-Register) veranlasse. Die verpflichtende Dokumentierung der Prüfung erfolge insofern, indem der jeweilige Mitarbeiter der Abteilung "Poolpartnerservice" den jeweils aktuellen Gewerberegisterauszug anfertige und im Akt des "Poolpartners" ablege. Bei nichtvorhandenen Gewerbeberechtigungen seien die für diese Kontrolle zuständigen Mitarbeiter außerdem angewiesen, unverzüglich römisch 40 zu informieren, der die weiteren Schritte (Kündigung des "Poolpartnervertrags", Abmeldung aus dem XXXX-Register) veranlasse.

Aufgrund dieser in der Praxis angewendeten internen Vorkehrungen habe die sofortige fristlose Kündigung des Vertrags mit XXXX und die unverzügliche Abmeldung aus dem XXXX-Register funktioniert. Aufgrund dieser in der Praxis angewendeten internen Vorkehrungen habe die sofortige fristlose Kündigung des Vertrags mit römisch 40 und die unverzügliche Abmeldung aus dem XXXX-Register funktioniert.

Zusätzlich würden der Compliance-Officer und der Interne Revisor im Rahmen ihrer Tätigkeit stichprobenartig das Vorliegen von aufrechten Gewerbeberechtigungen überprüfen.

Zur Kontrolle von Gewerbeberechtigungen wurde weiters angeführt, dass die XXXX systembedingt von der Gewerbebehörde nicht verständigt werde, wenn ein "Poolpartner" seine Gewerbeberechtigung zurücklege, ruhend melde oder sie ihm entzogen werde. Eine solche Verständigung sei vom Gesetz nicht vorgesehen und erfolge daher nicht. Zur Kontrolle von Gewerbeberechtigungen wurde weiters angeführt, dass die römisch 40 systembedingt von der Gewerbebehörde nicht verständigt werde, wenn ein "Poolpartner" seine Gewerbeberechtigung zurücklege, ruhend melde oder sie ihm entzogen werde. Eine solche Verständigung sei vom Gesetz nicht vorgesehen und erfolge daher nicht.

Es gebe daher nur zwei Möglichkeiten, das Vorhandensein von aufrechten Gewerbeberechtigungen zu kontrollieren:

i) Verpflichtung der "Poolpartner", regelmäßig einen aktuellen Auszug aus dem GewerbeRegister vorzulegen oder

ii) Regelmäßige Einsicht in das GewerbeRegister durch die XXXXii) Regelmäßige Einsicht in das GewerbeRegister durch die römisch 40 .

Aus Gründen der besonderen Sorgfalt habe sich die XXXX dazu entschieden, die Gewerbeberechtigungen selbst zu prüfen und sich nicht auf die regelmäßige Vorlage eines Registerauszugs durch die "Poolpartner" zu verlassen: Einerseits, weil dadurch in kürzeren Intervallen kontrolliert werden könne; andererseits, weil es in der Praxis schwierig sei, von jedem "Poolpartner" regelmäßig einen Registerauszug zu erhalten. Aus Gründen der besonderen Sorgfalt habe sich die römisch 40 dazu entschieden, die Gewerbeberechtigungen selbst zu prüfen und sich nicht auf die regelmäßige Vorlage eines Registerauszugs durch die "Poolpartner" zu verlassen: Einerseits, weil dadurch in kürzeren Intervallen kontrolliert werden könne; andererseits, weil es in der Praxis schwierig sei, von jedem "Poolpartner" regelmäßig einen Registerauszug zu erhalten.

Unter Zitierung des § 28 Abs 5 WAG wird angeführt, dass die Beschwerdeführer sich nicht auf den regelmäßigen Nachweis über das Vorliegen der Gewerbeberechtigung durch den "Poolpartner" verlassen, sondern eigene Prüfungen vornehmen würden, sodass sie sogar noch sorgfältiger handle als das Gesetz verlange. Unter Zitierung des Paragraph 28, Absatz 5, WAG wird angeführt, dass die Beschwerdeführer sich nicht auf den regelmäßigen Nachweis über das Vorliegen der Gewerbeberechtigung durch den "Poolpartner" verlassen, sondern eigene Prüfungen vornehmen würden, sodass sie sogar noch sorgfältiger handle als das Gesetz verlange.

Außerdem wurde die Ansicht der XXXX bestritten, der gemäß diese "laufend" im Sinn einer monatlichen Kontrolle notwendig wäre, das Vorhandensein von Gewerbeberechtigungen zu kontrollieren, da dies nicht im § 28 Abs. 5 WAG normiert sei und sich allenfalls aus den allgemeinen Organisationsvorschriften des § 17 WAG ergeben könne. Doch auch dies sei nicht der Fall, schon überhaupt nicht, dass "laufend" als monatliche Kontrolle zu verstehen wäre. Außerdem wurde die Ansicht der römisch 40 bestritten, der gemäß diese "laufend" im Sinn einer monatlichen Kontrolle notwendig wäre, das Vorhandensein von Gewerbeberechtigungen zu kontrollieren, da dies nicht im Paragraph 28, Absatz 5, WAG normiert sei und sich allenfalls aus den allgemeinen Organisationsvorschriften des Paragraph 17, WAG ergeben könne. Doch auch dies sei nicht der Fall, schon überhaupt nicht, dass "laufend" als monatliche Kontrolle zu verstehen wäre.

Im Sinne des der österreichischen Rechtsordnung innewohnenden Grundsatzes, dass niemandem Unzumutbares auferlegt werden dürfe, sei eine monatliche Kontrolle - die für jeden "Poolpartner" aktiv durch Einsicht ins GewerbeRegister vorgenommen werden müsse - nicht zumutbar, anderenfalls hätte dies der Gesetzgeber explizit normiert bzw. normieren müssen.

Die XXXX habe überdies offen gelassen, aufgrund welcher Überlegungen sie "laufende" mit "monatlichen" und nicht - wie von den Beschwerdeführern vorgesehen und in richtiger Interpretation des § 28 Abs 5 WAG- mit regelmäßigen (quartalsweisen) Prüfungen. Die römisch 40 habe überdies offen gelassen, aufgrund welcher Überlegungen sie "laufende" mit "monatlichen" und nicht - wie von den Beschwerdeführern vorgesehen und in richtiger Interpretation des Paragraph 28, Absatz 5, WAG- mit regelmäßigen (quartalsweisen) Prüfungen.

Zur subjektiven Tatseite wurde darauf verwiesen, dass die Beschwerdeführer alles Zumutbare zur Umsetzung des Gesetzes unternommen hätten, insbesondere

i.) Einholen eines Nachweises der aufrechten Gewerbeberechtigung vor Beginn der Zusammenarbeit mit XXXXj.) Einholen eines Nachweises der aufrechten Gewerbeberechtigung vor Beginn der Zusammenarbeit mit römisch 40 ;

ii) Vertraglich festgelegte Pflicht jedes "Poolpartners", der XXXX, Änderungen der Gewerbeberechtigung unverzüglich mitzuteilen; ii) Vertraglich festgelegte Pflicht jedes "Poolpartners", der römisch 40 , Änderungen der Gewerbeberechtigung unverzüglich mitzuteilen;

iii) Regelmäßige Kontrollen des Vorhandenseins aufrechter Gewerbeberechtigungen sämtlicher "Poolpartner" durch aktive Einsicht in das GewerbeRegister;

iv) Dokumentation der Kontrollhandlungen;

v) Einrichten von Vorkehrungen, wenn der "Poolpartner" keine aufrechte GewerbeRegister aufweist;

Auch sei die Bestrafung weder aus general- noch aus spezialpräventiven Gründen - zu denen im Übrigen sich die XXXX

nicht auseinandergesetzt habe - erforderlich gewesen, da die XXXX strenge Vorkehrungen betreffend die Kontrolle von Gewerbeberechtigungen sowie ein in der Praxis funktionierendes System, wie bei nicht vorliegenden Gewerbeberechtigungen vorzugehen sei, implementiert habe. Das Funktionieren des Kapitalmarktes sei dadurch nicht beeinträchtigt. Auch sei die Bestrafung weder aus general- noch aus spezialpräventiven Gründen - zu denen im Übrigen sich die römisch 40 nicht auseinandergesetzt habe - erforderlich gewesen, da die römisch 40 strenge Vorkehrungen betreffend die Kontrolle von Gewerbeberechtigungen sowie ein in der Praxis funktionierendes System, wie bei nicht vorliegenden Gewerbeberechtigungen vorzugehen sei, implementiert habe. Das Funktionieren des Kapitalmarktes sei dadurch nicht beeinträchtigt.

3. Zuvor wurde bereits im Einspruch des Beschwerdeführers mit Schriftsatz vom 20.12.2012 gegen die Strafverfügung der XXXX vom 05.12.2012 u.a. angeführt, dass, da bei Erlöschen einer Gewerbeberechtigung keine automatische Verständigung an die von dieser Information abhängigen Unternehmen, konkret die XXXX, erfolge, vierteljährlich u.a. bei allen vertraglich gebundenen Vermittlern die aufrechte Gewerbeberechtigung manuell im Wege der Abfrage im Gewereregister überprüft werde. Als bei der Überprüfung zum Ende des 3. Quartals festgestellt worden sei, dass XXXX über keine aufrechte Gewerbeberechtigung mehr verfüge, sei der "Poolpartnervertrag" mit XXXX durch die XXXX fristlos beendet worden. Schließlich würden sowohl der Compliance-Officer als auch der interne Revisor - wenn auch nur stichprobenweise - überprüfen, ob vertraglich gebundene Vermittler der XXXX über eine aufrechte Gewerbeberechtigung verfügen würden. 3. Zuvor wurde bereits im Einspruch des Beschwerdeführers mit Schriftsatz vom 20.12.2012 gegen die Strafverfügung der römisch 40 vom 05.12.2012 u.a. angeführt, dass, da bei Erlöschen einer Gewerbeberechtigung keine automatische Verständigung an die von dieser Information abhängigen Unternehmen, konkret die römisch 40, erfolge, vierteljährlich u.a. bei allen vertraglich gebundenen Vermittlern die aufrechte Gewerbeberechtigung manuell im Wege der Abfrage im Gewereregister überprüft werde. Als bei der Überprüfung zum Ende des 3. Quartals festgestellt worden sei, dass römisch 40 über keine aufrechte Gewerbeberechtigung mehr verfüge, sei der "Poolpartnervertrag" mit römisch 40 durch die römisch 40 fristlos beendet worden. Schließlich würden sowohl der Compliance-Officer als auch der interne Revisor - wenn auch nur stichprobenweise - überprüfen, ob vertraglich gebundene Vermittler der römisch 40 über eine aufrechte Gewerbeberechtigung verfügen würden.

4. Am 28.05.2014 wurde vor dem Bundesverwaltungsgericht eine öffentlich mündliche Verhandlung durchgeführt. Das gegenständliche Beschwerdeverfahren wurde dabei zur gemeinsamen Verhandlung mit anderen Beschwerdeverfahren aufgrund ihres Zusammenhangs iSd § 38 VwGVG iVm § 38 Abs 2 AVG zusammengelegt. An dieser Verhandlung nahm der Beschwerdeführer XXXX, dessen Vertreter sowie die Vertreter der XXXX teil. Die weiteren Beschwerdeführer, nämlich XXXX XXXX und XXXX ließen sich entschuldigen. 4. Am 28.05.2014 wurde vor dem Bundesverwaltungsgericht eine öffentlich mündliche Verhandlung durchgeführt. Das gegenständliche Beschwerdeverfahren wurde dabei zur gemeinsamen Verhandlung mit anderen Beschwerdeverfahren aufgrund ihres Zusammenhangs iSd Paragraph 38, VwGVG in Verbindung mit Paragraph 38, Absatz 2, AVG zusammengelegt. An dieser Verhandlung nahm der Beschwerdeführer römisch 40, dessen Vertreter sowie die Vertreter der römisch 40 teil. Die weiteren Beschwerdeführer, nämlich römisch 40 römisch 40 und XXXX ließen sich entschuldigen.

Auszugsweise werden die für die gegenständliche Entscheidung relevanten Teile der Niederschrift wie folgt wiedergegeben (BehV):

Vertreter der belangten Behörde; BF bzw. BF2: Beschwerdeführer XXXX; Vertreter der belangten Behörde; BF bzw. BF2: Beschwerdeführer römisch 40 ;

BF1: XXXX XXXX; BF3: XXXX, XXXX-V1 und XXXX-V2: alphabetisch erster bzw. zweitprotokollierter Vertreter der XXXX; PV: Parteienvertreter; BF1: römisch 40 römisch 40 ; BF3: römisch 40, XXXX-V1 und XXXX-V2: alphabetisch erster bzw. zweitprotokollierter Vertreter der römisch 40 ; PV: Parteienvertreter;

VR: Vorsitzender Richter; nicht inhaltlich sinnverändernde Rechtschreibfehler wurden korrigiert, Anm. des BVwG) VR: Vorsitzender Richter; nicht inhaltlich sinnverändernde Rechtschreibfehler wurden korrigiert, Anmerkung des BVwG);

"Befragt vom VR gibt der BF an:

Ich bin am XXXX geboren und bin Geschäftsführer der XXXX. Ich wohne in XXXX Ich habe keine Sorgepflichten und beziehe das übliche Gehalt eines Geschäftsführers. Ich bin am römisch 40 geboren und bin Geschäftsführer der römisch 40. Ich wohne in römisch 40 Ich habe keine Sorgepflichten und beziehe das übliche Gehalt eines Geschäftsführers.

VR: Können Sie bitte konkret Ihre Zuständigkeit innerhalb der Geschäftsführung Ihres Unternehmens anführen?

BF: Ich bin für Compliance Risikomanagement und Personal zuständig.

VR: Können Sie auch noch die anderen Zuständigkeitsgebiete der weiteren BF in der Geschäftsführung Abgrenzung zu Ihrer Zuständigkeit anführen?

Herr XXXX ist für das "Haftungsdach, das heißt für die deutsche Zweigniederlassung zuständig. XXXX ist zuständig für Vertrieb, Marketing und PR. Herr römisch 40 ist für das "Haftungsdach, das heißt für die deutsche Zweigniederlassung zuständig. römisch 40 ist zuständig für Vertrieb, Marketing und PR.

Ich verweise diesbezüglich auf das Organigramm XXXX (siehe Beilage 1 zur Beschwerdeschrift) Ich verweise diesbezüglich auf das Organigramm römisch 40 (siehe Beilage 1 zur Beschwerdeschrift)

XXXX-V2: Wer ist zuständig für das Register?

BF: Dies fällt in meine Zuständigkeit.

