

TE Bvwg Erkenntnis 2014/4/22 W172 2000424-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 22.04.2014

Entscheidungsdatum

22.04.2014

Norm

BörseG 1989 §48 Abs1 Z5

BörseG 1989 §91 Abs1

BörseG 1989 §91 Abs1a

BörseG 1989 §92 Z4

BörseG 1989 §92 Z5

BörseG 1989 §93 Abs1

B-VG Art.133 Abs4

FMABG §22 Abs2a

InvFG 2011 §163

ÜbG §22 Abs2

VStG 1950 §19 Abs1

VStG 1950 §19 Abs2

VStG 1950 §21

VStG 1950 §5 Abs1

VStG 1950 §5 Abs2

VStG 1950 §64

VStG 1950 §9 Abs1

VStG 1950 §9 Abs2

VStG 1950 §9 Abs7

VwGVG §28 Abs1

VwGVG §52 Abs1

VwGVG §52 Abs2

1. B-VG Art. 133 heute
2. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2019 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
3. B-VG Art. 133 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
4. B-VG Art. 133 gültig von 25.05.2018 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
5. B-VG Art. 133 gültig von 01.08.2014 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 164/2013
6. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2014 bis 31.07.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
7. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003

8. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.1975 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 444/1974
9. B-VG Art. 133 gültig von 25.12.1946 bis 31.12.1974 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 211/1946
10. B-VG Art. 133 gültig von 19.12.1945 bis 24.12.1946 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
11. B-VG Art. 133 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934

1. FMABG § 22 heute
2. FMABG § 22 gültig ab 01.01.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 23/2020
3. FMABG § 22 gültig von 05.04.2020 bis 31.12.2020 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 23/2020
4. FMABG § 22 gültig von 01.09.2019 bis 04.04.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 11/2018
5. FMABG § 22 gültig von 03.01.2018 bis 31.08.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 149/2017
6. FMABG § 22 gültig von 03.01.2018 bis 02.01.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 107/2017
7. FMABG § 22 gültig von 01.01.2017 bis 02.01.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 118/2016
8. FMABG § 22 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 184/2013
9. FMABG § 22 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 70/2013
10. FMABG § 22 gültig von 02.08.2011 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 77/2011
11. FMABG § 22 gültig von 01.04.2002 bis 01.08.2011

1. InvFG 2011 § 163 heute
2. InvFG 2011 § 163 gültig ab 01.09.2011

1. ÜbG § 22 heute
2. ÜbG § 22 gültig ab 01.07.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 124/2022
3. ÜbG § 22 gültig von 20.05.2006 bis 30.06.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 75/2006
4. ÜbG § 22 gültig von 01.01.1999 bis 19.05.2006

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 § 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 § 28 heute

2. VwGVG § 28 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017

3. VwGVG § 28 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2018

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

Spruch

W172 2000424-1/6E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Dr. Moritz über die Berufung (nunmehr "Beschwerde") von XXXX, vertreten durch A, gegen das Straferkenntnis der Finanzmarktaufsichtsbehörde vom 08.01.2013 zu GZ. XXXX wegen drei Übertretungen gemäß § 48 Abs1 Z 5 iVm § 92 Z 4 iVm § 91 Abs1 iVm 1a BörseG nach Durchführung einer öffentlich mündlichen Verhandlung zu Recht erkannt: Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Dr. Moritz über die Berufung (nunmehr "Beschwerde") von römisch 40, vertreten durch A, gegen das Straferkenntnis der Finanzmarktaufsichtsbehörde vom 08.01.2013 zu GZ. römisch 40 wegen drei Übertretungen gemäß Paragraph 48, Abs1 Ziffer 5, in Verbindung mit Paragraph 92, Ziffer 4, in Verbindung mit Paragraph 91, Abs1 in Verbindung mit 1a BörseG nach Durchführung einer öffentlich mündlichen Verhandlung zu Recht erkannt:

A)

I. Gemäß Artikel 130 Abs 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG), BGBl. Nr. 1/1930 idF BGBl. I Nr. 51/2012 iVm. § 28 Abs 1 VwGVG, BGBl. I Nr. 33/2013, 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 Artikel 130 Absatz 4, Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG), Bundesgesetzblatt Nr. 1 aus 1930, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 51 aus 2012, in Verbindung mit Paragraph 28, Absatz eins, VwGVG, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 33 aus 2013, 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:

I.1 § 48 Abs1 Z 5 BörseG, BGBl. Nr. 555/1989 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 37/2010 iVm § 92 Z 4 und 5 BörseG, BGBl. Nr. 555/1989 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 19/2007 iVm § 91 Abs1 iVm 1a, BGBl. Nr. 555/1989 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2009; römisch eins. 1 Paragraph 48, Abs1 Ziffer 5, BörseG, Bundesgesetzblatt Nr. 555 aus 1989, zuletzt geändert durch Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 37 aus 2010, in Verbindung mit Paragraph 92, Ziffer 4 und 5 BörseG, Bundesgesetzblatt Nr. 555 aus 1989, zuletzt geändert durch Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 19 aus 2007, in Verbindung mit Paragraph 91, Abs1 in Verbindung mit 1a, Bundesgesetzblatt Nr. 555 aus 1989, zuletzt geändert durch Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 22 aus 2009,;

I.2 § 48 Abs1 Z 5 BörseG, BGBl. Nr. 555/1989 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 37/2010 iVm § 92 Z 4 und 5 BörseG, BGBl. Nr. 555/1989 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 19/2007 iVm § 91 Abs1 iVm 1a, BGBl. Nr. 555/1989 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2009; römisch eins. 2 Paragraph 48, Abs1 Ziffer 5, BörseG, Bundesgesetzblatt Nr. 555 aus 1989, zuletzt geändert durch Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 37 aus 2010, in Verbindung mit Paragraph 92, Ziffer 4 und 5 BörseG, Bundesgesetzblatt Nr. 555 aus 1989, zuletzt geändert durch Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 19 aus 2007, in Verbindung mit Paragraph 91, Abs1 in Verbindung mit 1a, Bundesgesetzblatt Nr. 555 aus 1989, zuletzt geändert durch Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 22 aus 2009,;

I.3 § 48 Abs1 Z 5 BörseG, BGBl. Nr. 555/1989 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 37/2010 iVm § 92 Z 4 und 5 BörseG, BGBl. Nr. 555/1989 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 19/2007 iVm § 91 Abs1 iVm 1a, BGBl. Nr. 555/1989 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2009; römisch eins. 3 Paragraph 48, Abs1 Ziffer 5, BörseG, Bundesgesetzblatt Nr. 555 aus 1989, zuletzt geändert durch Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 37 aus 2010, in Verbindung mit Paragraph 92, Ziffer 4 und 5 BörseG, Bundesgesetzblatt Nr. 555 aus 1989, zuletzt geändert durch Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 19 aus 2007, in Verbindung mit Paragraph 91, Abs1 in Verbindung mit 1a, Bundesgesetzblatt Nr. 555 aus 1989, zuletzt geändert durch Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 22 aus 2009,;

II. Gemäß § 52 Abs 1 iVm Abs 2 VwGVG, BGBl. I Nr. 33/2013, hat der Beschwerdeführer 180 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 180 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. Verfahrensgangrömisch eins. Verfahrensgang

1.1. Der Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses der Finanzmarktaufsichtsbehörde (FMA), gerichtet an den Beschwerdeführer, vom 08.01.2013 lautet:

"Sie sind seit 17.09.2008 Vorstand der I-AG mit der Geschäftsanschrift Y

I. Sie haben in dieser Funktion gemäß § 9 Abs 1 Verwaltungsstrafgesetz (VStG) als nach außen vertretungsbefugtes Organ folgendes zu verantworten:römisch eins. Sie haben in dieser Funktion gemäß Paragraph 9, Absatz eins, Verwaltungsstrafgesetz (VStG) als nach außen vertretungsbefugtes Organ folgendes zu verantworten:

Die I-AG hat es ab dem XXXX.2011 unterlassen, unverzüglich, spätestens jedoch nach zwei HandelstagenDie I-AG hat es ab dem römisches 40 .2011 unterlassen, unverzüglich, spätestens jedoch nach zwei Handelstagen,

1. die FMA

2. das Börseunternehmen sowie

3. den Emittenten (IV-AG)

über den Anteil an Stimmrechten an der IV-AG zu unterrichten, den sie indirekt über die II-AG nach der am XXXX.2011 erfolgten Kapitalerhöhung der IV-AG gehalten hat.über den Anteil an Stimmrechten an der IV-AG zu unterrichten, den sie indirekt über die II-AG nach der am römisches 40 .2011 erfolgten Kapitalerhöhung der IV-AG gehalten hat.

Durch die Erhöhung des Grundkapitals der IV-AG von EUR 7.170.034 auf EUR 23.170.034 und damit einhergehend der Erhöhung der Anzahl der Stückaktien von 3.585.017 auf 11.585.017 wurde der Anteil der II-AG an indirekt und direkt gehaltenen Stimmrechten (von bisher > 5 %) in Höhe von 5 % unterschritten. Die IV-AG veröffentlichte am XXXX.2011 eine Mitteilung mit der das Kapital nach der Kapitalerhöhung sowie die Gesamtzahl der Stimmrechte bekanntgegeben wurde.Durch die Erhöhung des Grundkapitals der IV-AG von EUR 7.170.034 auf EUR 23.170.034 und damit einhergehend der Erhöhung der Anzahl der Stückaktien von 3.585.017 auf 11.585.017 wurde der Anteil der II-AG an indirekt und direkt gehaltenen Stimmrechten (von bisher > 5 %) in Höhe von 5 % unterschritten. Die IV-AG veröffentlichte am römisches 40 .2011 eine Mitteilung mit der das Kapital nach der Kapitalerhöhung sowie die Gesamtzahl der Stimmrechte bekanntgegeben wurde.

Die I-AG ist mit 74,99 % an der II-AG (II-AG) beteiligt und hält damit eine unmittelbar kontrollierende Beteiligung an dieser.

Die II-AG ist Aktionär der IV-AG (IV-AG), einer Aktiengesellschaft unter der Firmenbuchnummer XXXX, deren Aktien seit 11.04.2003 im Amtlichen Handel der Wiener Börse AG unter der XXXX notieren.Die II-AG ist Aktionär der IV-AG (IV-AG), einer Aktiengesellschaft unter der Firmenbuchnummer römisches 40 , deren Aktien seit 11.04.2003 im Amtlichen Handel der Wiener Börse AG unter der römisches 40 notieren.

Die Stimmrechte der II-AG an der IV-AG sind der I-AG aufgrund ihrer Mehrheitsbeteiligung gemäß § 92 Z 4 BörseG zuzurechnen.Die Stimmrechte der II-AG an der IV-AG sind der I-AG aufgrund ihrer Mehrheitsbeteiligung gemäß Paragraph 92, Ziffer 4, BörseG zuzurechnen.

Die entsprechende Meldung über die Meldeschwellenunterschreitung seitens der I-AG an die FMA, das Börseunternehmen sowie an den Emittenten erfolgte nicht fristgerecht. Erst mit Schreiben vom 26.04.2012 erlangte die FMA sowie die WBAG von der Unterschreitung der Meldeschwelle Kenntnis.

II. Die I-AG haftet gemäß § 9 Abs 7 VStG für die über den Beschuldigten verhängte Geldstrafe und die Verfahrenskosten zur ungeteilten Hand.römisches zwei. Die I-AG haftet gemäß Paragraph 9, Absatz 7, VStG für die über den Beschuldigten verhängte Geldstrafe und die Verfahrenskosten zur ungeteilten Hand.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschriften verletzt:

I.1 § 48 Abs1 Z 5 BörseG, BGBl. Nr. 555/1989 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 37/2010 iVm § 92 Z 4 BörseG, BGBl. Nr. 555/1989 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 19/2007 iVm § 91 Abs1 iVm 1a, BGBl. Nr. 555/1989 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2009;römisches eins.1 Paragraph 48, Abs1 Ziffer 5, BörseG, Bundesgesetzblatt Nr. 555 aus 1989, zuletzt

geändert durch Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 37 aus 2010, in Verbindung mit Paragraph 92, Ziffer 4, BörseG, Bundesgesetzblatt Nr. 555 aus 1989, zuletzt geändert durch Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 19 aus 2007, in Verbindung mit Paragraph 91, Abs1 in Verbindung mit 1a, Bundesgesetzblatt Nr. 555 aus 1989, zuletzt geändert durch Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 22 aus 2009,;

I.2 § 48 Abs1 Z 5 BörseG, BGBl. Nr. 555/1989 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 37/2010 iVm § 92 Z 4 BörseG, BGBl. Nr. 555/1989 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 19/2007 iVm § 91 Abs1 iVm 1a, BGBl. Nr. 555/1989 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2009; römisch eins.2 Paragraph 48, Abs1 Ziffer 5, BörseG, Bundesgesetzblatt Nr. 555 aus 1989, zuletzt geändert durch Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 37 aus 2010, in Verbindung mit Paragraph 92, Ziffer 4, BörseG, Bundesgesetzblatt Nr. 555 aus 1989, zuletzt geändert durch Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 19 aus 2007, in Verbindung mit Paragraph 91, Abs1 in Verbindung mit 1a, Bundesgesetzblatt Nr. 555 aus 1989, zuletzt geändert durch Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 22 aus 2009,;

I.3 § 48 Abs1 Z 5 BörseG, BGBl. Nr. 555/1989 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 37/2010 iVm § 92 Z 4 BörseG, BGBl. Nr. 555/1989 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 19/2007 iVm § 91 Abs1 iVm 1a, BGBl. Nr. 555/1989 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2009; römisch eins.3 Paragraph 48, Abs1 Ziffer 5, BörseG, Bundesgesetzblatt Nr. 555 aus 1989, zuletzt geändert durch Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 37 aus 2010, in Verbindung mit Paragraph 92, Ziffer 4, BörseG, Bundesgesetzblatt Nr. 555 aus 1989, zuletzt geändert durch Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 19 aus 2007, in Verbindung mit Paragraph 91, Abs1 in Verbindung mit 1a, Bundesgesetzblatt Nr. 555 aus 1989, zuletzt geändert durch Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 22 aus 2009,;

Wegen dieser Verwaltungsübertretungen wird über Sie folgende Strafe verhängt:

Geldstrafe von: ad I.1 bis I.3 je 300 Euro, falls diese uneinbringlich ist, Ersatzfreiheitsstrafe von: ad. I.1 bis I.3 je 6 Stunden, gemäß § 48 Abs 1 zweiter Strafsatz BörseG, BGBl. Nr. 555/1989 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 37/2010. Geldstrafe von: ad römisch eins.1 bis römisch eins.3 je 300 Euro, falls diese uneinbringlich ist, Ersatzfreiheitsstrafe von: ad. römisch eins.1 bis römisch eins.3 je 6 Stunden, gemäß Paragraph 48, Absatz eins, zweiter Strafsatz BörseG, Bundesgesetzblatt Nr. 555 aus 1989, zuletzt geändert durch Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 37 aus 2010,.

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

90 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 (Strafe/Kosten/Barauslagen) beträgt daher 990 Euro."

1.2. In der Begründung des angefochtenen Straferkenntnisses wurde folgende entscheidungswesentliche Sachverhalt aufgrund des durchgeführten Ermittlungsverfahrens festgestellt:

"Der Beschuldigte ist seit 17.09.2008 Vorstand der I-AG mit der Geschäftsanschrift Y. (ON 02). Dem Beschuldigten oblag daher ab dem Zeitpunkt seiner Bestellung gemäß § 9 Abs 1 VStG die verwaltungsstrafrechtliche Verantwortung." Der Beschuldigte ist seit 17.09.2008 Vorstand der I-AG mit der Geschäftsanschrift Y. (ON 02). Dem Beschuldigten oblag daher ab dem Zeitpunkt seiner Bestellung gemäß Paragraph 9, Absatz eins, VStG die verwaltungsstrafrechtliche Verantwortung.

Die II-AG ist Aktionär der IV-AG IV-AG IV-AG), einer Aktiengesellschaft unter der Firmenbuchnummer XXXX, deren Aktien seit 11.04.2003 im Amtlichen Handel der Wiener Börse AG unter der XXXX notieren. Der Unternehmenssitz der IV-AG ist Österreich. Die II-AG ist Aktionär der IV-AG IV-AG IV-AG), einer Aktiengesellschaft unter der Firmenbuchnummer römisch 40, deren Aktien seit 11.04.2003 im Amtlichen Handel der Wiener Börse AG unter der XXXX notieren. Der Unternehmenssitz der IV-AG ist Österreich.

Am XXXX.2011 veröffentlichte die IV-AG IV-AG (IV-AG) eine Adhoc-Mitteilung [laut Betreff eine "Adhoc-Mitteilung gemäß § 48 d Abs 1 BörseG" über das "Adhoc-Service der presstext-Nachrichtenagentur GmbH"; Anm. des BVwG] (ON 03), mit welcher über eine Kapitalerhöhung der IV-AG informiert wurde. Am römisch 40 .2011 veröffentlichte die IV-AG IV-AG (IV-AG) eine Adhoc-Mitteilung [laut Betreff eine "Adhoc-Mitteilung gemäß Paragraph 48, d Absatz eins, BörseG" über das "Adhoc-Service der presstext-Nachrichtenagentur GmbH"; Anmerkung des BVwG] (ON 03), mit welcher über eine Kapitalerhöhung der IV-AG informiert wurde.

Festzuhalten ist an dieser Stelle, dass die in Rede stehende Ad-hoc Mitteilung bis dato über XXXX zu finden ist und zum Download bereit steht. Festzuhalten ist an dieser Stelle, dass die in Rede stehende Ad-hoc Mitteilung bis dato über römisch 40 zu finden ist und zum Download bereit steht.

Am XXXX.2011 veröffentlichte IV-AG eine Mitteilung gemäß § 93 Abs 1 BörseG [laut Betreff "Änderungen der Gesamtzahl der Stimmrechte gemäß § 93 Abs 1 BörseG über das "Adhoc-Service der presstext-Nachrichtenagentur GmbH"; Anm. des BVwG] (ON 04), mit der das Kapital nach der Kapitalerhöhung [nach Beschluss der Hauptversammlung vom 25.10.2011; Anm. des BVwG] bekanntgegeben wurde. Am römisch 40 .2011 veröffentlichte IV-AG eine Mitteilung gemäß Paragraph 93, Absatz eins, BörseG [laut Betreff "Änderungen der Gesamtzahl der Stimmrechte gemäß Paragraph 93, Absatz eins, BörseG über das "Adhoc-Service der presstext-Nachrichtenagentur GmbH"; Anmerkung des BVwG] (ON 04), mit der das Kapital nach der Kapitalerhöhung [nach Beschluss der Hauptversammlung vom 25.10.2011; Anmerkung des BVwG] bekanntgegeben wurde.

Auch diese Meldung ist bis dato über XXXX zu finden und kann dort heruntergeladen werden. Auch diese Meldung ist bis dato über römisch 40 zu finden und kann dort heruntergeladen werden.

Die Wiener Börse AG (in der Folge WBAG) leitete am 26.04.2012 eine Email-Korrespondenz mit der III-GmbH, Herrn D, an die FMA weiter.

Die WBAG teilt in ihrer Anfrage am 02.03.2011 an die III-GmbH mit, dass "[...] die IV-AG [...] an der Wiener Börse im Amtlichen Handel seit 2003 gelistet [ist]. Mit Emissionsprospekt von 2003 wird mitgeteilt, dass damals einer der Hauptaktionäre die XIII-AG (2007 - II-AG ein Unternehmen der Generali Gruppe Österreich, das 2007 aus der Fusion von X-AG und II-AG entstanden ist) mit einem Anteil von > 5 % an dem damaligen stimmberechtigten Kapital war (Gesamtkapital der IV-AG in Stücken damals 3.545.600 stimmberechtigte Aktien; Stand XXXX.2011: 11.585.017 stimmberechtigte Aktien). [...]" Die WBAG fragte an, ob dies [Anm.: Anteil am stimmberechtigten Kapital] nach wie vor so sei und verwies dabei auf die Meldepflichten gemäß § 91 BörseG. Die WBAG teilt in ihrer Anfrage am 02.03.2011 an die III-GmbH mit, dass "[...] die IV-AG [...] an der Wiener Börse im Amtlichen Handel seit 2003 gelistet [ist]. Mit Emissionsprospekt von 2003 wird mitgeteilt, dass damals einer der Hauptaktionäre die XIII-AG (2007 - II-AG ein Unternehmen der Generali Gruppe Österreich, das 2007 aus der Fusion von X-AG und II-AG entstanden ist) mit einem Anteil von > 5 % an dem damaligen stimmberechtigten Kapital war (Gesamtkapital der IV-AG in Stücken damals 3.545.600 stimmberechtigte Aktien; Stand römisch 40 .2011: 11.585.017 stimmberechtigte Aktien). [...]" Die WBAG fragte an, ob dies [Anm.: Anteil am stimmberechtigten Kapital] nach wie vor so sei und verwies dabei auf die Meldepflichten gemäß Paragraph 91, BörseG.