VR: Seit wann sind Sie Geschäftsführer von XXXX und seit wann konkret weisen Sie die heute angeführten Zuständigkeiten in der Geschäftsführung in Abgrenzung zu den anderen Geschäftsführern bzw. BF auf? VR: Seit wann sind Sie Geschäftsführer von römisch 40 und seit wann konkret weisen Sie die heute angeführten Zuständigkeiten in der Geschäftsführung in Abgrenzung zu den anderen Geschäftsführern bzw. BF auf?

BF: Seit Oktober 2009.

XXXX-V1: Weisen Sie eine schriftliche Bestellung als verantwortlich Beauftragter auf?

BF: Nein.

VR: Weisen eine solche die anderen verantwortlich Beauftragten auf?

BF: Nein.

BFV: Sollte der VR zum Ergebnis kommen, dass dennoch eine strafrechtliche Zurechnung auch bei den anderen BF der Fall sein sollte, wird gebeten, dass die ressortmäßige Unzuständigkeit des BF1 und 3 als Milderungsgrund für die Strafbemessung berücksichtigt werde.

Nach Frage des VR geben beide Parteien an, dass der vorliegende Sachverhalt, so wie er sich aus der Aktenlage ergibt, nicht bestritten wird.

Der VR ersucht den BFV zu seinem Vorbringen in der Beschwerdeschrift; im Besonderen zur Interpretation des Wortlautes zu § 28 Abs. 5 WAG hinsichtlich der Kontrolle der sogenannten "Poolpartner", nähere Ausführung zu machen. Der VR ersucht den BFV zu seinem Vorbringen in der Beschwerdeschrift; im Besonderen zur Interpretation des Wortlautes zu Paragraph 28, Absatz 5, WAG hinsichtlich der Kontrolle der sogenannten "Poolpartner", nähere Ausführung zu machen.

BFV: Sämtliche BF verweisen auf ihre Ausführungen im Schriftsatz vom 11.04.2013. Insbesondere sei darauf hingewiesen, dass der § 28 Abs. 5 WAG keine Ausführungen darüber enthält, wie oft die Gewerbeberechtigung von Erfüllungsgehilfen zu überprüfen ist. Die XXXX erfindet Vorschriften; dies ist im Strafrecht schlicht unzulässig. Darüber hinaus ist das Verhältnismäßigkeitsprinzip fester Bestandteil der Organisationsvorschriften des WAG. Die Organisation muss geeignet sein, Fehler innerhalb angemessener Frist zu entdecken. Dabei ist auch zu berücksichtigen, welche Auswirkungen allfällige Fehler auf den Kapitalmarkt und die Kunden der Wertpapierfirma haben. Das Fehlen der Gewerbeberechtigung führt per se nicht zu einem Nachteil des Kunden, vielmehr sieht das Gesetz vor, dass eine Gewerbeberechtigung vorzuliegen hat, nicht aber, wie oft diese zu kontrollieren ist. Im Lichte der fehlenden Schadensneigung wäre das Verhältnismäßigkeitsprinzip verletzt, wenn man den Geschäftsführern der Wertpapierfirma die monatliche Kontrolle vorschreiben würde. BFV: Sämtliche BF verweisen auf ihre Ausführungen im Schriftsatz vom 11.04.2013. Insbesondere sei darauf hingewiesen, dass der Paragraph 28, Absatz 5, WAG keine Ausführungen darüber enthält, wie oft die Gewerbeberechtigung von Erfüllungsgehilfen zu überprüfen ist. Die römisch 40 erfindet Vorschriften; dies ist im Strafrecht schlicht unzulässig. Darüber hinaus ist das Verhältnismäßigkeitsprinzip fester Bestandteil der Organisationsvorschriften des WAG. Die Organisation muss geeignet sein, Fehler innerhalb angemessener Frist zu entdecken. Dabei ist auch zu berücksichtigen, welche Auswirkungen allfällige Fehler auf den Kapitalmarkt und die Kunden der Wertpapierfirma haben. Das Fehlen der Gewerbeberechtigung führt per se nicht zu

einem Nachteil des Kunden, vielmehr sieht das Gesetz vor, dass eine Gewerbeberechtigung vorzuliegen hat, nicht aber, wie oft diese zu kontrollieren ist. Im Lichte der fehlenden Schadensneigung wäre das Verhältnismäßigkeitsprinzip verletzt, wenn man den Geschäftsführern der Wertpapierfirma die monatliche Kontrolle vorschreiben würde.

XXXX-V1: Die XXXX vertritt den Standpunkt, dass ein vertraglich gebundener Vermittler herangezogen worden ist, der über keine gültige Gewerbeberechtigung verfügt hat. Dies ist als Verstoß gegen § 28 WAG zu sehen. Losgelöst von konkret definierten Kontrollintervallen besteht darin ein Verstoß. Das Strafausmaß ist im untersten denkbaren Ausmaß angesiedelt. XXXX-V1: Die römisch 40 vertritt den Standpunkt, dass ein vertraglich gebundener Vermittler herangezogen worden ist, der über keine gültige Gewerbeberechtigung verfügt hat. Dies ist als Verstoß gegen Paragraph 28, WAG zu sehen. Losgelöst von konkret definierten Kontrollintervallen besteht darin ein Verstoß. Das Strafausmaß ist im untersten denkbaren Ausmaß angesiedelt.

XXXX-V2: Im Bezug auf die Verhältnismäßigkeit möchte darauf hinweisen, dass XXXX zu den Top 5 vertriebsstarken Unternehmen in Österreich zählt. Das Unternehmen macht seine Akquisition lediglich mit Poolpartnern. Diese sind ca. 522, dazu gehört XXXX zu den fünfgrößten Unternehmen - was die Anzahl an Poolpartner anbelangt. Nach der Überprüfung des öffentlichen Registers per Stichtag 09.05.2014 ergab diese 51 Anmeldungen und 84 Abmeldungen seit Anfang des Jahres. Wenn man diese An- und Abmeldungen über das Jahr hochrechnet, kommt man auf tägliche An- bzw. Abmeldungen im Register im Durchschnitt. Aus Sicht der XXXX ist bei so einer Volatilität oder Fluktuation der Mitarbeiter eine monatliche Kontrolle verhältnismäßig. XXXX-V2: Im Bezug auf die Verhältnismäßigkeit möchte darauf hinweisen, dass römisch 40 zu den Top 5 vertriebsstarken Unternehmen in Österreich zählt. Das Unternehmen macht seine Akquisition lediglich mit Poolpartnern. Diese sind ca. 522, dazu gehört römisch 40 zu den fünfgrößten Unternehmen - was die Anzahl an Poolpartner anbelangt. Nach der Überprüfung des öffentlichen Registers per Stichtag 09.05.2014 ergab diese 51 Anmeldungen und 84 Abmeldungen seit Anfang des Jahres. Wenn man diese An- und Abmeldungen über das Jahr hochrechnet, kommt man auf tägliche An- bzw. Abmeldungen im Register im Durchschnitt. Aus Sicht der römisch 40 ist bei so einer Volatilität oder Fluktuation der Mitarbeiter eine monatliche Kontrolle verhältnismäßig.

BFV: Die An- und Abmeldung von Mitarbeitern wird von den Mitarbeitern der Verwaltung der XXXX taggleich durchgeführt. Diese An- und Abmeldung hat jedoch nichts mit der Kontrolle der Gewerbeberechtigung der bestehenden Mitarbeiter zu tun. Die Tatsache, dass die XXXX nicht in der Lage ist, die konkrete und objektiv nachprüfbar Kriterien für die Verhältnismäßigkeit allfälliger Kontrollmaßnahmen und deren Anzahl zu nennen, zeigt einmal mehr, dass der Strafbescheid zu Unrecht ergangen ist. Die Mitarbeiter der Verwaltung sind - neben anderen administrativen Tätigkeiten - mehr als eine Stunde pro Tag mit der Kontrolle bestehender Gewerbeberechtigungen beschäftigt. Eine darüber hinaus gehende Beschäftigung mit Kontrolltätigkeiten bestehender Berechtigungen wäre unzumutbar und unverhältnismäßig. BFV: Die An- und Abmeldung von Mitarbeitern wird von den Mitarbeitern der Verwaltung der römisch 40 taggleich durchgeführt. Diese An- und Abmeldung hat jedoch nichts mit der Kontrolle der Gewerbeberechtigung der bestehenden Mitarbeiter zu tun. Die Tatsache, dass die römisch 40 nicht in der Lage ist, die konkrete und objektiv nachprüfbar Kriterien für die Verhältnismäßigkeit allfälliger Kontrollmaßnahmen und deren Anzahl zu nennen, zeigt einmal mehr, dass der Strafbescheid zu Unrecht ergangen ist. Die Mitarbeiter der Verwaltung sind - neben anderen administrativen Tätigkeiten - mehr als eine Stunde pro Tag mit der Kontrolle bestehender Gewerbeberechtigungen beschäftigt. Eine darüber hinaus gehende Beschäftigung mit Kontrolltätigkeiten bestehender Berechtigungen wäre unzumutbar und unverhältnismäßig.

VR an BF: Wie viele Mitarbeiter weist die XXXX in Österreich auf, im Besonderen: Wie viele Mitarbeiter stehen für diese Kontrollaufgaben zu Verfügung? VR an BF: Wie viele Mitarbeiter weist die römisch 40 in Österreich auf, im Besonderen: Wie viele Mitarbeiter stehen für diese Kontrollaufgaben zu Verfügung?

BF: Für diesen Bereich der Kontrollaufgaben sind 2 Mitarbeiter zuständig. Diese 2 Mitarbeiter unterstehen einem Abteilungsleiter, der wiederum mir direkt untersteht. Nachgefragt gebe ich an, dass unter "Kontrollaufgaben" An- und Abmeldungen, das Vorliegen von Gewerbeberechtigungen etc. gemeint ist. Ihr Tätigkeitsbereich ist ausschließlich die Wahrnehmung derartiger Kontrollaufgaben.

XXXX-V1: Wie viel Zeit beansprucht die Wahrnehmung der von Ihnen angeführten Kontrollaufgaben (An- und Abmeldungen, das Vorliegen von Gewerbeberechtigungen etc.)?

BF: Die Abfrage dauert ca. zwischen 5 und 10 Minuten pro Poolpartner. Diese 5-10 Minuten beinhalten die gesamte

diesbezügliche Aktenbearbeitung pro Poolpartner. Aufgrund der beschränkten Zeit, die für diese Tätigkeit aufzuwenden ist, da auch noch andere Kontrollaufgaben wahrgenommen werden müssen, gehen sich hochgerechnet pro Tag ca. 6-8 Abfragen für dementsprechend 6-8 Poolpartner aus. Ausgehend von einer durchschnittlichen Arbeitszeit von 20 Arbeitstagen pro Monat würde sich bei ca. 550 Poolpartnern ein Zeitaufwand von ca. 55 Arbeitstagen ergeben, um in Summe bei allen Poolpartnern von XXXX die diesbezüglichen Kontrollabfragen durchzuführen. Anders ausgedrückt: innerhalb eines Zeitraumes von ca. 3 Monaten wird dadurch jeder Poolpartner von uns einmal diesbezüglich kontrolliert. Ich weise noch einmal darauf hin, dass daher diese Kontrolltätigkeit laufend erfolgt und nicht, wie es vielleicht missverständlich sein könnte, nur einmal an einem Stichtag alle drei Monate. Ich füge noch hinzu, dass die Mitarbeiter noch mit anderen Kontrolltätigkeiten beschäftigt sind, insofern nicht für "aktives Geschäft" zur Verfügung stehen. BF: Die Abfrage dauert ca. zwischen 5 und 10 Minuten pro Poolpartner. Diese 5-10 Minuten beinhalten die gesamte diesbezügliche Aktenbearbeitung pro Poolpartner. Aufgrund der beschränkten Zeit, die für diese Tätigkeit aufzuwenden ist, da auch noch andere Kontrollaufgaben wahrgenommen werden müssen, gehen sich hochgerechnet pro Tag ca. 6-8 Abfragen für dementsprechend 6-8 Poolpartner aus. Ausgehend von einer durchschnittlichen Arbeitszeit von 20 Arbeitstagen pro Monat würde sich bei ca. 550 Poolpartnern ein Zeitaufwand von ca. 55 Arbeitstagen ergeben, um in Summe bei allen Poolpartnern von römisch 40 die diesbezüglichen Kontrollabfragen durchzuführen. Anders ausgedrückt: innerhalb eines Zeitraumes von ca. 3 Monaten wird dadurch jeder Poolpartner von uns einmal diesbezüglich kontrolliert. Ich weise noch einmal darauf hin, dass daher diese Kontrolltätigkeit laufend erfolgt und nicht, wie es vielleicht missverständlich sein könnte, nur einmal an einem Stichtag alle drei Monate. Ich füge noch hinzu, dass die Mitarbeiter noch mit anderen Kontrolltätigkeiten beschäftigt sind, insofern nicht für "aktives Geschäft" zur Verfügung stehen.

VR: Wie viele Mitarbeiter weist die XXXX in Österreich insgesamt auf - über die 2 von Ihnen angeführten Mitarbeiter im Kontrollbereich hinaus? VR: Wie viele Mitarbeiter weist die römisch 40 in Österreich insgesamt auf - über die 2 von Ihnen angeführten Mitarbeiter im Kontrollbereich hinaus?

BF: Da ich für das "Österreich-Geschäft" zuständig bin, unterstehen mir insgesamt 7 Mitarbeiter. Eine Mitarbeiterin hiervon ist für Compliance-Agenden zuständig, ein weiterer für Risk-Management und 3 für Antragskontrolle, damit ist die Kontrolle und Bearbeitung von Anträgen unserer Kunden, unseres eigentlichen Geschäftsgebietes, gemeint.

XXXX-V1: Die XXXX hält fest, dass die vorzuwerfende Verletzung des § 28 WAG 2007 in der Heranziehung eines vertraglich verbundenen Vermittlers ohne gültige Gewerbeberechtigung besteht. Die Frage der notwendigen Intensität der Kontrolle der Gewerbeberechtigungen spielt in die Verschuldensfrage hinein. XXXX-V1: Die römisch 40 hält fest, dass die vorzuwerfende Verletzung des Paragraph 28, WAG 2007 in der Heranziehung eines vertraglich verbundenen Vermittlers ohne gültige Gewerbeberechtigung besteht. Die Frage der notwendigen Intensität der Kontrolle der Gewerbeberechtigungen spielt in die Verschuldensfrage hinein.