Mit Email vom 14.03.2012 antwortete die III-GmbH, dass "[...] die II-AG [...] bis zu der XXXX 2011 durchgeführten Kapitalerhöhung der IV-AG Aktien dieser Gesellschaft [hielt], die knapp über 5 % des Grundkapitals verkörperten. [...]" Durch die genannte signifikante Kapitalerhöhung (unter Ausschluss der Bezugsrechte) wurde der Anteil der II-AG verwässert und sank somit unter 5 %. Da es sich bei dieser Unterschreitung der Beteiligungsschwelle um keinen Veräußerungsvorgang handelte, bestand keine Veranlassung, eine diesbezügliche Meldung zu erstatten. [...]" Mit Email vom 14.03.2012 antwortete die III-GmbH, dass "[...] die II-AG [...] bis zu der römisch 40 2011 durchgeführten Kapitalerhöhung der IV-AG Aktien dieser Gesellschaft [hielt], die knapp über 5 % des Grundkapitals verkörperten. [...]" Durch die genannte signifikante Kapitalerhöhung (unter Ausschluss der Bezugsrechte) wurde der Anteil der II-AG verwässert und sank somit unter 5 %. Da es sich bei dieser Unterschreitung der Beteiligungsschwelle um keinen Veräußerungsvorgang handelte, bestand keine Veranlassung, eine diesbezügliche Meldung zu erstatten. [...]"

Die WBAG beantwortete dieses Email am 28.03.2012 unter nochmaligem Verweis auf § 91 BörseG und ersuchte um Kontaktaufnahme mit der FMA. Die WBAG beantwortete dieses Email am 28.03.2012 unter nochmaligem Verweis auf Paragraph 91, BörseG und ersuchte um Kontaktaufnahme mit der FMA.

Am 27.04.2012 rief um 11:30 Uhr Herr A von der II-AG in der FMA bei Frau Friedl (Abt. III/1) betreffend des Email-Schriftverkehrs zwischen WBAG und III-GmbH an. Er wollte diesbezüglich die Rechtsansicht der II-AG iZm dem Bezugsrechtsausschluss darlegen. Er wurde darüber informiert, dass ein Auskunftersuchen an die II-AG ergehen wird, in dem er diese Rechtsansicht in Form einer Stellungnahme darlegen könne.

Mit Schreiben vom 04.05.2012 erging ein Auskunftersuchen an die II-AG mit Fragen über den Beteiligungserwerb im Jahr 2003 und die Verwässerung im Jahr 2011.

Am 16.05.2012 langte die Stellungnahme der II-AG (A) zum o.a. Auskunftersuchen per Email in der FMA ein. Die Stellungnahme wird neben der FMA an die Vorstände der II-AG (E, Mag. F) sowie Herrn D übermittelt:

Betreffend des Beteiligungserwerbs von > 5 % an der IV-AG informierte die II-AG, dass die Aktien der IV-AG seit 2003 an der Wiener Börse AG im Amtlichen Handel gelistet seien. Nach den der II-AG vorliegenden Informationen habe die XIII-AG seit damals zu den Hauptaktionären der IV-AG gezählt, und zwar mit einem Anteil von mehr als 5 % (und weniger als 10 %). Die zuletzt unter II-AG firmierte Gesellschaft sei am 31.08.2007 mit der II-AG (II-AG) verschmolzen worden. Die II-AG sei somit Gesamtrechtsnachfolger der XIII-AG. Darüber hinausgehend lägen der II-AG keine weiteren Informationen über den (genauen) Zeitpunkt des Überschreitens der genannten Anteilsschwellen durch deren Rechtsvorgängerin sowie die Erfüllung von Mitteilungspflichten gemäß § 91 BörseG mehr vor, zumal die Aufbewahrung derartiger Dokumentation gesetzlich nicht mehr geboten sei.

Betreffend des Beteiligungserwerbs von > 5 % an der IV-AG informierte die II-AG, dass die Aktien der IV-AG seit 2003 an der Wiener Börse AG im Amtlichen Handel gelistet seien. Nach den der II-AG vorliegenden Informationen habe die XIII-AG seit damals zu den Hauptaktionären der IV-AG gezählt, und zwar mit einem Anteil von mehr als 5 % (und weniger als 10 %). Die zuletzt unter II-AG firmierte Gesellschaft sei am 31.08.2007 mit der II-AG (II-AG) verschmolzen worden. Die II-AG sei somit Gesamtrechtsnachfolger der XIII-AG. Darüber hinausgehend lägen der II-AG keine weiteren Informationen über den (genauen) Zeitpunkt des Überschreitens der genannten Anteilsschwellen durch deren Rechtsvorgängerin sowie die Erfüllung von Mitteilungspflichten gemäß Paragraph 91, BörseG mehr vor, zumal die Aufbewahrung derartiger Dokumentation gesetzlich nicht mehr geboten sei.

Weiters gibt die II-AG an, dass 141.000 IV-AG-Aktien über den Spezialfond "II-AG Gewinnbrieffond" XXXX und 39.800 IV-AG-Aktien direkt von der II-AG gehalten werden. Die im Fonds befindlichen Aktien seien der II-AG zuzurechnen. Weiters gibt die II-AG an, dass 141.000 IV-AG-Aktien über den Spezialfond "II-AG Gewinnbrieffond" römisch 40 und 39.800 IV-AG-Aktien direkt von der II-AG gehalten werden. Die im Fonds befindlichen Aktien seien der II-AG zuzurechnen.

Hinsichtlich der Unterschreitung der Anteilsschwelle von 5 % gab die II-AG in ihrer Stellungnahme an, dass diese erst mit der am XXXX.2011 im Firmenbuch eingetragenen signifikanten Erhöhung des Grundkapitals der IV-AG von EUR 7.170.034 auf EUR 23.170.034 - und damit einhergehend - der Erhöhung der Anzahl der Stückaktien dieser Gesellschaft von 3.585.017 auf 11.585.017 unterschritten worden sei. Hervorzuheben wäre dabei, dass diese Kapitalerhöhung unter Ausschluss der Bezugsrechte der II-AG erfolgt sei.

Hinsichtlich der Unterschreitung der Anteilsschwelle von 5 % gab die II-AG in ihrer Stellungnahme an, dass diese erst mit der am römisch 40 .2011 im Firmenbuch eingetragenen signifikanten Erhöhung des Grundkapitals der IV-AG von EUR 7.170.034 auf EUR 23.170.034 - und damit einhergehend - der Erhöhung der Anzahl der Stückaktien dieser Gesellschaft von 3.585.017 auf 11.585.017 unterschritten worden sei. Hervorzuheben wäre dabei, dass diese Kapitalerhöhung unter Ausschluss der Bezugsrechte der II-AG erfolgt sei.

Auf die Frage nach den Gründen der nicht erfolgten Unterrichtung gemäß § 91 BörseG antwortete die II-AG wie folgt: Da die Unterschreitung der Anteilsschwelle aufgrund einer Kapitalerhöhung erfolgte, basiere die Unterschreitung daher weder auf einer Veräußerung im Sinne von § 91 Abs 1 BörseG noch auf einem Ereignis iSv § 91 Abs 1a BörseG. Letzteres, da

Auf die Frage nach den Gründen der nicht erfolgten Unterrichtung gemäß Paragraph 91, BörseG antwortete die II-AG wie folgt: Da die Unterschreitung der Anteilsschwelle aufgrund einer Kapitalerhöhung erfolgte, basiere die Unterschreitung daher weder auf einer Veräußerung im Sinne von Paragraph 91, Absatz eins, BörseG noch auf einem Ereignis iSv Paragraph 91, Absatz eins a, BörseG. Letzteres, da

- sich durch die Kapitalerhöhung die Aufteilung der Stimmrechte nicht geändert habe, was zB beim Aufleben des Stimmrechts einer an sich stimmrechtslosen Vorzugsaktie infolge Nichtzahlung des Dividendenvorzugs der Fall wäre, und
- die Kapitalerhöhung unter Ausschluss der Bezugsrechte erfolgt sei, weshalb die II-AG weder durch ein Tun noch durch ein Unterlassen zur Verwässerung deren Aktienbesitzes bzw. deren Stimmrechte beigetragen habe.

Weiters wies die II-AG darauf hin, dass durch die genannte signifikante Kapitalerhöhung für jeden Interessierten klar gewesen sein musste, dass ein Aktionär, der vor dieser Kapitalerhöhung einen Anteil von mehr als 5 % und weniger als 10 % hatte, nach der Kapitalerhöhung, die zu einer Verdreifachung des Kapitals führte, aufgrund des Bezugsrechtsausschlusses unter die 5 %-Anteilsschwelle fallen musste. Unabhängig von der Frage der Pflicht zur Unterrichtung gemäß § 91 BörseG erscheint der II-AG die Vornahme einer Unterrichtung im konkreten Fall zu keinem Zugewinn an Information für den interessierten Anleger zu führen. Weiters wies die II-AG darauf hin, dass durch die

genannte signifikante Kapitalerhöhung für jeden Interessierten klar gewesen sein musste, dass ein Aktionär, der vor dieser Kapitalerhöhung einen Anteil von mehr als 5 % und weniger als 10 % hatte, nach der Kapitalerhöhung, die zu einer Verdreifachung des Kapitals führte, aufgrund des Bezugsrechtsausschlusses unter die 5 %-Anteilsschwelle fallen musste. Unabhängig von der Frage der Pflicht zur Unterrichtung gemäß Paragraph 91, BörseG erscheint der II-AG die Vornahme einer Unterrichtung im konkreten Fall zu keinem Zugewinn an Information für den interessierten Anleger zu führen.

Im Anschluss erfolgte eine telefonische Anfrage bei der II-AG zu den 141.000 IV-AG-Aktien, die über den II-AG-Gewinnbrieffonds gehalten werden. Da es sich bei dem II-AG-Gewinnbrieffonds um einen Spezialfonds iSd §§ 163 ff InvFG handelt, wurde angefragt, ob die II-AG Einflussmöglichkeiten auf die Stimmrechtsausübung der IV-AG-Aktien hat. Im Anschluss erfolgte eine telefonische Anfrage bei der II-AG zu den 141.000 IV-AG-Aktien, die über den II-AG-Gewinnbrieffonds gehalten werden. Da es sich bei dem II-AG-Gewinnbrieffonds um einen Spezialfonds iSd Paragraphen 163, ff InvFG handelt, wurde angefragt, ob die II-AG Einflussmöglichkeiten auf die Stimmrechtsausübung der IV-AG-Aktien hat.

Die II-AG (A) nimmt am 08.10.2012 schriftlich dazu Stellung. Die Stellungnahme wird neben der FMA an die Vorstände der II-AG(E, Mag. F) sowie Herrn D übermittelt:

Die II-AG hält bis dato sämtliche Anteile an diesem Fonds. Die II-AG hat die Anlagerichtlinien bestimmt und sich verschiedene Rechte gegenüber der Kapitalanlagegesellschaft vorbehalten, die der II-AG eine indirekte Kontrolle über das Vermögen ermöglichen. So obliegt der II-AG beispielsweise das Kündigungsrecht unter Einhaltung einer 1-monatigen Frist. Die Delegation des Fondsmanagements ist nur mit Zustimmung der II-AG zulässig. Auch kann die II-AG zwei Vertreter in den vierköpfigen Anlageausschuss entsenden, dessen Entscheidungen umzusetzen sind. Weiters weist die II-AG darauf hin, dass sie aufgrund ihrer starken wirtschaftlichen Stellung als alleinige Anlegerin die Umsetzung ihres wirtschaftlichen Willens herbeiführen kann. So wurde in der außerordentlichen Hauptversammlung der IV-AG vom 25.10.2011 ein Prokurist der II-AG von der Kapitalanlagegesellschaft bevollmächtigt, die Stimmrechte auszuüben. Zusätzlich ist dieser Prokurist Geschäftsführer der III-GmbH, die von der II-AG mit der Veranlagung ihres Finanzanlagevermögens betraut ist (ON 13).

Die I-AG ist mit 74,99 % an der II-AG beteiligt (ON 06) und hält damit eine unmittelbar kontrollierende Beteiligung an dieser. Auch im Geschäftsbericht 2011 der I-AG auf S. 86 und 87 ist angeführt, dass sie 74,99% an der II-AG hält (ON 07).

Die Stimmrechte der II-AG an der IV-AG sind der I-AG aufgrund ihrer Mehrheitsbeteiligung gemäß § 92 Z 4 BörseG zuzurechnen. Die Stimmrechte der II-AG an der IV-AG sind der I-AG aufgrund ihrer Mehrheitsbeteiligung gemäß Paragraph 92, Ziffer 4, BörseG zuzurechnen.

Nachdem die erforderlichen Meldungen nicht fristgerecht erfolgten, wurde eine Strafverfügung gegen den Beschuldigten in Höhe von 900,- Euro (300 € pro unterlassener Meldung) verhängt. Vorgeworfen wurde dem Beschuldigten folgender Sachverhalt:

Die I-AG hat es ab dem XXXX.2011 unterlassen, unverzüglich, spätestens jedoch nach zwei Handelstagen Die I-AG hat es ab dem römisch 40 .2011 unterlassen, unverzüglich, spätestens jedoch nach zwei Handelstagen,

1. die FMA
2. das Börseunternehmen sowie
3. den Emittenten (IV-AG)

über den Anteil an Stimmrechten an der IV-AG zu unterrichten, den sie indirekt über die II-AG nach der am XXXX.2011 erfolgten Kapitalerhöhung der IV-AG gehalten hat. über den Anteil an Stimmrechten an der IV-AG zu unterrichten, den sie indirekt über die II-AG nach der am römisch 40 .2011 erfolgten Kapitalerhöhung der IV-AG gehalten hat.

Durch die Erhöhung des Grundkapitals der IV-AG von EUR 7.170.034 auf EUR 23.170.034 und damit einhergehend der Erhöhung der Anzahl der Stückaktien von 3.585.017 auf 11.585.017 wurde der Anteil an Stimmrechten (von bisher > 5 %) in Höhe von 5 % unterschritten. Die IV-AG veröffentlichte am XXXX.2011 eine Mitteilung mit der das Kapital nach der Kapitalerhöhung sowie die Gesamtzahl der Stimmrechte bekanntgegeben wurden. Die FMA sowie die WBAG erlangte erst mit Schreiben der II-AG vom 26.04.2012 Kenntnis von der Unterschreitung der 5 % Grenze. Durch die Erhöhung des Grundkapitals der IV-AG von EUR 7.170.034 auf EUR 23.170.034 und damit einhergehend der Erhöhung der Anzahl der

Stückaktien von 3.585.017 auf 11.585.017 wurde der Anteil an Stimmrechten (von bisher > 5 %) in Höhe von 5 % unterschritten. Die IV-AG veröffentlichte am römisch 40 .2011 eine Mitteilung mit der das Kapital nach der Kapitalerhöhung sowie die Gesamtzahl der Stimmrechte bekanntgegeben wurden. Die FMA sowie die WBAG erlangte erst mit Schreiben der II-AG vom 26.04.2012 Kenntnis von der Unterschreitung der 5 % Grenze.

Die Strafverfügung vom 21.11.2012, eingelangt bei der I-AG am 26.11.2012 wurde seitens des Beschuldigten mit Einspruch vom 10.12.2012 fristgerecht beeinsprucht (ON 16)."

Beweis wurde erhoben durch:

ON 01 Firmenbuchauszug von IV-AG vom 02.05.2012

ON 02 Firmenbuchauszug von II-AG vom 02.05.2012

ON 03 Adhoc-Mitteilung von IV-AG - Investoreneinstieg und Kapitalerhöhung bei IV-AG erfolgreich durchgeführt, XXXX.2011
ON 03 Adhoc-Mitteilung von IV-AG - Investoreneinstieg und Kapitalerhöhung bei IV-AG erfolgreich durchgeführt, römisch 40 .2011

ON 04 IV-AG Meldung

ON 05 Firmenbuchauszug von II-AG vom 02.05.2012

ON 06 Homepage II-AG vom 21.09.2012

ON 07 I-AG GJ 2011

ON 08 V-AG GJ 2011

ON 09 Homepage V-AG vom 24.09.2012

ON 10 Firmenbuchauszug von I-AG vom 26.09.2012

ON 11 WBAG Korrespondenz mit II-AG

ON 12 Auskunft der II-AG zu IV-AG

ON 13 Weitere Auskünfte der II-AG zu IV-AG

ON 14 Untersuchungsbericht

ON 15 Strafverfügung

ON 16 Einspruch

ON 17 Bestellsurkunde

1.3. Die Feststellungen wurden im Straferkenntnis aufgrund folgend wiedergegebener Beweiswürdigung getroffen:

"Die Feststellung, dass der Beschuldigte seit 17.09.2008 Vorstand der I-AG ist, folgt aus den amtlichen Wahrnehmung der FMA (ON 02). Die Tatsache, dass keine Meldungen nach § 91 Abs1 a BörseG erfolgten und die FMA sowie die WBAG erst mit Schreiben vom 26.04.2012 Kenntnis von der Unterschreitung der Meldeschwelle erhalten haben, folgt aus ON 11 sowie den amtlichen Wahrnehmungen der FMA und konnte auch im Ermittlungsverfahren von dem Beschuldigten nicht widerlegt werden. Die weiteren Feststellungen (Kapitalerhöhung der IV-AG, Ad-hoc Mitteilung der IV-AG, Gesamtstimmrechtsmeldung, Stimmrechtsunterschreitung von 5 %) ergeben sich widerspruchsfrei aus den angeführten Beweismitteln. Im Übrigen wurde auch bei der Darstellung des entscheidungsrelevanten Sachverhalts jeweils auf konkrete Beweise Bezug genommen." "Die Feststellung, dass der Beschuldigte seit 17.09.2008 Vorstand der I-AG ist, folgt aus den amtlichen Wahrnehmung der FMA (ON 02). Die Tatsache, dass keine Meldungen nach Paragraph 91, Abs1 a BörseG erfolgten und die FMA sowie die WBAG erst mit Schreiben vom 26.04.2012 Kenntnis von der Unterschreitung der Meldeschwelle erhalten haben, folgt aus ON 11 sowie den amtlichen Wahrnehmungen der FMA und konnte auch im Ermittlungsverfahren von dem Beschuldigten nicht widerlegt werden. Die weiteren Feststellungen (Kapitalerhöhung der IV-AG, Ad-hoc Mitteilung der IV-AG, Gesamtstimmrechtsmeldung, Stimmrechtsunterschreitung von 5 %) ergeben sich widerspruchsfrei aus den angeführten Beweismitteln. Im Übrigen wurde auch bei der Darstellung des entscheidungsrelevanten Sachverhalts jeweils auf konkrete Beweise Bezug genommen."

1.4.1. In der rechtlichen Würdigung gab die erstinstanzliche Behörde nach Wiedergabe des§ 9 Abs 1 VStG zur vorgelegten Bestellsurkunde (ON 17) der Genarali an, dass diese unwirksam sei. Dies zusammengefasst aus

folgenden Gründen: 1.4.1. In der rechtlichen Würdigung gab die erstinstanzliche Behörde nach Wiedergabe des Paragraph 9, Absatz eins, VStG zur vorgelegten Bestellsurkunde (ON 17) der Generali an, dass diese unwirksam sei. Dies zusammengefasst aus folgenden Gründen:

"Personen aus dem Kreis der zur Vertretung nach außen Berufenen 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 auch andere Personen zu verantwortlichen Beauftragten gemäß § 9 Abs 2 zweiter Satz VStG bestellt werden. Die Voraussetzung eines sachlich bestimmt abgegrenzten Bereiches ist insbesondere durch Nennung der jeweiligen konkreten gesetzlichen Bestimmungen erfüllt, für deren Einhaltung der verantwortliche Beauftragte verantwortlich sein soll." Personen aus dem Kreis der zur Vertretung nach außen Berufenen 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 auch andere Personen zu verantwortlichen Beauftragten gemäß Paragraph 9, Absatz 2, zweiter Satz VStG bestellt werden. Die Voraussetzung eines sachlich bestimmt abgegrenzten Bereiches ist insbesondere durch Nennung der jeweiligen konkreten gesetzlichen Bestimmungen erfüllt, für deren Einhaltung der verantwortliche Beauftragte verantwortlich sein soll.