XXXX-V2: Weiters möchte die XXXX festhalten, dass XXXX zu den 5 größten Wertpapierfirmen Österreichs zählt, sowohl von der Größe der Poolpartner als auch von den Umsätzen her. Aus diesem Grund sind die verlangten Kontrollaufgaben auch vom Umfang her konkret XXXX zumutbar. Im Vergleich gibt es kleinere Unternehmen als XXXX, die ich als Sachbearbeiterin der XXXX von meinem Aufgabengebiet her kenne, die eine monatliche bzw. 3 monatliche Kontrolle durchführen. Der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz besagt, dass man auf Größe und Umfang der Unternehmenstätigkeit Bedacht zu nehmen hat. Ein Unternehmen, das sich ausschließlich Erfüllungsgehilfen bedient, hat dementsprechend Maßnahmen einmal pro Monat entsprechende Kontrollmaßnahmen der diesbezüglichen Kontrolle zu setzen, damit die erforderlichen Kontrollaufgaben erfüllt werden. XXXX-V2: Weiters möchte die römisch 40 festhalten, dass römisch 40 zu den 5 größten Wertpapierfirmen Österreichs zählt, sowohl von der Größe der Poolpartner als auch von den Umsätzen her. Aus diesem Grund sind die verlangten Kontrollaufgaben auch vom Umfang her konkret römisch 40 zumutbar. Im Vergleich gibt es kleinere Unternehmen als römisch 40, die ich als Sachbearbeiterin der römisch 40 von meinem Aufgabengebiet her kenne, die eine monatliche bzw. 3 monatliche Kontrolle durchführen. Der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz besagt, dass man auf Größe und Umfang der Unternehmenstätigkeit Bedacht zu nehmen hat. Ein Unternehmen, das sich ausschließlich Erfüllungsgehilfen bedient, hat dementsprechend Maßnahmen einmal pro Monat entsprechende Kontrollmaßnahmen der diesbezüglichen Kontrolle zu setzen, damit die erforderlichen Kontrollaufgaben erfüllt werden.

BFV: Die Aussage der XXXX, die Heranziehung ohne gültige Gewerbeberechtigung sei die strafbegründende Handlung gewesen, findet sich nicht im Gesetz. § 28 Abs. 4 WAG spricht davon, dass ein Rechtsträger nur solche vertraglich

gebundenen Vermittler "heranziehen" darf, die in ein öffentliches Register des Mitgliedstaates sind, in dem sie niedergelassen sind. Der verfahrensgegenständliche vertraglich gebundene Vermittler war sehr wohl in einem solchen Register eingetragen. § 28 Abs. 5 WAG besagt, dass die vertraglich gebundenen Vermittler über eine Gewerbeberechtigung verfügen müssen. Diese Vorschrift richtet sich an vertraglich gebundene Vermittler und an die XXXX, nicht aber an Wertpapierfirmen. Die Voraussetzung der Gewerbeberechtigung bezieht sich systematisch (siehe Satz 2 des § 28 Abs. 5) auf die Eintragung des Registers. Ein vertraglich gebundener Vermittler ist daher gesetzlich verpflichtet, das Erlöschen und dementsprechend Entzug der Gewerbeberechtigung seiner Wertpapierfirma zu melden. Die Verpflichtungen des § 28 Abs. 4 und 5 wurden von der Beschwerdeführerin eingehalten, nicht aber vom vertraglich gebundenen Vermittler. BFV: Die Aussage der römisch 40, die Heranziehung ohne gültige Gewerbeberechtigung sei die strafbegründende Handlung gewesen, findet sich nicht im Gesetz. Paragraph 28, Absatz 4, WAG spricht davon, dass ein Rechtsträger nur solche vertraglich gebundenen Vermittler "heranziehen" darf, die in ein öffentliches Register des Mitgliedstaates sind, in dem sie niedergelassen sind. Der verfahrensgegenständliche vertraglich gebundene Vermittler war sehr wohl in einem solchen Register eingetragen. Paragraph 28, Absatz 5, WAG besagt, dass die vertraglich gebundenen Vermittler über eine Gewerbeberechtigung verfügen müssen. Diese Vorschrift richtet sich an vertraglich gebundene Vermittler und an die römisch 40, nicht aber an Wertpapierfirmen. Die Voraussetzung der Gewerbeberechtigung bezieht sich systematisch (siehe Satz 2 des Paragraph 28, Absatz 5,) auf die Eintragung des Registers. Ein vertraglich gebundener Vermittler ist daher gesetzlich verpflichtet, das Erlöschen und dementsprechend Entzug der Gewerbeberechtigung seiner Wertpapierfirma zu melden. Die Verpflichtungen des Paragraph 28, Absatz 4 und 5 wurden von der Beschwerdeführerin eingehalten, nicht aber vom vertraglich gebundenen Vermittler.

Interpretiert man § 28 Abs. 5 WAG so, dass es für die Wertpapierfirma strafbar ist, sobald der vertraglich verbundene Vermittler keine Gewerbeberechtigung (mehr) hat, würde dies auf eine tägliche Kontrollpflicht hinauslaufen. Dies ist nicht verhältnismäßig. Interpretiert man Paragraph 28, Absatz 5, WAG so, dass es für die Wertpapierfirma strafbar ist, sobald der vertraglich verbundene Vermittler keine Gewerbeberechtigung (mehr) hat, würde dies auf eine tägliche Kontrollpflicht hinauslaufen. Dies ist nicht verhältnismäßig.

Die Interpretation der XXXX, es sei "dementsprechend" zu kontrollieren, jedenfalls aber einmal pro Monat, zeigt, wie verzweifelt auch die Aufsichtsbehörde nach objektiven Kriterien sucht, das Gesetz angemessen und dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz entsprechend zu interpretieren. Die Kontrollfrequenz von einem Monat ist - wie schon vorgebracht - willkürlich. Die Interpretation der römisch 40, es sei "dementsprechend" zu kontrollieren, jedenfalls aber einmal pro Monat, zeigt, wie verzweifelt auch die Aufsichtsbehörde nach objektiven Kriterien sucht, das Gesetz angemessen und dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz entsprechend zu interpretieren. Die Kontrollfrequenz von einem Monat ist - wie schon vorgebracht - willkürlich.

Abschließend seien 5 Punkte festzuhalten:

Will der Staat jemanden bestrafen, muss vorher klar sein, wie man sich verhalten muss, um straffrei zu bleiben.

Es steht nicht im Gesetz, wie oft zu kontrollieren ist.

Die XXXX hat auch im Vorfeld niemals mitgeteilt, dass sie häufigere Kontrollen für angemessen hält. Wäre dies erfolgt, hätten sich die Beschwerdeführer daran gehalten, obwohl sie es für unangemessen hielten. Die römisch 40 hat auch im Vorfeld niemals mitgeteilt, dass sie häufigere Kontrollen für angemessen hält. Wäre dies erfolgt, hätten sich die Beschwerdeführer daran gehalten, obwohl sie es für unangemessen hielten.

Erst aus dem Strafbescheid haben die Beschwerdeführer erfahren, wie die XXXX § 28 Abs. 5 interpretiert. Erst aus dem Strafbescheid haben die Beschwerdeführer erfahren, wie die römisch 40 Paragraph 28, Absatz 5, interpretiert.

Die Strafe verstößt gegen den Grundsatz "Nulla poena sine lege". Darüber hinaus verstößt die Vorgangsweise gegen das Legalitätsprinzip des Art. 18 B-VG. Die Strafe verstößt gegen den Grundsatz "Nulla poena sine lege". Darüber hinaus verstößt die Vorgangsweise gegen das Legalitätsprinzip des Artikel 18, B-VG.

XXXX-V1: Die XXXX hält fest, dass die Verantwortlichkeit für die Inhalte des Registers bei den Rechtsträgern liegt, die die Vermittler heranziehen. Somit greift die Behauptung, dass kein Verstoß gegen § 28 WAG 2007 vorliegt, weil der konkrete vertraglich gebundene Vermittler in das Register eingetragen war, zu kurz. Auf Verschuldensebene ist zu ergänzen, dass das Unternehmen sich selbst ein 3 monatiges Kontrollintervall auferlegt hat, und damit billigend in Kauf

genommen hat, dass es zu Verstößen gegen § 28 WAG 2007 über einen längeren Zeitraum kommen kann. XXXX-V1: Die römisch 40 hält fest, dass die Verantwortlichkeit für die Inhalte des Registers bei den Rechtsträgern liegt, die die Vermittler heranziehen. Somit greift die Behauptung, dass kein Verstoß gegen Paragraph 28, WAG 2007 vorliegt, weil der konkrete vertraglich gebundene Vermittler in das Register eingetragen war, zu kurz. Auf Verschuldensebene ist zu ergänzen, dass das Unternehmen sich selbst ein 3 monatiges Kontrollintervall auferlegt hat, und damit billigend in Kauf genommen hat, dass es zu Verstößen gegen Paragraph 28, WAG 2007 über einen längeren Zeitraum kommen kann.

BF: Ich möchte darauf hinweisen, dass ich mit einem Vertragsabschluss mit einem vertraglich gebundenen Vermittler und dem Kontrollsystem keinesfalls billigend in Kauf genommen habe, dass der vertraglich gebundene Vermittler nicht seinen gesetzlichen und vertraglichen Verpflichtungen nachkommt. Ich möchte auch darauf hinweisen, dass ich Rahmen meiner regelmäßigen Kontrolle ohnehin die fehlende Gewerbeberechtigung des vertraglich gebundenen Vermittlers "entdeckt" habe und weise darauf hin, dass eine entsprechende Anzeige von der Gewerbebehörde unterblieben ist.

VR: Haben Sie jemals mit der XXXX Kontakt aufgenommen, wie die Verpflichtungen aus § 28 Abs. 5 WAG zu verstehen seien - vor allem bezüglich der Intensität der Kontrolle? VR: Haben Sie jemals mit der römisch 40 Kontakt aufgenommen, wie die Verpflichtungen aus Paragraph 28, Absatz 5, WAG zu verstehen seien - vor allem bezüglich der Intensität der Kontrolle?

BF: Es gab und gibt kontinuierliche Management-Gespräche mit der XXXX, 1 - 2 Mal im Jahr, dabei habe ich nicht konkret nachgefragt, wie oft in Hinblick auf § 28 Abs. 5 WAG zu kontrollieren ist. Dies wurde aber auch seitens der XXXX nicht thematisiert. Nachgefragt gebe ich an, dass diese Management-Gespräche mit der XXXX jedenfalls schon so lange gibt, wie ich Geschäftsführer der XXXX bin." BF: Es gab und gibt kontinuierliche Management-Gespräche mit der römisch 40, 1 - 2 Mal im Jahr, dabei habe ich nicht konkret nachgefragt, wie oft in Hinblick auf Paragraph 28, Absatz 5, WAG zu kontrollieren ist. Dies wurde aber auch seitens der römisch 40 nicht thematisiert. Nachgefragt gebe ich an, dass diese Management-Gespräche mit der römisch 40 jedenfalls schon so lange gibt, wie ich Geschäftsführer der römisch 40 bin."

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

1. Feststellungen

1. Der Beschwerdeführer XXXX XXXX ist seit XXXX Geschäftsführer der XXXX, einer konzessionierten Wertpapierfirma mit der Geschäftsanschrift XXXX XXXX. 1. Der Beschwerdeführer römisch 40 römisch 40 ist seit römisch 40 Geschäftsführer der römisch 40, einer konzessionierten Wertpapierfirma mit der Geschäftsanschrift römisch 40 römisch 40.

XXXX, geboren am XXXX, war vom 13.04.2010 bis 30.09.2011 als vertraglich gebundener Vermittler der Wertpapierfirma XXXX der XXXX gemeldet und wurde in dieser Zeit von der XXXX als vertraglich gebundener Vermittler herangezogen. XXXX verfügte im Zeitraum vom 10.07. bis 24.08.2011 über eine Gewerbeberechtigung gemäß § 136 a GewO 194. Mit Wirksamkeit ab 25.08.2014 wurde die Gewerbeberechtigung gelöscht. römisch 40, geboren am römisch 40, war vom 13.04.2010 bis 30.09.2011 als vertraglich gebundener Vermittler der Wertpapierfirma römisch 40 der römisch 40 gemeldet und wurde in dieser Zeit von der römisch 40 als vertraglich gebundener Vermittler herangezogen. römisch 40 verfügte im Zeitraum vom 10.07. bis 24.08.2011 über eine Gewerbeberechtigung gemäß Paragraph 136, a GewO 194. Mit Wirksamkeit ab 25.08.2014 wurde die Gewerbeberechtigung gelöscht.

2. Gemäß den Angaben von Seiten des Beschwerdeführers sei dieser als einer der Geschäftsführer der XXXX gemäß der Ressortverteilung für das "Haftungsdach, d.h. für die deutsche Zweigniederlassung zuständig. Demgegenüber sei XXXX als Geschäftsführer für Compliance Risikomanagement und Personal fachlich zuständig und somit hierfür erstzuständig. Dieser Bereich umfasse nicht nur die bei XXXX angeführten Mitarbeiter, sondern auch Belange der "freien" Mitarbeiter. XXXX sei als Geschäftsführer für Vertrieb, Marketing und PR zuständig. Bei den Geschäftsführern würden keine schriftliche Bestellung als verantwortlich Beauftragter für bestimmte ressortmäßige Zuständigkeiten vorliegen. 2. Gemäß den Angaben von Seiten des Beschwerdeführers sei dieser als einer der Geschäftsführer der römisch 40 gemäß der Ressortverteilung für das "Haftungsdach, d.h. für die deutsche Zweigniederlassung zuständig. Demgegenüber sei römisch 40 als Geschäftsführer für Compliance Risikomanagement und Personal fachlich zuständig und somit hierfür erstzuständig. Dieser Bereich umfasse nicht nur die bei römisch 40 angeführten Mitarbeiter, sondern auch Belange der "freien" Mitarbeiter. römisch 40 sei als Geschäftsführer für Vertrieb, Marketing und PR

zuständig. Bei den Geschäftsführern würden keine schriftliche Bestellung als verantwortlich Beauftragter für bestimmte ressortmäßige Zuständigkeiten vorliegen.

XXXX sei vom 13.04.2010 bis 30.09.2011 als vertraglich gebundener Vermittler der XXXX in das entsprechende Register der XXXX eingetragen gewesen. Davor war XXXX vom 11.08.2009 bis 13.04.2010 als Finanzdienstleistungsassistent iSd WAG tätig und als solcher im XXXX-Register vermerkt gewesen. römisch 40 sei vom 13.04.2010 bis 30.09.2011 als vertraglich gebundener Vermittler der römisch 40 in das entsprechende Register der römisch 40 eingetragen gewesen. Davor war römisch 40 vom 11.08.2009 bis 13.04.2010 als Finanzdienstleistungsassistent iSd WAG tätig und als solcher im XXXX-Register vermerkt gewesen.