Die Bestellung eines verantwortlichen Beauftragten wirkt ab dem Zeitpunkt, zu dem der Behörde die Zustimmung der bestellten Person nachgewiesen wird.

Mit der Beschreibung ist die Verantwortung für einen möglichst eindeutig zu beschreibenden sachlich/und oder örtlich - allenfalls auch zeitlich - exakt und klar abgegrenzten Bereich zu übertragen. Eine eindeutig und zu keinen Zweifeln Anlass gebende Umschreibung des Verantwortungsbereiches liegt darüber hinaus nur vor, wenn für die - in räumlicher, sachlicher und allenfalls auch zeitlicher Hinsicht abgegrenzte - verwaltungsstrafrechtliche Verantwortung immer nur eine von vornherein feststehende Person in Betracht kommt (vgl. dazu auch Wessely in Raschauer/Wessely, Kommentar zum VStG, § 9 Rz 9.) So auch der VwGH der feststellte, dass keine wirksame Bestellung vorliegt, wenn auf Grund überlappender Verantwortungsbereiche wiederum mehrere Personen nebeneinander und wiederum auch kumulativ für einen bestimmten Verstoß gegen eine Verwaltungsvorschrift bestraft werden können (vgl. VwGH vom 12.01.1999, 98/09/0231). Mit der Beschreibung ist die Verantwortung für einen möglichst eindeutig zu beschreibenden sachlich/und oder örtlich - allenfalls auch zeitlich - exakt und klar abgegrenzten Bereich zu übertragen. Eine eindeutig und zu keinen Zweifeln Anlass gebende Umschreibung des Verantwortungsbereiches liegt darüber hinaus nur vor, wenn für die - in räumlicher, sachlicher und allenfalls auch zeitlicher Hinsicht abgegrenzte - verwaltungsstrafrechtliche Verantwortung immer nur eine von vornherein feststehende Person in Betracht kommt vergleiche dazu auch Wessely in Raschauer/Wessely, Kommentar zum VStG, Paragraph 9, Rz 9.) So auch der VwGH der feststellte, dass keine wirksame Bestellung vorliegt, wenn auf Grund überlappender Verantwortungsbereiche wiederum mehrere Personen nebeneinander und wiederum auch kumulativ für einen bestimmten Verstoß gegen eine Verwaltungsvorschrift bestraft werden können vergleiche VwGH vom 12.01.1999, 98/09/0231).

Vorliegend wurde der FMA eine Bestellsurkunde vorgelegt, die Herrn Dr. B sowie Herrn C zu verantwortlichen Beauftragten gemäß § 9 Abs 2 VStG bestellen. Diese sind laut Urkunde seit 24.02.2011 für 9 Unternehmen zur Hintanhaltung von Insidergeschäften, insbesondere für die Einhaltung der §§ 48 bis § 48t und § 82 Abs5 Ziffer 1 bis 3 BörseG bestellt. Festzuhalten ist an dieser Stelle, dass weder Dr. B noch Herr C Vorstandsmitglieder der I-AG sind. Aufgrund der Tatsache, dass damit nicht eine von vornherein feststehende Person als verantwortlicher Beauftragter in Betracht kommt und aufgrund der Stellvertreter Regelung nicht klar ist, ob es eine Aufteilung in der Verantwortung gibt bzw. wann die eine oder andere bestellte Person für welchen Bereich die strafrechtliche Verantwortung übernimmt, ist die vorliegende Bestellung (ON 17) unwirksam. Der Beschuldigte ist seit 17.09.2008 Vorstand der I-AG und somit Verantwortlicher gemäß § 9 Abs1 VStG." Vorliegend wurde der FMA eine Bestellsurkunde vorgelegt, die Herrn Dr. B sowie Herrn C zu verantwortlichen Beauftragten gemäß Paragraph 9, Absatz 2, VStG bestellen. Diese sind laut Urkunde seit 24.02.2011 für 9 Unternehmen zur Hintanhaltung von Insidergeschäften, insbesondere für die Einhaltung der Paragraphen 48 bis Paragraph 48 t und Paragraph 82, Abs5 Ziffer 1 bis 3 BörseG bestellt. Festzuhalten ist an dieser Stelle, dass weder Dr. B noch Herr C Vorstandsmitglieder der I-AG sind. Aufgrund der Tatsache, dass damit nicht eine von vornherein feststehende Person als verantwortlicher Beauftragter in Betracht kommt und aufgrund der

Stellvertreter Regelung nicht klar ist, ob es eine Aufteilung in der Verantwortung gibt bzw. wann die eine oder andere bestellte Person für welchen Bereich die strafrechtliche Verantwortung übernimmt, ist die vorliegende Bestellung (ON 17) unwirksam. Der Beschuldigte ist seit 17.09.2008 Vorstand der I-AG und somit Verantwortlicher gemäß Paragraph 9, Abs1 VStG."

1.4.2. Weiters wurde zur Melde- und Offenlegungspflicht gemäß §§ 91 bis 94 BörseG nach (auszugsweiser) Wiedergabe der §§ 48 Abs 1 Z 5, 91 Abs 1 und 1a und 92 Z 4 angeführt: 1.4.2. Weiters wurde zur Melde- und Offenlegungspflicht gemäß Paragraphen 91 bis 94 BörseG nach (auszugsweiser) Wiedergabe der Paragraphen 48, Absatz eins, Ziffer 5, 91, Absatz eins und eins a und 92 Ziffer 4, angeführt:

"Gem. § 91 Abs 1a 3. Satz BörseG besteht die Meldepflicht gem. § 91 Abs 1 BörseG für Personen auch dann, wenn deren Stimmrechtsanteil infolge eines Ereignisses eine Schwelle nach Abs 1 erreicht, über- oder unterschreitet, das die Aufteilung der Stimmrechte verändert." Gem. Paragraph 91, Absatz eins a, 3. Satz BörseG besteht die Meldepflicht gem. Paragraph 91, Absatz eins, BörseG für Personen auch dann, wenn deren Stimmrechtsanteil infolge eines Ereignisses eine Schwelle nach Absatz eins, erreicht, über- oder unterschreitet, das die Aufteilung der Stimmrechte verändert.

Die Melde- und Offenlegungspflicht knüpft nicht am Kapital, sondern an den von den Aktien vermittelten Stimmrechten an. Ob eine offenlegungspflichtige Schwelle erreicht, über- oder unterschritten wurde, ist durch eine Division der vom potentiell Meldepflichtigen gehaltenen Stimmrechte durch die Gesamtzahl aller Stimmrechte zu ermitteln. Dabei ist gemäß § 91 Abs 1a BörseG von der Gesamtzahl der mit Stimmrechten versehenen Aktien auszugehen, es ist somit auf das gesamte stimmberechtigte Grundkapital abzustellen. Wie § 91 Abs 1a BörseG ausdrücklich klarstellt, kommt es gerade nicht darauf an, ob die Stimmrechte aus diesen Aktien auch aktuell ausübbar sind oder endgültig oder vorübergehend ruhen (vgl. dazu Kalss, Die Offenlegung von Beteiligungen nach der Börsegesetznovelle 2007, 884). Die Melde- und Offenlegungspflicht knüpft nicht am Kapital, sondern an den von den Aktien vermittelten Stimmrechten an. Ob eine offenlegungspflichtige Schwelle erreicht, über- oder unterschritten wurde, ist durch eine Division der vom potentiell Meldepflichtigen gehaltenen Stimmrechte durch die Gesamtzahl aller Stimmrechte zu ermitteln. Dabei ist gemäß Paragraph 91, Absatz eins a, BörseG von der Gesamtzahl der mit Stimmrechten versehenen Aktien auszugehen, es ist somit auf das gesamte stimmberechtigte Grundkapital abzustellen. Wie Paragraph 91, Absatz eins a, BörseG ausdrücklich klarstellt, kommt es gerade nicht darauf an, ob die Stimmrechte aus diesen Aktien auch aktuell ausübbar sind oder endgültig oder vorübergehend ruhen vergleiche dazu Kalss, Die Offenlegung von Beteiligungen nach der Börsegesetznovelle 2007, 884).

Bei der Kapitalerhöhung der IV-AG vom XXXX.2011 handelte es sich um eine solche Aufteilung der Stimmrechte iSd § 91 Abs 1a BörseG, da die Anzahl der Aktien und somit auch der Stimmrechte von 3.585.017 Stück auf 11.585.017 Stück erhöht wurde. Am XXXX.2011 wurde die Kapitalerhöhung ins Firmenbuch eingetragen. Am XXXX.2011 erfolgte eine entsprechende Meldung gem § 93 Abs 1 BörseG seitens IV-AG. Bei der Kapitalerhöhung der IV-AG vom römisch 40 .2011 handelte es sich um eine solche Aufteilung der Stimmrechte iSd Paragraph 91, Absatz eins a, BörseG, da die Anzahl der Aktien und somit auch der Stimmrechte von 3.585.017 Stück auf 11.585.017 Stück erhöht wurde. Am römisch 40 .2011 wurde die Kapitalerhöhung ins Firmenbuch eingetragen. Am römisch 40 .2011 erfolgte eine entsprechende Meldung gem Paragraph 93, Absatz eins, BörseG seitens IV-AG.

Die Meldefrist gemäß § 91 Abs1 Z 1 beginnt in Umsetzung des Art. 12 Abs2 lit.1 Richtlinie 2004/109/EG des europäischen Parlamentes und des Rates vom 15. Dezember 2004 zur Harmonisierung der Transparenzanforderungen in Bezug auf Informationen über Emittenten, deren Wertpapiere zum Handel auf einem geregelten Markt zugelassen sind, und zur Änderung der Richtlinie 2001/34/EG "ab dem Tag, der auf den Tag folgt, an dem die Person von dem Erwerb oder der Veräußerung oder der Möglichkeit der Ausübung der Stimmrechte Kenntnis erhält oder an dem sie unter den gegebenen Umständen davon hätte Kenntnis erlangen müssen, ungeachtet des Tages an dem der Erwerb, die Veräußerung oder die Möglichkeit der Ausübung der Stimmrechte wirksam wird." Die Meldefrist gemäß Paragraph 91, Abs1 Ziffer eins, beginnt in Umsetzung des Artikel 12, Abs2 lit.1 Richtlinie 2004/109/EG des europäischen Parlamentes und des Rates vom 15. Dezember 2004 zur Harmonisierung der Transparenzanforderungen in Bezug auf Informationen über Emittenten, deren Wertpapiere zum Handel auf einem geregelten Markt zugelassen sind, und zur Änderung der Richtlinie 2001/34/EG "ab dem Tag, der auf den Tag folgt, an dem die Person von dem Erwerb oder der Veräußerung oder der Möglichkeit der Ausübung der Stimmrechte Kenntnis erhält oder an dem sie unter den gegebenen Umständen davon hätte Kenntnis erlangen müssen, ungeachtet des Tages an dem der Erwerb, die Veräußerung oder die Möglichkeit der Ausübung der Stimmrechte wirksam wird."

Nachdem am XXXX.2011 die entsprechende Meldung über die Kapitalerhöhung von IV-AG erfolgte, beginnt ab diesem Tag die Meldefrist. Nachdem am römisch 40 .2011 die entsprechende Meldung über die Kapitalerhöhung von IV-AG erfolgte, beginnt ab diesem Tag die Meldefrist.

Ab diesem Zeitpunkt hätte eine Meldung seitens aller meldepflichtigen Personen innerhalb von 2 Handelstagen - somit spätestens am 02.12.2011 - erfolgen müssen, da die Schwelle von 5% unterschritten wurde. Der Eingangsschwellenwert beträgt 5 %, danach erhöhen sich die Schwellenwerte jeweils in 5 % Schritten bis 50 %. Zusätzlich ist das Berühren von 75 % und 90 % meldepflichtig. Grundsätzlich ist daher eine Meldung über das Erreichen, Übersteigen oder Unterschreiten der angegebenen Schwellen meldepflichtig.

II-AG als meldepflichtige Person:

Die II-AG hält 141.000 IV-AG-Aktien über den Spezialfond "II-AG Gewinnbrieffond" XXXX und 39.800 IV-AG-Aktien direkt. Die im Fonds befindlichen Aktien sind der II-AG zuzurechnen. In Bezug auf Spezialfonds mit entsprechenden Einflussmöglichkeiten der Anteilscheininhaber auf die Stimmrechtsausübung werden die Aktien ausschließlich den Anteilsscheininhabern gemäß § 91 BörseG zugerechnet. Abgestellt wird bei Spezialfonds auf die faktische Einflussmöglichkeit bestimmter Anteilsscheininhaber und nicht auf eine allfällige formelle Unabhängigkeit der Kapitalanlagegesellschaft [...]. Die II-AG hält 141.000 IV-AG-Aktien über den Spezialfond "II-AG Gewinnbrieffond" römisch 40 und 39.800 IV-AG-Aktien direkt. Die im Fonds befindlichen Aktien sind der II-AG zuzurechnen. In Bezug auf Spezialfonds mit entsprechenden Einflussmöglichkeiten der Anteilscheininhaber auf die Stimmrechtsausübung werden die Aktien ausschließlich den Anteilsscheininhabern gemäß Paragraph 91, BörseG zugerechnet. Abgestellt wird bei Spezialfonds auf die faktische Einflussmöglichkeit bestimmter Anteilsscheininhaber und nicht auf eine allfällige formelle Unabhängigkeit der Kapitalanlagegesellschaft [...].

Vorliegend handelt es sich um einen Spezialfonds nach § 163 ff InvFG. Der II-AG obliegen nach eigenen Aussagen dabei maßgebliche Einflussrechte auf die Ausübung der Stimmrechte. Festzuhalten ist daher, dass nicht die Kapitalanlagegesellschaft gem. § 92 Z 5 BörseG, sondern die II-AG selbst meldepflichtig nach § 91 ff BörseG ist (vgl. dazu ausführliche Stellungnahme der II-AG (ON 13)). Vorliegend handelt es sich um einen Spezialfonds nach Paragraph 163, ff InvFG. Der II-AG obliegen nach eigenen Aussagen dabei maßgebliche Einflussrechte auf die Ausübung der Stimmrechte. Festzuhalten ist daher, dass nicht die Kapitalanlagegesellschaft gem. Paragraph 92, Ziffer 5, BörseG, sondern die II-AG selbst meldepflichtig nach Paragraph 91, ff BörseG ist vergleiche dazu ausführliche Stellungnahme der II-AG (ON 13).

Gegenständlich kommt es auf die faktische Einflussmöglichkeit der II-AG an, die sich insbesondere darin zeigt, dass ein Prokurist der II-AG von der Kapitalanlagegesellschaft bevollmächtigt wurde, die Stimmrechte der IV-AG auszuüben. Die wirtschaftlich starke Stellung der II-AG als Alleinanlegerin sowie die sonstigen Rechte wie beispielsweise das Kündigungsrecht und das Recht, zwei Vertreter in den Anlageausschuss zu entsenden, sprechen jedenfalls für die faktische Einflussmöglichkeit der II-AG. Zudem ist die Kapitalanlagegesellschaft gegenüber dem Ausschuss weisungsgebunden. Da die II-AG alleinige Eigentümerin des Fonds und damit der IV-AG-Aktien ist, ist sie auch gemäß § 91 BörseG meldepflichtig. (vgl. Maierhofer in Temmel - Börsegesetz Praxiskommentar (2010) § 92 Rz 74; Kalss/Oppitz/Zollner, Kapitalmarktrecht (2005) 416.) Gegenständlich kommt es auf die faktische Einflussmöglichkeit der II-AG an, die sich insbesondere darin zeigt, dass ein Prokurist der II-AG von der Kapitalanlagegesellschaft bevollmächtigt wurde, die Stimmrechte der IV-AG auszuüben. Die wirtschaftlich starke Stellung der II-AG als Alleinanlegerin sowie die sonstigen Rechte wie beispielsweise das Kündigungsrecht und das Recht, zwei Vertreter in den Anlageausschuss zu entsenden, sprechen jedenfalls für die faktische Einflussmöglichkeit der II-AG. Zudem ist die Kapitalanlagegesellschaft gegenüber dem Ausschuss weisungsgebunden. Da die II-AG alleinige Eigentümerin des Fonds und damit der IV-AG-Aktien ist, ist sie auch gemäß Paragraph 91, BörseG meldepflichtig. vergleiche Maierhofer in Temmel - Börsegesetz Praxiskommentar (2010) Paragraph 92, Rz 74; Kalss/Oppitz/Zollner, Kapitalmarktrecht (2005) 416.)

Gegenständlich ergab sich eine Änderung der Aufteilung der Stimmrechte durch die Kapitalerhöhung der IV-AG.

§ 91 Abs 1a Satz 2 BörseG dehnt die Mitteilungspflicht auf Personen aus, deren Stimmrechtsanteil in Folge von Ereignissen, die die Aufteilung der Stimmrechte verändern, eine der in § 91 Abs 1 BörseG genannten offenlegungspflichtigen Schwellen erreicht, über- oder unterschreitet. Ausgangspunkt für die Beurteilung, ob eine solche Verschiebung der Stimmrechtsverteilung stattgefunden hat oder nicht, ist die vom Emittenten gemäß § 93 Abs 1

BörseG veröffentlichte Gesamtzahl der Stimmrechte und des Kapitals. Der Bedeutungsgehalt dieser erweiterten Mitteilungspflicht liegt im Folgenden: Dem europäischen wie nationalen Normgeber dürften dabei ganz offensichtlich Ereignisse vor Augen gestanden haben, als deren Folge sich die Aufteilung der Stimmrechte verändert, ohne daß (alle) Stimmrechtsveränderungen auf Erwerbs- oder Veräußerungsvorgänge, die nach Abs 1 offenkundig wären, zurückzuführen sind. Damit erfasst diese Norm vor allem durch Kapitalmaßnahmen (Kapitalerhöhung und Kapitalherabsetzung) oder Umstrukturierungen (Verschmelzung, Spaltung) bedingte Verschiebungen der Stimmrechtsanteile: Findet bei einer Kapitalerhöhung bzw. einer Kapitalherabsetzung ein tatbestandsmäßiger Erwerbs- oder Veräußerungsvorgang statt, werden diese bereits von § 91 Abs 1 BörseG erfasst. Der Anwendungsbereich von § 91 Abs 1a BörseG beschränkt sich für solche Konstellationen auf die Verschiebungen der Stimmrechtsanteile von Aktionären, die bei der Kapitalerhöhung keine Aktien zeichnen und damit relativ an Stimmgewicht verlieren, und auf die Aktionäre, deren relative Stimmkraft sich bei einer Kapitalherabsetzung erhöht. Paragraph 91, Absatz eins a, Satz 2 BörseG dehnt die Mitteilungspflicht auf Personen aus, deren Stimmrechtsanteil in Folge von Ereignissen, die die Aufteilung der Stimmrechte verändern, eine der in Paragraph 91, Absatz eins, BörseG genannten offenkundigen Schwellen erreicht, über- oder unterschreitet. Ausgangspunkt für die Beurteilung, ob eine solche Verschiebung der Stimmrechtsverteilung stattgefunden hat oder nicht, ist die vom Emittenten gemäß Paragraph 93, Absatz eins, BörseG veröffentlichte Gesamtzahl der Stimmrechte und des Kapitals. Der Bedeutungsgehalt dieser erweiterten Mitteilungspflicht liegt im Folgenden: Dem europäischen wie nationalen Normgeber dürften dabei ganz offensichtlich Ereignisse vor Augen gestanden haben, als deren Folge sich die Aufteilung der Stimmrechte verändert, ohne daß (alle) Stimmrechtsveränderungen auf Erwerbs- oder Veräußerungsvorgänge, die nach Absatz eins, offenkundig wären, zurückzuführen sind. Damit erfasst diese Norm vor allem durch Kapitalmaßnahmen (Kapitalerhöhung und Kapitalherabsetzung) oder Umstrukturierungen (Verschmelzung, Spaltung) bedingte Verschiebungen der Stimmrechtsanteile: Findet bei einer Kapitalerhöhung bzw. einer Kapitalherabsetzung ein tatbestandsmäßiger Erwerbs- oder Veräußerungsvorgang statt, werden diese bereits von Paragraph 91, Absatz eins, BörseG erfasst. Der Anwendungsbereich von Paragraph 91, Absatz eins a, BörseG beschränkt sich für solche Konstellationen auf die Verschiebungen der Stimmrechtsanteile von Aktionären, die bei der Kapitalerhöhung keine Aktien zeichnen und damit relativ an Stimmgewicht verlieren, und auf die Aktionäre, deren relative Stimmkraft sich bei einer Kapitalherabsetzung erhöht.