Bei der "Ummeldung" von XXXX zum vertraglich gebundenen Vermittler seien der XXXX daher bereits folgenden Unterlagen vorgelegen: Bei der "Ummeldung" von römisch 40 zum vertraglich gebundenen Vermittler seien der römisch 40 daher bereits folgenden Unterlagen vorgelegen:

- -Strichaufzählung
"Poolpartnervertrag" als FDLA vom August 2009;
- -Strichaufzählung
"Vertriebspartnerprofil" vom August 2009;
- -Strichaufzählung
Auszug aus dem Gewerberegister zum Nachweis der Gewerbeberechtigung als FDLA;
- -Strichaufzählung
Kopie des Reisepasses;
- -Strichaufzählung
Strafregistrauszug;

Vor seiner "Ummeldung" zum vertraglich gebundener Vermittler habe XXXX einen Nachweis über seine Gewerbeberechtigung als gewerblicher Vermögensberater (§ 136a GewO) vorgelegt und einen "Poolpartnervertrag" als vertraglich gebundener Vermittler unterfertigt. Wie bei XXXX üblich und aufgrund einer Arbeitsanweisung verpflichtend vorgesehen sei XXXX erst nach Vorliegen dieser Unterlagen in das Register der XXXX eingetragen worden und habe erst danach im Namen und auf Rechnung der XXXX konzessionspflichtige Wertpapierdienstleistungen erbringen dürfen. Dieses sei auch so im "Poolpartnervertrag" vorgesehen gewesen. Vor seiner "Ummeldung" zum vertraglich gebundener Vermittler habe XXXX einen Nachweis über seine Gewerbeberechtigung als gewerblicher Vermögensberater (Paragraph 136 a, GewO) vorgelegt und einen "Poolpartnervertrag" als vertraglich gebundener Vermittler unterfertigt. Wie bei römisch 40 üblich und aufgrund einer Arbeitsanweisung verpflichtend vorgesehen sei römisch 40 erst nach Vorliegen dieser Unterlagen in das Register der römisch 40 eingetragen worden und habe erst danach im Namen und auf Rechnung der römisch 40 konzessionspflichtige Wertpapierdienstleistungen erbringen dürfen. Dieses sei auch so im "Poolpartnervertrag" vorgesehen gewesen.

Ferner sei im "Poolpartnervertrag" in Zusammenschau mit den AGB für "Poolpartner" festgehalten, dass XXXX verpflichtet gewesen sei, die XXXX über den Entzug, das Zurücklegen oder Ruhendmelden der Gewerbeberechtigung unverzüglich zu informieren. Ferner sei im "Poolpartnervertrag" in Zusammenschau mit den AGB für "Poolpartner" festgehalten, dass römisch 40 verpflichtet gewesen sei, die römisch 40 über den Entzug, das Zurücklegen oder Ruhendmelden der Gewerbeberechtigung unverzüglich zu informieren.

XXXX habe aber gegen diese Pflicht verstoßen und der XXXX nicht mitgeteilt, dass er seit 25.08.2011 nicht mehr über einer Gewerbeberechtigung verfüge. römisch 40 habe aber gegen diese Pflicht verstoßen und der römisch 40 nicht mitgeteilt, dass er seit 25.08.2011 nicht mehr über einer Gewerbeberechtigung verfüge.

Aufgrund der regelmäßigen Prüfung der XXXX, ob die bestehenden "Poolpartner" noch eine aufrechte Gewerbeberechtigung aufweisen würden, sei dieser am 30.09.2011 das Fehlen der Gewerbeberechtigung bei ihm aufgefallen. Noch am selben Tag sei der "Poolpartnervertrag" mit XXXX fristlos gekündigt und dieser aus dem XXXX-Register abgemeldet worden. Aufgrund der regelmäßigen Prüfung der römisch 40, ob die bestehenden "Poolpartner" noch eine aufrechte Gewerbeberechtigung aufweisen würden, sei dieser am 30.09.2011 das Fehlen der Gewerbeberechtigung bei ihm aufgefallen. Noch am selben Tag sei der "Poolpartnervertrag" mit römisch 40 fristlos gekündigt und dieser aus dem XXXX-Register abgemeldet worden.

Zur Prüfung des Vorhandenseins von aufrechten Gewerbeberechtigungen nehme die Abteilung "Poolpartnerservice" der XXXX bereits im verfahrensgegenständlichen Zeitraum regelmäßig Einsicht in das Gewerberegister, ob die "Poolpartner" die für ihre Tätigkeit erforderliche Gewerbeberechtigung aufweisen würden. Konkret würden mittlerweile sogar einmal pro Kalenderquartal lückenlos sämtliche "Poolpartner" (nicht nur vertraglich gebundene Vermittler) diesbezüglich geprüft werden. Zur Prüfung des Vorhandenseins von aufrechten Gewerbeberechtigungen nehme die Abteilung "Poolpartnerservice" der römisch 40 bereits im verfahrensgegenständlichen Zeitraum regelmäßig Einsicht in das Gewerberegister, ob die "Poolpartner" die für ihre Tätigkeit erforderliche Gewerbeberechtigung aufweisen würden. Konkret würden mittlerweile sogar einmal pro Kalenderquartal lückenlos sämtliche "Poolpartner" (nicht nur vertraglich gebundene Vermittler) diesbezüglich geprüft werden.

Die verpflichtende Dokumentierung der Prüfung erfolge insofern, indem der jeweilige Mitarbeiter der Abteilung "Poolpartnerservice" den jeweils aktuellen Gewerberegisterauszug anfertige und im Akt des "Poolpartners" ablege. Bei nichtvorhandenen Gewerbeberechtigungen seien die für diese Kontrolle zuständigen Mitarbeiter außerdem angewiesen, unverzüglich XXXX zu informieren, der die weiteren Schritte (Kündigung des "Poolpartnervertrags", Abmeldung aus dem XXXX-Register) veranlasse.

Aufgrund dieser in der Praxis angewendeten internen Vorkehrungen habe die sofortige fristlose Kündigung des Vertrags mit XXXX und die unverzügliche Abmeldung aus dem XXXX-Register funktioniert. Aufgrund dieser in der Praxis angewendeten internen Vorkehrungen habe die sofortige fristlose Kündigung des Vertrags mit römisch 40 und die unverzügliche Abmeldung aus dem XXXX-Register funktioniert.

Zusätzlich würden der Compliance-Officer und der Interne Revisor im Rahmen ihrer Tätigkeit stichprobenartig das Vorliegen von aufrechten Gewerbeberechtigungen überprüfen.

Zur Kontrolle von Gewerbeberechtigungen wurde weiters angeführt, dass die XXXX systembedingt von der Gewerbebehörde nicht verständigt werde, wenn ein "Poolpartner" seine Gewerbeberechtigung zurücklege, ruhend melde oder sie ihm entzogen werde. Eine solche Verständigung sei vom Gesetz nicht vorgesehen und erfolge daher nicht. Zur Kontrolle von Gewerbeberechtigungen wurde weiters angeführt, dass die römisch 40 systembedingt von der Gewerbebehörde nicht verständigt werde, wenn ein "Poolpartner" seine Gewerbeberechtigung zurücklege, ruhend melde oder sie ihm entzogen werde. Eine solche Verständigung sei vom Gesetz nicht vorgesehen und erfolge daher nicht.

Es gebe daher nur zwei Möglichkeiten, das Vorhandensein von aufrechten Gewerbeberechtigungen zu kontrollieren:

- i) Verpflichtung der "Poolpartner", regelmäßig einen aktuellen Auszug aus dem Gewerberegister vorzulegen oder
- ii) Regelmäßige Einsicht in das Gewerberegister durch die XXXX ii) Regelmäßige Einsicht in das Gewerberegister durch die römisch 40.

Aus Gründen der besonderen Sorgfalt habe sich die XXXX dazu entschieden, die Gewerbeberechtigungen selbst zu prüfen und sich nicht auf die regelmäßige Vorlage eines Registerauszugs durch die "Poolpartner" zu verlassen: Einerseits, weil dadurch in kürzeren Intervallen kontrolliert werden könne; andererseits, weil es in der Praxis schwierig sei, von jedem "Poolpartner" regelmäßig einen Registerauszug zu erhalten. Aus Gründen der besonderen Sorgfalt habe sich die römisch 40 dazu entschieden, die Gewerbeberechtigungen selbst zu prüfen und sich nicht auf die regelmäßige Vorlage eines Registerauszugs durch die "Poolpartner" zu verlassen: Einerseits, weil dadurch in kürzeren Intervallen kontrolliert werden könne; andererseits, weil es in der Praxis schwierig sei, von jedem "Poolpartner" regelmäßig einen Registerauszug zu erhalten.

Zusätzlich wurde von Seiten des Beschwerdeführers vorgebracht, dass, da bei Erlöschen einer Gewerbeberechtigung keine automatische Verständigung an die von dieser Information abhängigen Unternehmen, konkret die XXXX, erfolge, vierteljährlich u.a. bei allen vertraglich gebundener Vermittlern die aufrechte Gewerbeberechtigung manuell im Wege der Abfrage im Gewerberegister überprüft werde. Als bei der Überprüfung zum Ende des 3. Quartals festgestellt worden sei, dass XXXX über keine aufrechte Gewerbeberechtigung mehr verfüge, sei der "Poolpartnervertrag" mit XXXX durch die XXXX fristlos beendet worden. Schließlich würden sowohl der Compliance-Officer als auch der interne Revisor - wenn auch nur stichprobenweise - überprüfen, ob vertraglich gebundener Vermittler der XXXX über eine aufrechte Gewerbeberechtigung verfügen würden. Zusätzlich wurde von Seiten des Beschwerdeführers vorgebracht, dass, da bei Erlöschen einer Gewerbeberechtigung keine automatische Verständigung an die von dieser Information

abhängigen Unternehmen, konkret die römisch 40, erfolge, vierteljährlich u.a. bei allen vertraglich gebundener Vermittlern die aufrechte Gewerbeberechtigung manuell im Wege der Abfrage im Gewerberegister überprüft werde. Als bei der Überprüfung zum Ende des 3. Quartals festgestellt worden sei, dass römisch 40 über keine aufrechte Gewerbeberechtigung mehr verfüge, sei der "Poolpartnervertrag" mit römisch 40 durch die römisch 40 fristlos beendet worden. Schließlich würden sowohl der Compliance-Officer als auch der interne Revisor - wenn auch nur stichprobenweise - überprüfen, ob vertraglich gebundener Vermittler der römisch 40 über eine aufrechte Gewerbeberechtigung verfügen würden.

3. Dem Vorbringen der XXXX zufolge zähle die XXXX zum Kreis der fünfgrößten vertriebsstarken Unternehmen in Österreich und mache ihre Akquisition ausschließlich mit Poolpartnern. Die Überprüfung des öffentlichen Registers per Stichtag 09.05.2014 durch die XXXX habe 51 Anmeldungen und 84 Abmeldungen seit Anfang dieses Jahres ergeben. Im Vergleich gebe es kleinere Unternehmen als die XXXX, die eine monatliche bzw. 3 monatliche Kontrolle durchführen würden. 3. Dem Vorbringen der römisch 40 zufolge zähle die römisch 40 zum Kreis der fünfgrößten vertriebsstarken Unternehmen in Österreich und mache ihre Akquisition ausschließlich mit Poolpartnern. Die Überprüfung des öffentlichen Registers per Stichtag 09.05.2014 durch die römisch 40 habe 51 Anmeldungen und 84 Abmeldungen seit Anfang dieses Jahres ergeben. Im Vergleich gebe es kleinere Unternehmen als die römisch 40, die eine monatliche bzw. 3 monatliche Kontrolle durchführen würden.

Den Angaben von Seiten des Beschwerdeführers nach seien bei der XXXX in Österreich zwei Mitarbeiter ausschließlich für Kontrollaufgaben zuständig gewesen. Diese würden einem Abteilungsleiter unterstehen, der wiederum XXXX unterstehe. Unter "Kontrollaufgaben" seien An- und Abmeldungen, das Vorliegen von Gewerbeberechtigungen etc. gemeint ist. Ihr Tätigkeitsbereich sei ausschließlich die Wahrnehmung derartiger Kontrollaufgaben. Bezüglich der Wahrnehmung dieser Kontrollaufgaben (An- und Abmeldungen, das Vorliegen von Gewerbeberechtigungen etc.) würden An- und Abmeldungen von Mitarbeitern der Verwaltung der XXXX taggleich durchgeführt. Die Mitarbeiter der Verwaltung seien neben anderen administrativen Tätigkeiten mehr als eine Stunde pro Tag mit der Kontrolle bestehender Gewerbeberechtigungen beschäftigt. Die Abfrage dauere ca. zwischen 5 und 10 Minuten pro Poolpartner. Diese 5-10 Minuten würden die gesamte diesbezügliche Aktenbearbeitung pro Poolpartner beinhalten. Aufgrund der beschränkten Zeit, die für diese Tätigkeit aufzuwenden sei, da auch noch andere Kontrollaufgaben wahrgenommen werden müssten, würden sich hochgerechnet pro Tag ca. 6-8 Abfragen für dementsprechend 6-8 Poolpartner ausgehen. Ausgehend von einer durchschnittlichen Arbeitszeit von 20 Arbeitstagen pro Monat würde sich bei ca. 550 Poolpartnern ein Zeitaufwand von ca. 55 Arbeitstagen ergeben, um in Summe bei allen Poolpartnern von XXXX die diesbezüglichen Kontrollabfragen durchzuführen. Anders ausgedrückt: innerhalb eines Zeitraumes von ca. 3 Monaten würde dadurch jeder Poolpartner einmal diesbezüglich kontrolliert. Die Kontrolltätigkeit würde laufend erfolgen und nicht - wie es vielleicht missverständlich sein könnte -, nur einmal an einem Stichtag alle drei Monate. Die Mitarbeiter seien noch mit anderen Kontrolltätigkeiten beschäftigt, würden insofern nicht für "aktives Geschäft" zur Verfügung stehen. XXXX, der für das "Österreich-Geschäft" zuständig sei, würden insgesamt 7 Mitarbeiter unterstehen. Eine Mitarbeiterin hiervon sei für Compliance-Agenden zuständig, ein weiterer für Risk-Management und 3 für Antragskontrolle, damit sei die Kontrolle und Bearbeitung von Anträgen unserer Kunden, unseres eigentlichen Geschäftsgebietes, gemeint. XXXX habe mit einem Vertragsabschluss mit einem vertraglich gebundenen Vermittler und dem Kontrollsystem keinesfalls billigend in Kauf genommen, dass der vertraglich gebundene Vermittler nicht seinen gesetzlichen und vertraglichen Verpflichtungen nachkomme. XXXX habe im Rahmen seiner regelmäßigen Kontrolle ohnehin die fehlende Gewerbeberechtigung des vertraglich gebundenen Vermittlers "entdeckt". Mit der XXXX, mit der XXXX schon so lange Management-Gespräche führe, wie er Geschäftsführer der XXXX sei, führe er derartige Gespräche ein bis zwei Mal im Jahr, wobei er nicht konkret nachgefragt habe, wie oft in Hinblick auf § 28 Abs. 5 WAG zu kontrollieren sei, dies sei auch seitens der XXXX nicht thematisiert worden. Den Angaben von Seiten des Beschwerdeführers nach seien bei der römisch 40 in Österreich zwei Mitarbeiter ausschließlich für Kontrollaufgaben zuständig gewesen. Diese würden einem Abteilungsleiter unterstehen, der wiederum römisch 40 unterstehe. Unter "Kontrollaufgaben" seien An- und Abmeldungen, das Vorliegen von Gewerbeberechtigungen etc. gemeint ist. Ihr Tätigkeitsbereich sei ausschließlich die Wahrnehmung derartiger Kontrollaufgaben. Bezüglich der Wahrnehmung dieser Kontrollaufgaben (An- und Abmeldungen, das Vorliegen von Gewerbeberechtigungen etc.) würden An- und Abmeldungen von Mitarbeitern der Verwaltung der römisch 40 taggleich durchgeführt. Die Mitarbeiter der Verwaltung seien neben anderen administrativen Tätigkeiten mehr als eine Stunde pro Tag mit der Kontrolle bestehender Gewerbeberechtigungen beschäftigt. Die Abfrage dauere ca. zwischen 5 und 10 Minuten pro Poolpartner. Diese 5-10