Bei der Verpflichtung nach § 91 Abs 1a BörseG handelt es sich um ein echtes Unterlassungsdelikt, da der Tatbestand die Nichtvornahme eines Verhaltens pönalisiert. Das vorgeschriebene Verhalten ist die Bekanntgabe des Unterschreitens einer Schwelle nach § 91 Abs 1, wenn dies durch Verwässerung der Stimmrechte eintritt. Ein Beitrag des Beschuldigten zur Stimmrechtsverwässerung ist demnach nicht erforderlich. Bei der Verpflichtung nach Paragraph 91, Absatz eins a, BörseG handelt es sich um ein echtes Unterlassungsdelikt, da der Tatbestand die Nichtvornahme eines Verhaltens pönalisiert. Das vorgeschriebene Verhalten ist die Bekanntgabe des Unterschreitens einer Schwelle nach Paragraph 91, Absatz eins, wenn dies durch Verwässerung der Stimmrechte eintritt. Ein Beitrag des Beschuldigten zur Stimmrechtsverwässerung ist demnach nicht erforderlich.

§ 91 Abs 1a BörseG hat den Zweck, größtmögliche Transparenz am Kapitalmarkt zu schaffen. Der Anleger soll darüber informiert werden, welche Machtverhältnisse im Unternehmen herrschen und sich diese Information leicht beschaffen können. Sinn dieser Regelung ist es, den Unternehmen, der Börse, den Gesellschaftern und den interessierten Anlegern notwendige Informationen zu vermitteln, um auf diese Weise das Vertrauen in die Wertpapiermärkte zu stärken und durch Koordinierung der Vorschriften den Anlegerschutz gleichwertig zu gestalten (vgl. Kalss, Die Offenlegung von Beteiligungen in ÖBA 1993, 615). Die Offenlegungspflicht verfolgt mitunter Transparenzanliegen, aktuelle und potentielle Anleger sollen im Wissen über die Beteiligungsverhältnisse und deren Änderungen subjektiv richtige Anlageentscheidungen treffen können; insgesamt dient diese Publizität der Sicherung der Marktintegrität (Funktionsschutz). Paragraph 91, Absatz eins a, BörseG hat den Zweck, größtmögliche Transparenz am Kapitalmarkt zu schaffen. Der Anleger soll darüber informiert werden, welche Machtverhältnisse im Unternehmen herrschen und sich diese Information leicht beschaffen können. Sinn dieser Regelung ist es, den Unternehmen, der Börse, den Gesellschaftern und den interessierten Anlegern notwendige Informationen zu vermitteln, um auf diese Weise das Vertrauen in die Wertpapiermärkte zu stärken und durch Koordinierung der Vorschriften den Anlegerschutz gleichwertig zu gestalten (vergleiche Kalss, Die Offenlegung von Beteiligungen in ÖBA 1993, 615). Die

Offenlegungspflicht verfolgt mitunter Transparenzanliegen, aktuelle und potentielle Anleger sollen im Wissen über die Beteiligungsverhältnisse und deren Änderungen subjektiv richtige Anlageentscheidungen treffen können; insgesamt dient diese Publizität der Sicherung der Marktintegrität (Funktionsschutz).

Zusammengefasst bestand daher eine Meldepflicht der II-AG nach § 91 Abs 1a BörseG ab XXXX.2011. Zusammengefasst bestand daher eine Meldepflicht der II-AG nach Paragraph 91, Absatz eins a, BörseG ab römisch 40 .2011.

I-AG als meldepflichtige Personen iSd § 92 Z 4 BörseG-AG als meldepflichtige Personen iSd Paragraph 92, Ziffer 4, BörseG

Neben der II-AG bestand die Meldepflicht auch für die I-AG jedenfalls ab XXXX.2011 aus folgenden Gründen. Neben der II-AG bestand die Meldepflicht auch für die I-AG jedenfalls ab römisch 40 .2011 aus folgenden Gründen:

Die I-AG hält 74,99% (ON 06) an der II-AG, weshalb eine unmittelbar kontrollierende Beteiligung vorliegt. § 92 Z 4 verweist zum Zwecke der Definition einer unmittelbaren kontrollierenden Beteiligung auf § 22 Abs 2 ÜbG. Gemäß § 22 Abs 2 ÜbG muss die juristische oder natürliche Person an einer AG, die an einem geregelten Markt in Österreich notiert, mit mehr als 30 % der Stimmrechte beteiligt sein. Bei Überschreiten von 30 % der auf die ständig stimmberechtigten Aktien entfallenden Stimmrechte liegt nunmehr grundsätzlich eine kontrollierende Beteiligung vor. Es wurde damit durch BGBl I 2006/75 ein formeller Kontrollbegriff festgelegt. Es ist somit ein formeller Kontrollbegriff, die Anteilsüberschreitung von 30 % für das Vorliegen von Kontrolle entscheidend, sofern nicht ein anderer Aktionär zumindest eine gleich hohe Beteiligung hält. (vgl. Maierhofer in Temmel BörseG-Kommentar zu § 92 Rz41). Die I-AG hält 74,99% (ON 06) an der II-AG, weshalb eine unmittelbar kontrollierende Beteiligung vorliegt. Paragraph 92, Ziffer 4, verweist zum Zwecke der Definition einer unmittelbaren kontrollierenden Beteiligung auf Paragraph 22, Absatz 2, ÜbG. Gemäß Paragraph 22, Absatz 2, ÜbG muss die juristische oder natürliche Person an einer AG, die an einem geregelten Markt in Österreich notiert, mit mehr als 30 % der Stimmrechte beteiligt sein. Bei Überschreiten von 30 % der auf die ständig stimmberechtigten Aktien entfallenden Stimmrechte liegt nunmehr grundsätzlich eine kontrollierende Beteiligung vor. Es wurde damit durch BGBl römisch eins 2006/75 ein formeller Kontrollbegriff festgelegt. Es ist somit ein formeller Kontrollbegriff, die Anteilsüberschreitung von 30 % für das Vorliegen von Kontrolle entscheidend, sofern nicht ein anderer Aktionär zumindest eine gleich hohe Beteiligung hält. vergleiche Maierhofer in Temmel BörseG-Kommentar zu Paragraph 92, Rz41).

Die oben genannten Stimmrechte der II-AG an der IV-AG sind der I-AG folglich gem § 92 Z 4 BörseG zuzurechnen. Die oben genannten Stimmrechte der II-AG an der IV-AG sind der I-AG folglich gem Paragraph 92, Ziffer 4, BörseG zuzurechnen.

§ 92 verweist für die Meldeverpflichtung der Inhaber von Finanzinstrumenten auf § 91 Abs 1 und 1a, wodurch die Voraussetzungen der Meldepflicht (zB die anwendbaren Schwellenwerte gemäß § 91 Abs 1) und die Meldepflichten bei Veränderungen der Gesamtzahl der Stimmrechte gemäß § 91 Abs 1a auch für Stimmausübungsberechtigte gelten. Stimmausübungsberechtigte müssen auch das Erreichen, Über- oder Unterschreiten eines Schwellenwertes und den prozentuellen Anteil der Stimmrechte an der Gesamtzahl der Stimmrechte gemäß § 91 Abs 1 mitteilen. Paragraph 92, verweist für die Meldeverpflichtung der Inhaber von Finanzinstrumenten auf Paragraph 91, Absatz eins und eins a, wodurch die Voraussetzungen der Meldepflicht (zB die anwendbaren Schwellenwerte gemäß Paragraph 91, Absatz eins,) und die Meldepflichten bei Veränderungen der Gesamtzahl der Stimmrechte gemäß Paragraph 91, Absatz eins a, auch für Stimmausübungsberechtigte gelten. Stimmausübungsberechtigte müssen auch das Erreichen, Über- oder Unterschreiten eines Schwellenwertes und den prozentuellen Anteil der Stimmrechte an der Gesamtzahl der Stimmrechte gemäß Paragraph 91, Absatz eins, mitteilen.

Neben der Abbildung der wahren Einflussverhältnisse auf den Emittenten dient § 92 auch dazu allfällige Umgehungen der Meldeverpflichtung zu vermeiden, in denen die faktische Ausübung des Stimmrechts nicht in der Verfügungsmacht desjenigen liegt, der Eigentümer der Aktien ist. Neben der Abbildung der wahren Einflussverhältnisse auf den Emittenten dient Paragraph 92, auch dazu allfällige Umgehungen der Meldeverpflichtung zu vermeiden, in denen die faktische Ausübung des Stimmrechts nicht in der Verfügungsmacht desjenigen liegt, der Eigentümer der Aktien ist.

Die Zurechnung von Stimmrechten setzt nicht voraus, dass der Stimmausübungsberechtigte Kenntnis von der Erfüllung des Zurechnungstatbestandes hat. Allerdings beginnt die Frist für die Mitteilung gemäß § 91 Abs 1 am Tag, an dem der Stimmausübungsberechtigte von seiner Ausübung der Stimmrechte gemäß § 92 Kenntnis erhält oder an dem er Kenntnis erhalten hätte müssen (vgl. Maierhofer in Temmel BörseG-Kommentar zu § 92 Rz1 ff). Die Zurechnung

von Stimmrechten setzt nicht voraus, dass der Stimmausübungsberechtigte Kenntnis von der Erfüllung des Zurechnungstatbestandes hat. Allerdings beginnt die Frist für die Mitteilung gemäß Paragraph 91, Absatz eins, am Tag, an dem der Stimmausübungsberechtigte von seiner Ausübung der Stimmrechte gemäß Paragraph 92, Kenntnis erhält oder an dem er Kenntnis erhalten hätte müssen vergleiche Maierhofer in Temmel BörseG-Kommentar zu Paragraph 92, Rz1 ff).

Wie bereits oben angeführt, ist dies der Tag der Meldung der IV-AG vom XXXX.2011, mit welcher über eine Kapitalerhöhung der IV-AG informiert wurde. Wie bereits oben angeführt, ist dies der Tag der Meldung der IV-AG vom römisch 40 .2011, mit welcher über eine Kapitalerhöhung der IV-AG informiert wurde.

Die Meldepflicht bestand daher auch für die I-AG.

Eine gemeinsame Meldung hätte zwar grundsätzlich nach § 5 Abs 3 TransVO erfolgen können. Da eine solche jedoch nicht erfolgt ist (s.o.), haftet jede juristische Person jeweils für die sie treffende Meldepflicht selbst. Eine gemeinsame Meldung hätte zwar grundsätzlich nach Paragraph 5, Absatz 3, TransVO erfolgen können. Da eine solche jedoch nicht erfolgt ist (s.o.), haftet jede juristische Person jeweils für die sie treffende Meldepflicht selbst.