Minuten würden die gesamte diesbezügliche Aktenbearbeitung pro Poolpartner beinhalten. Aufgrund der beschränkten Zeit, die für diese Tätigkeit aufzuwenden sei, da auch noch andere Kontrollaufgaben wahrgenommen werden müssten, würden sich hochgerechnet pro Tag ca. 6-8 Abfragen für dementsprechend 6-8 Poolpartner ausgehen. Ausgehend von einer durchschnittlichen Arbeitszeit von 20 Arbeitstagen pro Monat würde sich bei ca. 550 Poolpartnern ein Zeitaufwand von ca. 55 Arbeitstagen ergeben, um in Summe bei allen Poolpartnern von römisch 40 die diesbezüglichen Kontrollabfragen durchzuführen. Anders ausgedrückt: innerhalb eines Zeitraumes von ca. 3 Monaten würde dadurch jeder Poolpartner einmal diesbezüglich kontrolliert. Die Kontrolltätigkeit würde laufend erfolgen und nicht - wie es vielleicht missverständlich sein könnte -, nur einmal an einem Stichtag alle drei Monate. Die Mitarbeiter seien noch mit anderen Kontrolltätigkeiten beschäftigt, würden insofern nicht für "aktives Geschäft" zur Verfügung stehen. römisch 40, der für das "Österreich-Geschäft" zuständig sei, würden insgesamt 7 Mitarbeiter unterstehen. Eine Mitarbeiterin hiervon sei für Compliance-Agenden zuständig, ein weiterer für Risk-Management und 3 für Antragskontrolle, damit sei die Kontrolle und Bearbeitung von Anträgen unserer Kunden, unseres eigentlichen Geschäftsgebietes, gemeint. römisch 40 habe mit einem Vertragsabschluss mit einem vertraglich gebundenen Vermittler und dem Kontrollsystem keinesfalls billigend in Kauf genommen, dass der vertraglich gebundene Vermittler nicht seinen gesetzlichen und vertraglichen Verpflichtungen nachkomme. römisch 40 habe im Rahmen seiner regelmäßigen Kontrolle ohnehin die fehlende Gewerbeberechtigung des vertraglich gebundenen Vermittlers "entdeckt". Mit der römisch 40, mit der römisch 40 schon so lange Management-Gespräche führe, wie er Geschäftsführer der römisch 40 sei, führe er derartige Gespräche ein bis zwei Mal im Jahr, wobei er nicht konkret nachgefragt habe, wie oft in Hinblick auf Paragraph 28, Absatz 5, WAG zu kontrollieren sei, dies sei auch seitens der römisch 40 nicht thematisiert worden.

4. Im "Poolpartnervertrag Haftungsdach", abgeschlossen zwischen der XXXX und XXXX am 13.04.2010, ist u.a. - auch in Ergänzung zum oben Wiedergegebenen - angeführt: 4. Im "Poolpartnervertrag Haftungsdach", abgeschlossen zwischen der römisch 40 und römisch 40 am 13.04.2010, ist u.a. - auch in Ergänzung zum oben Wiedergegebenen - angeführt:

Gegenstand des Vertrages ist die Zusammenarbeit der XXXX mit dem Poolpartner als selbständigen Vertriebspartner bei der Vermittlung von Anlagen [...]. Gegenstand des Vertrages ist die Zusammenarbeit der römisch 40 mit dem Poolpartner als selbständigen Vertriebspartner bei der Vermittlung von Anlagen [...].

Der Poolpartner übernimmt für XXXX die Erbringung von Finanzdienstleistungen im Sinne des § 3 Abs. 2 Z 1 und Z 3 WAG 2007, namentlich (i) die Beratung über die Veranlagung von Kundenvermögen und (ii) die Vermittlung von Geschäftsgelegenheiten zum Erwerb oder zur Veräußerung der in § 3 Abs. 2 Z 1 und Z 3 WAG 2007 genannten Instrumenten (insbesondere Wertpapiere und Investmentfonds [...]) an Dritte (nachstehend: Kunden), sofern diese Dienstleistungen das Halten von Geld, Wertpapieren oder sonstigen Instrumenten von Kunden nicht umfassen. Der Poolpartner übernimmt für römisch 40 die Erbringung von Finanzdienstleistungen im Sinne des Paragraph 3, Abs. Ziffer eins und Ziffer 3, WAG 2007, namentlich (i) die Beratung über die Veranlagung von Kundenvermögen und (ii) die Vermittlung von Geschäftsgelegenheiten zum Erwerb oder zur Veräußerung der in Paragraph 3, Absatz 2, Ziffer eins und Ziffer 3, WAG 2007 genannten Instrumenten (insbesondere Wertpapiere und Investmentfonds [...]) an Dritte (nachstehend: Kunden), sofern diese Dienstleistungen das Halten von Geld, Wertpapieren oder sonstigen Instrumenten von Kunden nicht umfassen.

5. In der Gewerbeberechtigung von XXXX wird unter "Gewerbewortlaut" u. a. angeführt: 5. In der Gewerbeberechtigung von römisch 40 wird unter "Gewerbewortlaut" u. a. angeführt:

Gewerbliche Vermögensberatung ohne Berechtigung zur Vermittlung von Lebens- und Unfallversicherungen, ausgenommen Personalkreditvermittlung.

2. Beweiswürdigung

Das Gericht nahm Einsicht in den verwaltungsbehördlichen Akt und in die Beschwerdeschrift sowie führte eine öffentliche mündliche Verhandlung am 28.05.2014 unter Teilnahme des Beschwerdeführers XXXX sowie dessen Vertreter sowie der Vertreter der XXXX. Bei den in das Verfahren eingebrachten Bescheinigungs- bzw. Beweismitteln (s. ihre Anführung weiter unten) kamen keine Zweifel an ihrer Echtheit und inhaltlichen Richtigkeit auf. Auch dem in den Feststellungen wiedergegebenen Angaben der Verfahrensparteien (s. oben Pkt. II.1.2. und 1.3.) konnte gefolgt werden, da keine Anhaltspunkte für ihre Unrichtigkeit aufkamen, bzw. als Sachverhalt nicht bestritten wurde (s. oben Pkt. II.1.2. und 1.3.). Das Gericht nahm Einsicht in den verwaltungsbehördlichen Akt und in die Beschwerdeschrift sowie führte

eine öffentliche mündliche Verhandlung am 28.05.2014 unter Teilnahme des Beschwerdeführers römisch 40 sowie dessen Vertreter sowie der Vertreter der römisch 40 . Bei den in das Verfahren eingebrachten Bescheinigungs- bzw. Beweismitteln (s. ihre Anführung weiter unten) kamen keine Zweifel an ihrer Echtheit und inhaltlichen Richtigkeit auf. Auch dem in den Feststellungen wiedergegebenen Angaben der Verfahrensparteien (s. oben Pkt. römisch zwei.1.2. und 1.3.) konnte gefolgt werden, da keine Anhaltspunkte für ihre Unrichtigkeit aufkamen, bzw. als Sachverhalt nicht bestritten wurde (s. oben Pkt. römisch zwei.1.2. und 1.3.).

Folgende Bescheinigungs- bzw. Beweismittel wurden zur Würdigung des entscheidungswesentlichen Sachverhaltes herangezogen:

- -Strichaufzählung
Auszug aus dem Gewerberegister zum Stichtag 05.06.2012 mit historischen Daten (ON 02 des XXXX-Aktes);
- -Strichaufzählung
Auszug aus der XXXX-Datenbank VGV/FDLA (ON 03 des XXXX-Aktes);
- -Strichaufzählung
FB-Auszug XXXX (ON 04 des XXXX-Aktes);FB-Auszug römisch 40 (ON 04 des XXXX-Aktes);
- -Strichaufzählung
Organigramm der XXXX (Beilage ./1 der Beschwerdeschrift);Organigramm der römisch 40 (Beilage ./1 der Beschwerdeschrift);
- -Strichaufzählung
"Poolpartnervertrag" vom 13.04.2010 zwischen der XXXX und XXXX (Beilage ./2 der Beschwerdeschrift) sowie"Poolpartnervertrag" vom 13.04.2010 zwischen der römisch 40 und römisch 40 (Beilage ./2 der Beschwerdeschrift) sowie
- -Strichaufzählung
die zu diesem Zeitpunkt geltenden AGB der XXXX für Poolpartner (Beilage ./3 der Beschwerdeschrift)die zu diesem Zeitpunkt geltenden AGB der römisch 40 für Poolpartner (Beilage ./3 der Beschwerdeschrift).

3. Rechtliche Beurteilung

3.1. Zur Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts, anzuwendendem Recht und der Zulässigkeit der Beschwerde

Gemäß § 22 Abs. 2a XXXXBG, BGBl I 97/2001 idF BGBl 184/2013, entscheidet über Beschwerden gegen Bescheide der XXXX das Bundesverwaltungsgericht durch Senat, wenn weder eine primäre Freiheitsstrafe noch 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 XXXX, nunmehr Verwaltungsgerichtes XXXX, vor.Gemäß Paragraph 22, Absatz 2 a, XXXXBG, Bundesgesetzblatt Teil eins, 97 aus 2001, in der Fassung Bundesgesetzblatt 184 aus 2013,, entscheidet über Beschwerden gegen Bescheide der römisch 40 das Bundesverwaltungsgericht durch Senat, wenn weder eine primäre Freiheitsstrafe noch 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 römisch 40 , nunmehr Verwaltungsgerichtes römisch 40 , vor.

Der Akt wurde dementsprechend mit Schriftsatz vom 08.01.2014 dem Bundesverwaltungsgericht zuständigkeitshalber vorgelegt und dort am 24.01.2014 ein.

Der Vorschrift des § 22 Abs. 2a XXXXBG nach liegt gegenständlich die Zuständigkeit eines Einzelrichters vorDer Vorschrift des Paragraph 22, Absatz 2 a, XXXXBG nach liegt gegenständlich die Zuständigkeit eines Einzelrichters 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 mit 27.03.2013 datierte Straferkenntnis der Österreichischen Finanzmarktaufsicht wurde dem Beschwerdeführer am 28.03.2013 zugestellt. Die Beschwerde, vormals Berufung, wurde am 11.04.2013 bei der belangten Behörde fristgerecht eingebracht. Sie ist somit zulässig.

Das Bundesverwaltungsgericht hat in Verwaltungsstrafverfahren gemäß § 50 VwGVG, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist, in der Sache selbst zu entscheiden. Gemäß § 48 VwGVG hat nur all das in ein Erkenntnis Einzug zu finden, was u.a. in einer durchgeführten Verhandlung auch tatsächlich vorgekommen ist. Das Bundesverwaltungsgericht hat in Verwaltungsstrafverfahren gemäß Paragraph 50, VwGVG, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist, in der Sache selbst zu entscheiden. Gemäß Paragraph 48, VwGVG hat nur all das in ein Erkenntnis Einzug zu finden, was u.a. in einer durchgeführten Verhandlung auch tatsächlich vorgekommen ist.

3.2. Zu Spruchpunkt A.I.

3.2.1. Zugrundeliegende Rechtslage

Folgende Rechtsvorschriften sind anzuwenden:

§ 38 VwGVG lautet: Paragraph 38, VwGVG lautet:

Soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, sind 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. Soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, sind 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.

§ 28 WAG 2007 lautet: Paragraph 28, WAG 2007 lautet:

(1) Ein Rechtsträger kann vertraglich gebundene Vermittler für die Förderung seines Dienstleistungsgeschäfts, die Akquisition neuer Geschäfte oder die Annahme von Kundenaufträgen sowie für die Übermittlung dieser Aufträge, das Platzieren von Finanzinstrumenten und für die Anlageberatung hinsichtlich der Finanzinstrumente und Dienstleistungen, die vom Rechtsträger angeboten werden, heranziehen.

(2) Ein Rechtsträger, der einen vertraglich gebundenen Vermittler heranzieht, haftet gemäß § 1313a ABGB für jede Handlung oder Unterlassung des vertraglich gebundenen Vermittlers, wenn dieser im Namen des Rechtsträgers tätig ist. (2) Ein Rechtsträger, der einen vertraglich gebundenen Vermittler heranzieht, haftet gemäß Paragraph 1313 a, ABGB für jede Handlung oder Unterlassung des vertraglich gebundenen Vermittlers, wenn dieser im Namen des Rechtsträgers tätig ist.

(3) Ein Rechtsträger hat die Tätigkeiten der vertraglich gebundenen Vermittler zu überwachen, die über ihn tätig werden. Er hat sicherzustellen, dass ein vertraglich gebundener Vermittler dem Kunden, wenn er Kontakt aufnimmt

oder bevor er mit den Kunden Geschäfte abschließt, mitteilt, in welcher Eigenschaft er handelt und welchen Rechtsträger er vertritt.

(4) Ein Rechtsträger darf nur vertraglich gebundene Vermittler heranziehen, die in ein öffentliches Register des Mitgliedstaates eingetragen sind, in dem sie niedergelassen sind.

(5) In Österreich tätige vertraglich gebundene Vermittler haben über eine gewerbliche Berechtigung gemäß § 136a GewO 1994 zu verfügen. Sie dürfen nur dann in das öffentliche Register eingetragen werden, wenn feststeht, dass sie über die erforderliche Zuverlässigkeit und über entsprechende allgemeine, kaufmännische und berufliche Kenntnisse verfügen, um alle relevanten Informationen über die angebotene Dienstleistung korrekt an den Kunden weiterleiten zu können. Der vertraglich gebundene Vermittler hat dem Rechtsträger auf sein Verlangen alle Nachweise zu erbringen, die zur Überprüfung der Voraussetzungen erforderlich sind. (5) In Österreich tätige vertraglich gebundene Vermittler haben über eine gewerbliche Berechtigung gemäß Paragraph 136 a, GewO 1994 zu verfügen. Sie dürfen nur dann in das öffentliche Register eingetragen werden, wenn feststeht, dass sie über die erforderliche Zuverlässigkeit und über entsprechende allgemeine, kaufmännische und berufliche Kenntnisse verfügen, um alle relevanten Informationen über die angebotene Dienstleistung korrekt an den Kunden weiterleiten zu können. Der vertraglich gebundene Vermittler hat dem Rechtsträger auf sein Verlangen alle Nachweise zu erbringen, die zur Überprüfung der Voraussetzungen erforderlich sind.

(6) Das öffentliche Register ist bei der XXXX zu führen. Das Register ist laufend zu aktualisieren. Die Kreditinstitute und Wertpapierfirmen haben die Eintragung der vertraglich gebundenen Vermittler unverzüglich vorzunehmen und sind für die ordnungsgemäße Überprüfung verantwortlich. (6) Das öffentliche Register ist bei der römisch 40 zu führen. Das Register ist laufend zu aktualisieren. Die Kreditinstitute und Wertpapierfirmen haben die Eintragung der vertraglich gebundenen Vermittler unverzüglich vorzunehmen und sind für die ordnungsgemäße Überprüfung verantwortlich.

(7) Ein Rechtsträger, der vertraglich gebundene Vermittler heranzieht, hat durch geeignete Maßnahmen sicherzustellen, dass die Tätigkeiten des vertraglich gebundenen Vermittlers, die keiner Konzession zur Erbringung von Wertpapierdienstleistungen bedürfen, keine nachteiligen Auswirkungen auf die Tätigkeiten haben, die er im Namen des Rechtsträgers ausübt.

(8) Die Tätigkeit als vertraglich gebundener Vermittler begründet kein Arbeitsverhältnis im Sinne bundesgesetzlicher arbeits-, sozial- oder steuerrechtlicher Bestimmungen.

(9) Gewerbliche Vermögensberater, die als vertraglich gebundene Vermittler tätig sind, sind nicht berechtigt, zugleich als Wertpapiervermittler tätig zu sein.

§ 5 VStG lautet: Paragraph 5, VStG lautet:

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

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

§ 9 VStG lautet auszugsweise: Paragraph 9, VStG lautet auszugsweise:

(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. (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.

(2) Die zur Vertretung nach außen Berufenen sind berechtigt und, soweit es sich zur Sicherstellung der strafrechtlichen

Verantwortlichkeit als erforderlich erweist, auf Verlangen der Behörde verpflichtet, aus ihrem Kreis eine oder mehrere Personen als verantwortliche Beauftragte zu bestellen, denen für das ganze Unternehmen oder für bestimmte räumlich oder sachlich abgegrenzte Bereiche des Unternehmens die Verantwortung für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften obliegt. Für bestimmte räumlich oder sachlich abgegrenzte Bereiche des Unternehmens können aber auch andere Personen zu verantwortlichen Beauftragten bestellt werden.

[...]

(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 Subsumtion unter § 28 Abs. 1 iVm Abs. 5 WAG 20073.2.2. Zur Subsumtion unter Paragraph 28, Absatz eins, in Verbindung mit Absatz 5, WAG 2007

1. Der Beschwerdeführer brachte im verwaltungsgerichtlichen Verfahren seine Bedenken einer nicht ausreichend bestimmten gesetzlichen Regelung im Lichte des Legalitätsprinzips nach Art. 18 B-VG und hinsichtlich einer Strafverhängung als Verstoß gegen den Grundsatz "Nulla poena sine lege" vor.1. Der Beschwerdeführer brachte im verwaltungsgerichtlichen Verfahren seine Bedenken einer nicht ausreichend bestimmten gesetzlichen Regelung im Lichte des Legalitätsprinzips nach Artikel 18, B-VG und hinsichtlich einer Strafverhängung als Verstoß gegen den Grundsatz "Nulla poena sine lege" vor.

Diesem Einwand muss nicht allein mit dem Verweis auf die durch die Besonderheiten des Wirtschaftsrechtes bedingten abweichenden Anforderungen an das Legalitätsprinzips bzw. der gesetzlichen Vorherbestimmung begegnet werden (s. z.B. VfGH 20.06.1994, B 473/92; s. a. B. Raschauer in B. Raschauer (Hrsg), Wirtschaftsrecht3 (2010) Rz 165 ff. mwN in der höchstgerichtlichen Judikatur).

Die ausreichende Determinierung des Tatbestands des § 28 Abs. 5 WAG 2007 ergibt sich auch in Zusammenschau mit den anderen (vorhergehenden) Absätzen des § 28 WAG 2007, der die Heranziehung von vertraglich gebundenen Vermittlern und die diesbezügliche Verantwortlichkeit des Rechtsträgers regelt, sowie auch und im Besonderen in Verbindung mit § 17 WAG 2007, der die allgemeinen organisatorischen Anforderungen an Rechtsträger festhält (s. Muther-Pradler/Ortner in XXXX/Saria (Hrsg), WAG-Kommentar2 (2010), § 17 Rz 2, Kapfer/Resch in Gruber/N. Raschauer, WAG, Bd. I - Kommentar (2009), § 17 Rz. 1). Diese Regelungen, wie auch die sonstigen im 2. Hauptstück des WAG 2007, können in Berücksichtigung systematischer Gesichtspunkte (vgl. Muther-Pradler/Ortner in XXXX/Saria (Hrsg), WAG-Kommentar2 (2010), § 15 Rz 8 ff zum im 2. Hauptstück des WAG 2007 geregelten Organisationskonzeptes; s.a. Kapfer/Resch in Gruber/N. Raschauer, WAG, Bd. I - Kommentar (2009), § 28 Rz. 35) für die konkretisierende Auslegung des Wortlauts der inkriminierten Regelung des § 28 Abs. 5 WAG 2007, aber auch darüberhinausgehend zur Bestimmung der gesetzlichen Anforderungen an den Rechtsträger bei der Heranziehung von vertraglich gebundenen Vermittlern beachtlich sein. Die ausreichende Determinierung des Tatbestands des Paragraph 28, Absatz 5, WAG 2007 ergibt sich auch in Zusammenschau mit den anderen (vorhergehenden) Absätzen des Paragraph 28, WAG 2007, der die Heranziehung von vertraglich gebundenen Vermittlern und die diesbezügliche Verantwortlichkeit des Rechtsträgers regelt, sowie auch und im Besonderen in Verbindung mit Paragraph 17, WAG 2007, der die allgemeinen organisatorischen Anforderungen an Rechtsträger festhält (s. Muther-Pradler/Ortner in XXXX/Saria (Hrsg), WAG-Kommentar2 (2010), Paragraph 17, Rz 2, Kapfer/Resch in Gruber/N. Raschauer, WAG, Bd. römisch eins - Kommentar (2009), Paragraph 17, Rz. 1). Diese Regelungen, wie auch die sonstigen im 2. Hauptstück des WAG 2007, können in Berücksichtigung systematischer Gesichtspunkte vergleiche Muther-Pradler/Ortner in XXXX/Saria (Hrsg), WAG-Kommentar2 (2010), Paragraph 15, Rz 8 ff zum im 2. Hauptstück des WAG 2007 geregelten Organisationskonzeptes; s.a. Kapfer/Resch in Gruber/N. Raschauer, WAG, Bd. römisch eins - Kommentar (2009), Paragraph 28, Rz. 35) für die konkretisierende Auslegung des Wortlauts der inkriminierten Regelung des Paragraph 28, Absatz 5, WAG 2007, aber auch darüberhinausgehend zur Bestimmung der gesetzlichen Anforderungen an den Rechtsträger bei der Heranziehung von vertraglich gebundenen Vermittlern beachtlich sein.

2. Hiervon ausgehend kann die Argumentation des Vertreters des Beschwerdeführers in der mündlichen Verhandlung nicht greifen, wonach die Aussage der XXXX, die Heranziehung ohne gültige Gewerbeberechtigung sei die strafbegründende Handlung gewesen, sich nicht im Gesetz finde. Dem Vorbringen des Vertreters des Beschwerdeführers zufolge spreche § 28 Abs. 4 WAG davon, dass ein Rechtsträger nur solche vertraglich gebundenen Vermittler "heranziehen" dürfe, die in ein öffentliches Register des Mitgliedstaates eingetragen seien, in dem sie niedergelassen seien. Der verfahrensgegenständliche vertraglich gebundene Vermittler sei sehr wohl in einem solchen Register eingetragen gewesen: 2. Hiervon ausgehend kann die Argumentation des Vertreters des Beschwerdeführers in der mündlichen Verhandlung nicht greifen, wonach die Aussage der römisch 40, die Heranziehung ohne gültige Gewerbeberechtigung sei die strafbegründende Handlung gewesen, sich nicht im Gesetz finde. Dem Vorbringen des Vertreters des Beschwerdeführers zufolge spreche Paragraph 28, Absatz 4, WAG davon, dass ein Rechtsträger nur solche vertraglich gebundenen Vermittler "heranziehen" dürfe, die in ein öffentliches Register des Mitgliedstaates eingetragen seien, in dem sie niedergelassen seien. Der verfahrensgegenständliche vertraglich gebundene Vermittler sei sehr wohl in einem solchen Register eingetragen gewesen:

Weiters führte der Vertreter des Beschwerdeführers an, dass § 28 Abs. 5 WAG 2007 besage, dass die vertraglich gebundenen Vermittler über eine Gewerbeberechtigung verfügen müssten. Diese Vorschrift richte sich an vertraglich gebundene Vermittler und an die XXXX, nicht aber an Wertpapierfirmen. Die Voraussetzung der Gewerbeberechtigung beziehe sich systematisch (siehe Satz 2 des § 28 Abs. 5) auf die Eintragung des Registers. Ein vertraglich gebundener Vermittler sei daher gesetzlich verpflichtet, das Erlöschen und dementsprechend Entzug der Gewerbeberechtigung seiner Wertpapierfirma zu melden. Die Verpflichtungen des § 28 Abs. 4 und 5 seien von der XXXX eingehalten worden, nicht aber vom vertraglich gebundenen Vermittler. Weiters führte der Vertreter des Beschwerdeführers an, dass Paragraph 28, Absatz 5, WAG 2007 besage, dass die vertraglich gebundenen Vermittler über eine Gewerbeberechtigung verfügen müssten. Diese Vorschrift richte sich an vertraglich gebundene Vermittler und an die römisch 40, nicht aber an Wertpapierfirmen. Die Voraussetzung der Gewerbeberechtigung beziehe sich systematisch (siehe Satz 2 des Paragraph 28, Absatz 5,) auf die Eintragung des Registers. Ein vertraglich gebundener Vermittler sei daher gesetzlich verpflichtet, das Erlöschen und dementsprechend Entzug der Gewerbeberechtigung seiner Wertpapierfirma zu melden. Die Verpflichtungen des Paragraph 28, Absatz 4 und 5 seien von der römisch 40 eingehalten worden, nicht aber vom vertraglich gebundenen Vermittler.

Dem ist aufgrund der obigen Ausführungen entgegenzuhalten, dass nach § 28 Abs. 4 WAG 2007 die Verantwortung für die ordnungsgemäße Eintragung und laufende Überwachung bzw. Aktualisierung des Registers das Unternehmen treffe, das sich vertraglich gebundener Vermittler bediene, und dass es diese Verpflichtung nicht auf diesen delegieren könne (so auch Kreisl in XXXX/Saria (Hrsg), WAG-Kommentar2 (2010), § 28 Rz 10). In diesem Zusammenhang enthält auch Abs. 6 leg. cit. die Verpflichtung für den Rechtsträger, vertraglich gebundene Vermittler unverzüglich der XXXX anzuzeigen (s.a. Kreisl in XXXX/Saria (Hrsg), WAG-Kommentar2 (2010), § 28 Rz 10). Gleichfalls trifft dem Rechtsträger - und nicht den vertraglich gebundenen Vermittler und/oder die XXXX - auch die Verantwortung gemäß Abs. 5, 1. Satz leg. cit., dass der vertraglich gebundene Vermittler über eine gewerbliche Berechtigung gemäß § 136a GewO 1994 verfüge. Dem ist aufgrund der obigen Ausführungen entgegenzuhalten, dass nach Paragraph 28, Absatz 4, WAG 2007 die Verantwortung für die ordnungsgemäße Eintragung und laufende Überwachung bzw. Aktualisierung des Registers das Unternehmen treffe, das sich vertraglich gebundener Vermittler bediene, und dass es diese Verpflichtung nicht auf diesen delegieren könne (so auch Kreisl in XXXX/Saria (Hrsg), WAG-Kommentar2 (2010), Paragraph 28, Rz 10). In diesem Zusammenhang enthält auch Absatz 6, leg. cit. die Verpflichtung für den Rechtsträger, vertraglich gebundene Vermittler unverzüglich der römisch 40 anzuzeigen (s.a. Kreisl in XXXX/Saria (Hrsg), WAG-Kommentar2 (2010), Paragraph 28, Rz 10). Gleichfalls trifft dem Rechtsträger - und nicht den vertraglich gebundenen Vermittler und/oder die römisch 40 - auch die Verantwortung gemäß Absatz 5, eins, Satz leg. cit., dass der vertraglich gebundene Vermittler über eine gewerbliche Berechtigung gemäß Paragraph 136 a, GewO 1994 verfüge.

3. Auch dem weiteren Einwand des Vertreters des Beschwerdeführers gegen die von der XXXX geforderte Frequenz der Kontrolle des Vorhandenseins von Gewerbeberechtigungen durch den Rechtsträger kann nicht gefolgt werden. 3. Auch dem weiteren Einwand des Vertreters des Beschwerdeführers gegen die von der römisch 40 geforderte Frequenz der Kontrolle des Vorhandenseins von Gewerbeberechtigungen durch den Rechtsträger kann nicht gefolgt werden.

Zu den Bedenken, dass aus der Bestimmung des § 28 Abs. 5 WAG 2007 nicht ableitbar wäre, dass diese Kontrolle "laufend" zu erfolgen habe, ist anzumerken, dass - wie bereits oben angeführt - in Zusammenschau mit dem Wortlaut

des § 17 Abs 1 Z 3 WAG 2007, wonach angemessene interne Kontrollverfahren, die die Einhaltung von Beschlüssen und Verfahren auf allen Ebenen sicherstellen, einzurichten und laufend [Hervorhebung durch den Verfasser] aufrecht zu erhalten wären, ein diesbezüglicher Anhaltspunkt gegeben ist. In der Literatur wird hierzu festgehalten, dass es nicht genüge, dass die Kontrollmechanismen einmal im Rechtsträger eingerichtet oder geschaffen worden seien, Es müsse auch sichergestellt werden, dass die im Rechtsträger eingerichteten Kontrollmechanismen dauernd [Hervorhebung durch den Verfasser] wirksam angewendet werden würden (s. Kapfer/Resch, in Gruber/N. Raschauer, WAG, Bd. I - Kommentar (2009), § 17 Rz. 9). Ein weiterer Anhaltspunkt für die Auslegung der Intensität der Überwachung kann sich mit dem im Wege der systematischen Interpretation ebenso beachtlichen § 18 Abs 1 Z 3 WAG 2007 zur Einhaltung der Vorschriften ("Compliance") ergeben. Dieser Regelung gemäß hat eine durch den Rechtsträger eingerichtete Compliance-Funktion u.a. die Aufgabe der Überwachung und regelmäßigen Bewertung der Angemessenheit und Wirksamkeit der Verfahren gemäß Abs. 1 leg. cit., sowie der Maßnahmen, die zur Behebung etwaiger Mängel unternommen worden seien. Zur näheren Bestimmung dieser Regelung wird in der Literatur die angeführte Überwachung als ständige [Hervorhebung auch in der zitierten Originalstelle] Aufgabe gesehen, wenn auch dabei vor allem die Proportionalität der ergriffenen Maßnahmen und Verfahren vor dem Hintergrund etwaiger Änderungen der hier zu berücksichtigenden Abwägungsfaktoren zu berücksichtigen wäre. Doch solle die Compliance-Funktion dabei vorausschauend tätig sein [Hervorhebung durch den Verfasser] und nicht bloß reaktiv aktuelle Mängel feststellen (s. Kapfer/Resch, in Gruber/N. Raschauer, WAG, Bd. I - Kommentar (2009), § 18 Rz 46). Zu den Bedenken, dass aus der Bestimmung des Paragraph 28, Absatz 5, WAG 2007 nicht ableitbar wäre, dass diese Kontrolle "laufend" zu erfolgen habe, ist anzumerken, dass - wie bereits oben angeführt - in Zusammenschau mit dem Wortlaut des Paragraph 17, Absatz eins, Ziffer 3, WAG 2007, wonach angemessene interne Kontrollverfahren, die die Einhaltung von Beschlüssen und Verfahren auf allen Ebenen sicherstellen, einzurichten und laufend [Hervorhebung durch den Verfasser] aufrecht zu erhalten wären, ein diesbezüglicher Anhaltspunkt gegeben ist. In der Literatur wird hierzu festgehalten, dass es nicht genüge, dass die Kontrollmechanismen einmal im Rechtsträger eingerichtet oder geschaffen worden seien, Es müsse auch sichergestellt werden, dass die im Rechtsträger eingerichteten Kontrollmechanismen dauernd [Hervorhebung durch den Verfasser] wirksam angewendet werden würden (s. Kapfer/Resch, in Gruber/N. Raschauer, WAG, Bd. römisch eins - Kommentar (2009), Paragraph 17, Rz. 9). Ein weiterer Anhaltspunkt für die Auslegung der Intensität der Überwachung kann sich mit dem im Wege der systematischen Interpretation ebenso beachtlichen Paragraph 18, Absatz eins, Ziffer 3, WAG 2007 zur Einhaltung der Vorschriften ("Compliance") ergeben. Dieser Regelung gemäß hat eine durch den Rechtsträger eingerichtete Compliance-Funktion u.a. die Aufgabe der Überwachung und regelmäßigen Bewertung der Angemessenheit und Wirksamkeit der Verfahren gemäß Absatz eins, leg. cit., sowie der Maßnahmen, die zur Behebung etwaiger Mängel unternommen worden seien. Zur näheren Bestimmung dieser Regelung wird in der Literatur die angeführte Überwachung als ständige [Hervorhebung auch in der zitierten Originalstelle] Aufgabe gesehen, wenn auch dabei vor allem die Proportionalität der ergriffenen Maßnahmen und Verfahren vor dem Hintergrund etwaiger Änderungen der hier zu berücksichtigenden Abwägungsfaktoren zu berücksichtigen wäre. Doch solle die Compliance-Funktion dabei vorausschauend tätig sein [Hervorhebung durch den Verfasser] und nicht bloß reaktiv aktuelle Mängel feststellen (s. Kapfer/Resch, in Gruber/N. Raschauer, WAG, Bd. römisch eins - Kommentar (2009), Paragraph 18, Rz 46).

4. Zu der vom Vertreter des Beschwerdeführers angeführten Beachtung des Verhältnismäßigkeitsprinzips ist anzumerken dass die belangte Behörde mit ihrer Auslegung der Kontrollfrequenz, die einmal monatlich stattfinden solle, ohnehin angesichts der vorhin genannten (strengen) Deutungen des aus Sicht des Gerichtes nicht unzutreffend angewandten Begriffs "laufend" Zumutbarkeitsüberlegungen im Lichte der Proportionalität ausreichend berücksichtigt hat. Dabei darf nicht übersehen werden, dass der Beschwerdeführer Geschäftsführer eines Unternehmens ist, das (wie in der Verhandlung von der XXXX ausgeführt und auch nicht Seiten der Beschwerdeführer bestritten wurde) zu den fünfgrößten vertriebsstarken Unternehmen in Österreich zählt und seine Akquisition ausschließlich mit ca. 550 Poolpartnern betreibt. Gleichwohl kann sich dieses Wertpapierunternehmen mit der Auslagerung dieses Tätigkeitsbereiches, indem es vertraglich gebundener Vermittler bedient, sich nicht von seiner vollinhaltlichen Verantwortung für die Einhaltung aller gesetzlichen Vorschriften im Zusammenhang mit deren Tätigkeiten entledigen (s.a. Kreisl in XXXX/Saria (Hrsg), WAG-Kommentar2 (2010), § 28 Rz 7). Insofern wurde mit der Auflage der monatlichen Kontrolle angesichts der nicht unbeachtlichen Anzahl von Mitarbeitern bei der XXXX auch im Lichte der Erwägungen zum Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes im "Rundschreiben der XXXX betreffend die organisatorischen Anforderungen des WAG 2007 im Hinblick auf Compliance, Risikomanagement und interne Revision" ein angemessener für ein

Unternehmen dieser Größe und Umfang seiner Geschäftstätigkeit zumutbarer Maßstab angelegt. Es liegt in der Verantwortung des Unternehmens, für eine konkrete Ausgestaltung der Organisation zu sorgen (so auch z.B. in den Arbeitsabläufen), die den aufsichtsrechtlichen Anforderungen zur Sicherstellung der Einhaltung und Umsetzung des WAG 2007 entspricht (vgl. Muther-Pradler/Ortner in XXXX/Saria (Hrsg), WAG-Kommentar2 (2010), § 17 Rz 11) - zumal nach Vorbringen der XXXX selbst kleinere Unternehmen der geforderten monatlichen Kontrolle nachkommen können.4. Zu der vom Vertreter des Beschwerdeführers angeführten Beachtung des Verhältnismäßigkeitsprinzips ist anzumerken dass die belangte Behörde mit ihrer Auslegung der Kontrollfrequenz, die einmal monatlich stattfinden solle, ohnehin angesichts der vorhin genannten (strengen) Deutungen des aus Sicht des Gerichtes nicht unzutreffend angewandten Begriffs "laufend" Zumutbarkeitsüberlegungen im Lichte der Proportionalität ausreichend berücksichtigt hat. Dabei darf nicht übersehen werden, dass der Beschwerdeführer Geschäftsführer eines Unternehmens ist, das (wie in der Verhandlung von der römisch 40 ausgeführt und auch nicht Seiten der Beschwerdeführer bestritten wurde) zu den fünfgrößten vertriebsstarken Unternehmen in Österreich zählt und seine Akquisition ausschließlich mit ca. 550 Poolpartnern betreibt. Gleichwohl kann sich dieses Wertpapierunternehmen mit der Auslagerung dieses Tätigkeitsbereiches, indem es vertraglich gebundener Vermittler bedient, sich nicht von seiner vollinhaltlichen Verantwortung für die Einhaltung aller gesetzlichen Vorschriften im Zusammenhang mit deren Tätigkeiten entledigen (s.a. Kreisl in XXXX/Saria (Hrsg), WAG-Kommentar2 (2010), Paragraph 28, Rz 7). Insofern wurde mit der Auflage der monatlichen Kontrolle angesichts der nicht unbeachtlichen Anzahl von Mitarbeitern bei der römisch 40 auch im Lichte der Erwägungen zum Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes im "Rundschreiben der römisch 40 betreffend die organisatorischen Anforderungen des WAG 2007 im Hinblick auf Compliance, Risikomanagement und interne Revision" ein angemessener für ein Unternehmen dieser Größe und Umfang seiner Geschäftstätigkeit zumutbarer Maßstab angelegt. Es liegt in der Verantwortung des Unternehmens, für eine konkrete Ausgestaltung der Organisation zu sorgen (so auch z.B. in den Arbeitsabläufen), die den aufsichtsrechtlichen Anforderungen zur Sicherstellung der Einhaltung und Umsetzung des WAG 2007 entspricht vergleiche Muther-Pradler/Ortner in XXXX/Saria (Hrsg), WAG-Kommentar2 (2010), Paragraph 17, Rz 11) - zumal nach Vorbringen der römisch 40 selbst kleinere Unternehmen der geforderten monatlichen Kontrolle nachkommen können.

5. Zudem ist auch zu berücksichtigen, dass mit der Regelung, dass nur Personen, die über eine gewerbliche Berechtigung als "Gewerbliche Vermögensberater" gemäß § 136a GewO verfügen, in Österreich als vertraglich gebundene Vermittler fungieren dürfen. Damit soll dem gesetzgeberischen Willen entsprechend sichergestellt werden, dass nur ausreichend qualifizierte Personen in diesem Bereich tätig werden (s. Erl RV GP XXIII RV 143 zu § 28). Dies steht auch im Einklang mit dem mit der Novellierung des Wertpapieraufsichtsrechts durch das WAG 2007 verfolgte grundsätzliche Ziel, dass eine Stärkung des Anlegerschutzes bzw. des Anlegervertrauens angestrebt werde, die sich auch in erweiterten Wohlverhaltensregeln spiegelt (vgl. Erl RV GP XXIII RV 143, Allgemeiner Teil). Vor diesem Hintergrund wäre es nicht vertretbar, wenn bei einer bloß (durchschnittlich) vierteljährlichen Kontrolle die Möglichkeit eröffnet werde, dass ein vertraglich gebundener Vermittler der XXXX in einem Zeitraum bis zu drei Monaten ohne die erforderliche Gewerbeberechtigung am Markt auftreten könne und Anleger bzw. Kunden irrtümlich auf das Vorliegen dieser Zulässigkeitsvoraussetzung bzw. Eignung von ihm vertrauen würden.5. Zudem ist auch zu berücksichtigen, dass mit der Regelung, dass nur Personen, die über eine gewerbliche Berechtigung als "Gewerbliche Vermögensberater" gemäß Paragraph 136 a, GewO verfügen, in Österreich als vertraglich gebundene Vermittler fungieren dürfen. Damit soll dem gesetzgeberischen Willen entsprechend sichergestellt werden, dass nur ausreichend qualifizierte Personen in diesem Bereich tätig werden (s. Erl Regierungsvorlage Gesetzgebungsperiode römisch 23 Regierungsvorlage 143 zu Paragraph 28,). Dies steht auch im Einklang mit dem mit der Novellierung des Wertpapieraufsichtsrechts durch das WAG 2007 verfolgte grundsätzliche Ziel, dass eine Stärkung des Anlegerschutzes bzw. des Anlegervertrauens angestrebt werde, die sich auch in erweiterten Wohlverhaltensregeln spiegelt vergleiche Erl Regierungsvorlage Gesetzgebungsperiode römisch 23 Regierungsvorlage 143, Allgemeiner Teil). Vor diesem Hintergrund wäre es nicht vertretbar, wenn bei einer bloß (durchschnittlich) vierteljährlichen Kontrolle die Möglichkeit eröffnet werde, dass ein vertraglich gebundener Vermittler der römisch 40 in einem Zeitraum bis zu drei Monaten ohne die erforderliche Gewerbeberechtigung am Markt auftreten könne und Anleger bzw. Kunden irrtümlich auf das Vorliegen dieser Zulässigkeitsvoraussetzung bzw. Eignung von ihm vertrauen würden.

Das vorliegende Verhalten des Beschwerdeführers ist somit unter § 28 Abs 1 Z 1 iVm Abs 5 WAG 2007 zu subsumieren, die objektive Tatseite ist daher erfüllt.Das vorliegende Verhalten des Beschwerdeführers ist somit unter Paragraph 28, Absatz eins, Ziffer eins, in Verbindung mit Absatz 5, WAG 2007 zu subsumieren, die objektive Tatseite ist daher erfüllt.

3.2.3. Zur Verantwortlichkeit des Beschwerdeführers

1. Der Beschwerdeführer konnte weder im Verfahren vor der belangten Behörde noch im Beschwerdeverfahren nachweisen, dass ein Verantwortlicher nach § 9 Abs. 2 VStG bestellt worden sei. Aus einer bloß schriftlichen und nicht satzungsgemäß vorgesehenen Arbeitsaufteilung zwischen den Vorständen kann nach der Judikatur zu § 9 VStG keine Pflichtenbeschränkung abgeleitet werden (vgl. Lewisch in Lewisch/Fister/Weilguni, VStG - Verwaltungsstrafgesetz, (2013), § 9 Rz 16). Der Beschwerdeführer ist somit gemäß § 9 Abs. 1 VStG für die gegenständlichen Verwaltungsübertretungen der haftungspflichtigen Gesellschaft verwaltungsstrafrechtlich verantwortlich. 1. Der Beschwerdeführer konnte weder im Verfahren vor der belangten Behörde noch im Beschwerdeverfahren nachweisen, dass ein Verantwortlicher nach Paragraph 9, Absatz 2, VStG bestellt worden sei. Aus einer bloß schriftlichen und nicht satzungsgemäß vorgesehenen Arbeitsaufteilung zwischen den Vorständen kann nach der Judikatur zu Paragraph 9, VStG keine Pflichtenbeschränkung abgeleitet werden vergleiche Lewisch in Lewisch/Fister/Weilguni, VStG - Verwaltungsstrafgesetz, (2013), Paragraph 9, Rz 16). Der Beschwerdeführer ist somit gemäß Paragraph 9, Absatz eins, VStG für die gegenständlichen Verwaltungsübertretungen der haftungspflichtigen Gesellschaft verwaltungsstrafrechtlich verantwortlich.

2. § 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 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). 2. 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 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 (N. Raschauer in Gruber/N. Raschauer, Wertpapieraufsichtsgesetz, Band I, § 95 Rz 4). 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 VorkehrungenDas Vertretungsorgan hat initiativ alles darzutun, das es entlastet (N. Raschauer in Gruber/N. Raschauer, Wertpapieraufsichtsgesetz, Band römisch eins, Paragraph 95, Rz 4). 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)nicht einzustehen" (Lewisch in Lewisch/Fister/Weilguni, VStG - Verwaltungsstrafgesetz, (2013), Paragraph 9, Rz 6).

Die Unkenntnis einer Verwaltungsvorschrift ist gemäß § 5 Abs. 2 VStG nur in einigen wenigen Ausnahmefällen entschuldigend. Wie der Verwaltungsgerichtshof in ständiger Rechtsprechung zu § 5 Abs. 2 VStG festgehalten hat, trifft den Normunterworfenen bei Veranlassung dazu eine Erkundigungspflicht (Lewisch in Lewisch/Fister/Weilguni, VStG - Verwaltungsstrafgesetz, (2013), § 5 Rz 18). Aus dem bloßen Schweigen der zuständigen Behörde zu einer Anfrage betreffend die rechtliche Qualifikation einer Tätigkeit kann noch nicht auf die Zulässigkeit der Tätigkeit (ohne Konzession nach dem BWG) geschlossen werden (VwGH 04.09.2008, 2008/17/0034). Ebenso stellt das bloße Tolerieren eines rechtswidrigen Zustandes bzw. dessen Nicht-Bestrafung durch die Behörde keinen Entschuldigungsgrund dar (Lewisch in Lewisch/Fister/Weilguni, VStG - Verwaltungsstrafgesetz, (2013), § 5 Rz 22). Werden derartige Erkundigungen bei der Behörde oder aber bei einem berufsmäßigen Parteienvertreter unterlassen (vgl. VwGH 30.11.1981, 81/17/0126), so trägt die Partei das Risiko des Irrtums (Lewisch in Lewisch/Fister/Weilguni, VStG - Verwaltungsstrafgesetz, (2013), § 5 Rz 19). Grundsätzlich können jedoch nur Mitteilungen der Behörde aufgrund einer vollständigen Sachverhaltsmitteilung entschuldigend wirken (Lewisch in Lewisch/Fister/Weilguni, VStG - Verwaltungsstrafgesetz, (2013), § 5 Rz 21). Auch wird ein hoher Maßstab an derartige Auskünfte von anderer Seite gelegt, so müssen sich jene von berufsmäßigen Parteienvertretern an der höchstgerichtlichen Judikatur bzw. an der

Meinung der zuständigen Behörde orientieren (Lewisch in Lewisch/Fister/Weilguni, VStG - Verwaltungsstrafgesetz, (2013), § 5 Rz 19). Die Unkenntnis einer Verwaltungsvorschrift ist gemäß Paragraph 5, Absatz 2, VStG nur in einigen wenigen Ausnahmefällen entschuldigend. Wie der Verwaltungsgerichtshof in ständiger Rechtsprechung zu Paragraph 5, Absatz 2, VStG festgehalten hat, trifft den Normunterworfenen bei Veranlassung dazu eine Erkundigungspflicht (Lewisch in Lewisch/Fister/Weilguni, VStG - Verwaltungsstrafgesetz, (2013), Paragraph 5, Rz 18). Aus dem bloßen Schweigen der zuständigen Behörde zu einer Anfrage betreffend die rechtliche Qualifikation einer Tätigkeit kann noch nicht auf die Zulässigkeit der Tätigkeit (ohne Konzession nach dem BWG) geschlossen werden (VwGH 04.09.2008, 2008/17/0034). Ebenso stellt das bloße Tolerieren eines rechtswidrigen Zustandes bzw. dessen Nicht-Bestrafung durch die Behörde keinen Entschuldigungsgrund dar (Lewisch in Lewisch/Fister/Weilguni, VStG - Verwaltungsstrafgesetz, (2013), Paragraph 5, Rz 22). Werden derartige Erkundigungen bei der Behörde oder aber bei einem berufsmäßigen Parteienvertreter unterlassen vergleiche VwGH 30.11.1981, 81/17/0126), so trägt die Partei das Risiko des Irrtums (Lewisch in Lewisch/Fister/Weilguni, VStG - Verwaltungsstrafgesetz, (2013), Paragraph 5, Rz 19). Grundsätzlich können jedoch nur Mitteilungen der Behörde aufgrund einer vollständigen Sachverhaltsmitteilung entschuldigend wirken (Lewisch in Lewisch/Fister/Weilguni, VStG - Verwaltungsstrafgesetz, (2013), Paragraph 5, Rz 21). Auch wird ein hoher Maßstab an derartige Auskünfte von anderer Seite gelegt, so müssen sich jene von berufsmäßigen Parteienvertretern an der höchstgerichtlichen Judikatur bzw. an der Meinung der zuständigen Behörde orientieren (Lewisch in Lewisch/Fister/Weilguni, VStG - Verwaltungsstrafgesetz, (2013), Paragraph 5, Rz 19).

Im Verfahren ist - wie auch der bei der Verhandlung anwesende Geschäftsführer der XXXX XXXX bestätigte - nicht hervorgekommen, dass konkret nachgefragt worden sei, wie oft in Hinblick auf § 28 Abs. 5 WAG zu kontrollieren sei. Der rechtfertigende Hinweis, dass dies auch seitens der XXXX nicht thematisiert worden sei, geht angesichts der angeführten Rechtsprechung ins Leere. Solange weder eine Auskunft der zuständigen Stelle noch ein Feststellungsbescheid vorliegt, kann der Rechtsunterworfenen sich auch nicht auf einen Schuldausschließungsgrund im Hinblick auf fehlende Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes berufen (vgl. VwGH 04.09.2008, 2008/17/0034; 07.10.2013, 2013/17/0592). Im Verfahren ist - wie auch der bei der Verhandlung anwesende Geschäftsführer der römisch 40 römisch 40 bestätigte - nicht hervorgekommen, dass konkret nachgefragt worden sei, wie oft in Hinblick auf Paragraph 28, Absatz 5, WAG zu kontrollieren sei. Der rechtfertigende Hinweis, dass dies auch seitens der römisch 40 nicht thematisiert worden sei, geht angesichts der angeführten Rechtsprechung ins Leere. Solange weder eine Auskunft der zuständigen Stelle noch ein Feststellungsbescheid vorliegt, kann der Rechtsunterworfenen sich auch nicht auf einen Schuldausschließungsgrund im Hinblick auf fehlende Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes berufen vergleiche VwGH 04.09.2008, 2008/17/0034; 07.10.2013, 2013/17/0592).

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

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

Der von der belangten Behörde für das Strafmaß angewendete § 95 Abs. 2 Z 1 WAG 2007 lautet auszugsweise: Der von der belangten Behörde für das Strafmaß angewendete Paragraph 95, Absatz 2, Ziffer eins, WAG 2007 lautet auszugsweise:

Wer als Verantwortlicher (§ 9 VStG) eines Rechtsträgers Wer als Verantwortlicher (Paragraph 9, VStG) eines Rechtsträgers

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 XXXX verstößt; 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 römisch 40 verstößt;

begeht eine Verwaltungsübertretung und ist hinsichtlich der Z 1 [...] mit Geldstrafe bis zu 100 000 Euro [...] zu bestrafen. begeht eine Verwaltungsübertretung und ist hinsichtlich der Ziffer eins, [...] mit Geldstrafe bis zu 100 000 Euro [...] zu bestrafen.

Durch die gegenständliche Verwaltungsübertretung wurde das öffentliche Interesse an einer durch laufenden, jedenfalls monatliche Kontrolle des Vorliegens der Gewerbeberechtigungen bei vertraglich gebundenen Vermittler bewirkten effizienten Schutzes der Anleger, im weiteren Sinne auch an der Funktionsfähigkeit des Kapitalmarkts gefährdet und beeinträchtigt. Der objektive Unrechtsgehalt der Taten war daher selbst bei Fehlen sonstiger nachteiliger Folgen gegeben.

Abgesehen von den generalpräventiven Argumenten bei der Strafbemessung ist im Bereich der Spezialprävention zu berücksichtigen, dass der Beschuldigte weiterhin Geschäftsführer ist, sodass die Strafe daher auch zur Abhaltung weiterer Verstöße erforderlich ist.

Dem Antrag auf Anwendung des § 21 VStG kann nicht stattgegeben werden. Die Praxis der zu geringen Intensität der Überprüfung des Vorliegens der Gewerbeberechtigung erstreckt sich bereits über einen längeren Zeitraum unter der Funktionsausübung der Geschäftsführung des Beschwerdeführers, wie sich aus dem Vorbringen von XXXX (indirekt) ergibt, wonach die XXXX während dessen Zeit als Geschäftsführer im Rahmen der regelmäßigen Management-Gespräche diese Praxis nicht thematisiert habe. Daran kann auch der Umstand nichts ändern, dass der Beschwerdeführer im Rahmen der internen Ressortaufteilung als Geschäftsführer für Compliance Risikomanagement und Personal fachlich nicht erstzuständig war bzw. ist. Vor allem aber weicht die (durchschnittlich) vierteljährliche Kontrolle nicht unbeträchtlich von dem von der XXXX geforderten Maß einer monatlichen Vornahme der Überprüfung ab. Zudem kommt beim Beschwerdeführer bei der Strafbemessung erschwerend hinzu, dass er bereits verwaltungsstrafrechtlich einschlägig wegen Verstöße gegen das WAG 2007 (s. das gegen den Beschwerdeführer ergangene Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts vom 11.06.2014 zu GZ W204 2000485-1/5E) vorbestraft ist. Sonstige erschwerende oder mildernde Umstände sind im Verfahren nicht hervorgekommen. Dem Antrag auf Anwendung des Paragraph 21, VStG kann nicht stattgegeben werden. Die Praxis der zu geringen Intensität der Überprüfung des Vorliegens der Gewerbeberechtigung erstreckt sich bereits über einen längeren Zeitraum unter der Funktionsausübung der Geschäftsführung des Beschwerdeführers, wie sich aus dem Vorbringen von römisch 40 (indirekt) ergibt, wonach die römisch 40 während dessen Zeit als Geschäftsführer im Rahmen der regelmäßigen Management-Gespräche diese Praxis nicht thematisiert habe. Daran kann auch der Umstand nichts ändern, dass der Beschwerdeführer im Rahmen der internen Ressortaufteilung als Geschäftsführer für Compliance Risikomanagement und Personal fachlich nicht erstzuständig war bzw. ist. Vor allem aber weicht die (durchschnittlich) vierteljährliche Kontrolle nicht unbeträchtlich von dem von der römisch 40 geforderten Maß einer monatlichen Vornahme der Überprüfung ab. Zudem kommt beim Beschwerdeführer bei der Strafbemessung erschwerend hinzu, dass er bereits verwaltungsstrafrechtlich einschlägig wegen Verstöße gegen das WAG 2007 (s. das gegen den Beschwerdeführer ergangene Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts vom 11.06.2014 zu GZ W204 2000485-1/5E) vorbestraft ist. Sonstige erschwerende oder mildernde Umstände sind im Verfahren nicht hervorgekommen.

Zu den Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnissen wurden vom Beschwerdeführer keine Angaben gemacht.

Auf Grund seiner Stellung als Geschäftsführer eines Wertpapierunternehmens kann aber zumindest von überdurchschnittlichen wirtschaftlichen Verhältnissen ausgegangen werden (s. z.B. VwGH 27.04.2000, 98/10/0003 mit Verweis auf die amtlich verlautbarten Statistikdaten).

Vor dem Hintergrund der erörterten Strafbemessungskriterien erscheinen die verhängten Strafen tat- und schuldangemessen und ihre Verhängung aus spezial- und generalpräventiven Gründen erforderlich.

3.3. Zu Spruchpunkt A.II.

Gemäß § 52 Abs 1 VwGVG ist in jedem Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes, mit dem ein Straferkenntnis bestätigt wird, auszusprechen, dass der Bestrafte einen Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens zu leisten hat. Gemäß Paragraph 52, Absatz eins, VwGVG ist in jedem Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes, mit dem ein Straferkenntnis bestätigt wird, auszusprechen, dass der Bestrafte einen Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens zu leisten hat.

Gemäß Abs 2 leg. cit. ist dieser Beitrag für das Beschwerdeverfahren mit 20 % der verhängten Strafe, mindestens jedoch mit zehn Euro zu bemessen; bei Freiheitsstrafen ist zur Berechnung der Kosten ein Tag Freiheitsstrafe gleich 100 Euro anzurechnen. Der Kostenbeitrag fließt der Gebietskörperschaft zu, die den Aufwand des Verwaltungsgerichtes zu tragen hat. Gemäß Absatz 2, leg. cit. ist dieser Beitrag für das Beschwerdeverfahren mit 20 % der verhängten Strafe, mindestens jedoch mit zehn Euro zu bemessen; bei Freiheitsstrafen ist zur Berechnung der Kosten ein Tag Freiheitsstrafe gleich 100 Euro anzurechnen. Der Kostenbeitrag fließt der Gebietskörperschaft zu, die den Aufwand des Verwaltungsgerichtes zu tragen hat.

Es war spruchgemäß zu entscheiden.

3.4. Zu Spruchpunkt B)

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 zulässig, weil zur Frage der erforderlichen Frequenz der Kontrolle des Vorliegens einer Gewerbeberechtigung beim vertraglich gebundenen Vermittler durch den Rechtsträger im Hinblick auf § 28 Abs. 1 iVm Abs. 5 WAG 2007 (soweit feststellbar) an einer Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes fehlt. Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG zulässig, weil zur Frage der erforderlichen Frequenz der Kontrolle des Vorliegens einer Gewerbeberechtigung beim vertraglich gebundenen Vermittler durch den Rechtsträger im Hinblick auf Paragraph 28, Absatz eins, in Verbindung mit Absatz 5, WAG 2007 (soweit feststellbar) an einer Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes fehlt.

Schlagworte

Anlegerschutz, Compliance, Erkundigungspflicht, Finanzmarktaufsicht, Generalprävention, Gewerbeberechtigung, Glaubhaftmachung, interne Revision, Irrtum, Kontrolle, Kontrollsystem, öffentliches Interesse, Pflichtenbegrenzung, Prinzip der Verhältnismäßigkeit, Rechtsirrtum, Risikotragung, Spezialprävention, Strafbemessung, verantwortlicher Beauftragter, Verhältnismäßigkeit, Verschulden, Vertrauensschutz, Zumutbarkeit

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2014:W172.2000405.1.00

Zuletzt aktualisiert am

08.10.2014

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at