Eine Mitteilung der Unterschreitung der Schwelle von 5% an die FMA, das Börseunternehmen und den Emittenten seitens der I-AG ist jedoch fristgerecht nicht erfolgt. Erst mit Schreiben vom 26.04.2012 erlangte die FMA sowie die WBAG selbst von der Unterschreitung der Meldeschwelle Kenntnis. Der objektive Tatbestand ist daher unzweifelhaft erfüllt.

Die Verwirklichung des aufgezeigten objektiven Tatbestands allein genügt nicht, um dem Beschuldigten die Verwaltungsübertretung zurechnen zu können. Im Sinne des § 5 Abs 1 VStG muss der Beschuldigte die Verwaltungsübertretung zumindest durch fahrlässiges Verhalten verwirklicht haben. Bei Verwaltungsübertretungen, deren Tatbild in einem bloßen Zuwiderhandeln gegen ein Verbot oder in einer Nichtbefolgung eines Gebotes (Ungehorsamsdelikt) besteht, wird Strafbarkeit angenommen, wenn der Täter im Sinne des § 5 Abs 1 VStG nicht glaubhaft macht, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft (zB. VwGH 30.10.1991, 91/09/0132). Es besteht von vornherein die Vermutung eines Verschuldens des Täters in Form fahrlässigen Verhaltens, die von ihm widerlegt werden kann (zB. VwGH 18.06.1990, 89/10/0221). Es obliegt dabei dem Beschuldigten, glaubhaft zu machen, dass ihm die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften ohne sein Verschulden unmöglich war. Die Verwirklichung des aufgezeigten objektiven Tatbestands allein genügt nicht, um dem Beschuldigten die Verwaltungsübertretung zurechnen zu können. Im Sinne des Paragraph 5, Absatz eins, VStG muss der Beschuldigte die Verwaltungsübertretung zumindest durch fahrlässiges Verhalten verwirklicht haben. Bei Verwaltungsübertretungen, deren Tatbild in einem bloßen Zuwiderhandeln gegen ein Verbot oder in einer Nichtbefolgung eines Gebotes (Ungehorsamsdelikt) besteht, wird Strafbarkeit angenommen, wenn der Täter im Sinne des Paragraph 5, Absatz eins, VStG nicht glaubhaft macht, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft (zB. VwGH 30.10.1991, 91/09/0132). Es besteht von vornherein die Vermutung eines Verschuldens des Täters in Form fahrlässigen Verhaltens, die von ihm widerlegt werden kann (zB. VwGH 18.06.1990, 89/10/0221). Es obliegt dabei dem Beschuldigten, glaubhaft zu machen, dass ihm die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften ohne sein Verschulden unmöglich war.

Dazu ist festzuhalten, dass der Beschuldigte in seiner Funktion als Vorstand verpflichtet ist, für die Einhaltung der gesetzlichen Verpflichtungen vollumfänglich Sorge zu tragen.

Nachdem seitens des Beschuldigten in seinem Einspruch kein inhaltliches Vorbringen erstattet wurde und auch sonst keine Gründe ersichtlich sind, warum dem Beschuldigten die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften ohne sein Verschulden unmöglich war, hat dieser die Verwaltungsübertretung daher auch in subjektiver Hinsicht zu verantworten.

Aus diesem Grund liegt ein Verstoß gegen § 91 Abs 1a iVm § 91 Abs 1 iVm § 92 Z 4 BörseG vor. Aus diesem Grund liegt ein Verstoß gegen Paragraph 91, Absatz eins a, in Verbindung mit Paragraph 91, Absatz eins, in Verbindung mit Paragraph 92, Ziffer 4, BörseG vor."

1.4.3. Zu Spruchpunkt II. führte die erstinstanzliche Behörde an, dass gemäß § 9 Abs 7 VStG eine juristische Person für die über einen zur Vertretung nach außen Berufenen verhängte Geldstrafe und die Verfahrenskosten zur ungeteilten Hand hafte. 1.4.3. Zu Spruchpunkt römisch zwei. führte die erstinstanzliche Behörde an, dass gemäß Paragraph 9,

Absatz 7, VStG eine juristische Person für die über einen zur Vertretung nach außen Berufenen verhängte Geldstrafe und die Verfahrenskosten zur ungeteilten Hand hafte.

1.4.4. Zur Strafzumessung wird im angefochtenen Straferkenntnis wie folgt angegeben:

"Grundlage für die Bemessung der Strafe ist jeweils das Ausmaß der mit der Tat verbundenen Schädigung (Gefährdung) derjenigen Interessen, deren Schutz die Strafnorm dient, und der Umstand, inwieweit die Tat sonst nachteilige Folgen nach sich gezogen hat (§ 19 Abs 1 VStG); Ausgangspunkt der Strafzumessung ist daher der durch die Tat verwirklichte, aus Handlungs- und Erfolgsunwert bestehende Tatumwert. Darüber hinaus sind die nach dem Zweck der Strafdrohung in Betracht kommenden Erschwerungs- und Milderungsgründe (in sinngemäßer Anwendung der §§ 32 bis 35 StGB), soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen; weiters kommt dem Ausmaß des Verschuldens zentrale Bedeutung zu. Schließlich haben die Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse in der Strafbemessung Berücksichtigung zu finden (§ 19 Abs 2 VStG)."Grundlage für die Bemessung der Strafe ist jeweils das Ausmaß der mit der Tat verbundenen Schädigung (Gefährdung) derjenigen Interessen, deren Schutz die Strafnorm dient, und der Umstand, inwieweit die Tat sonst nachteilige Folgen nach sich gezogen hat (Paragraph 19, Absatz eins, VStG); Ausgangspunkt der Strafzumessung ist daher der durch die Tat verwirklichte, aus Handlungs- und Erfolgsunwert bestehende Tatumwert. Darüber hinaus sind die nach dem Zweck der Strafdrohung in Betracht kommenden Erschwerungs- und Milderungsgründe (in sinngemäßer Anwendung der Paragraphen 32 bis 35 StGB), soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen; weiters kommt dem Ausmaß des Verschuldens zentrale Bedeutung zu. Schließlich haben die Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse in der Strafbemessung Berücksichtigung zu finden (Paragraph 19, Absatz 2, VStG).

Im konkreten Fall war bei der Festsetzung der Strafe zu berücksichtigen, dass die im öffentlichen Interesse gelegenen Aufsichtsziele der FMA beeinträchtigt wurden.

Mildernd war die bisherige Unbescholtenheit des Beschuldigten zu berücksichtigen. Erschwerend waren hingegen keine Umstände zu bewerten. Bei der Strafbemessung wurde aufgrund der Stellung des Beschuldigten als Vorstand der I-AG von durchschnittlichen Vermögensverhältnissen ausgegangen.

Die konkret verhängte Strafe, die sich im untersten Bereich des Strafrahmens bewegt, erscheint daher zusammengefasst im Hinblick auf den verwirklichten Tatumwert gemessen am zur Verfügung stehenden Strafrahmen tat und schuldangemessen und ihre Verhängung erforderlich, um dem Beschuldigten das Unrecht der Tat vor Augen zu führen und Dritte von der Begehung gleicher oder ähnlicher strafbarer Handlungen abzuhalten.

2. Gegen dieses Straferkenntnis erhob der Beschwerdeführer mit Schriftsatz vom 25.01.2013, eingelangt bei der FMA am 28.01.2013, form- und fristgerecht Berufung in vollem Umfang (nunmehr: "Beschwerde") an den Unabhängigen Verwaltungssenat Wien. In dieser führt er zusammengefasst (in Anlehnung an der im Beschwerdeschriftsatz vorgenommenen Reihenfolge) an:

2.1. Die II-AG habe im Sinne des § 17a VAG die Unternehmensfunktion Vermögensveranlagung zur Gänze auf die III-GmbH ausgegliedert; diese Funktionsausgliederung sei vom der FMA mit Bescheid vom 03.02.2009, GZ XXXX genehmigt worden. Im Rahmen dieses Funktionsausgliederungsvertrages sei die III-GmbH auch verpflichtet, die für die II-AG geltenden Bestimmungen, insbesondere auch jene des VAG und des BörseG zu beachten; dies umfasse auch die Verpflichtung, Anzeigen gemäß den §§ 91 ff BörseG zu erstatten.2.1. Die II-AG habe im Sinne des Paragraph 17 a, VAG die Unternehmensfunktion Vermögensveranlagung zur Gänze auf die III-GmbH ausgegliedert; diese Funktionsausgliederung sei vom der FMA mit Bescheid vom 03.02.2009, GZ römisch 40 genehmigt worden. Im Rahmen dieses Funktionsausgliederungsvertrages sei die III-GmbH auch verpflichtet, die für die II-AG geltenden Bestimmungen, insbesondere auch jene des VAG und des BörseG zu beachten; dies umfasse auch die Verpflichtung, Anzeigen gemäß den Paragraphen 91, ff BörseG zu erstatten.

2.2. Nicht bestritten wurde die behördliche Feststellung, dass der Beschwerdeführer im gegenständlichen Zeitraum (XXXX/Dezember 2011) Mitglied des Vorstandes der I-AG und damit gemäß § 9 Abs 1 VStG für die Einhaltung der Verwaltungsgesetze Verantwortliche gewesen sei. Allerdings sei Herr Dr. B mit der dem Beschwerdeschriftsatz in Kopie beigegebenen Urkunde (Anlage ./ 6) rechtmäßig gemäß § 9 Abs 2 VStG zum verantwortlichen Beauftragten für die Einhaltung des § 48 BörseG, der in seinem Absatz 1 Z 5 die Strafbarkeit eines Verstoßes gegen die Melde- und Veröffentlichungspflichten gemäß den §§ 91 bis 94 festlege, bestellt. Ferner sei zutreffend, dass die II-AG Aktionär derIV-AG IV-AG ("IV-AG") sei.2.2. Nicht bestritten wurde die behördliche Feststellung, dass der Beschwerdeführer im

gegenständlichen Zeitraum (XXXX/Dezember 2011) Mitglied des Vorstandes der I-AG und damit gemäß Paragraph 9, Absatz eins, VStG für die Einhaltung der Verwaltungsgesetze Verantwortliche gewesen sei. Allerdings sei Herr Dr. B mit der dem Beschwerdeschriftsatz in Kopie beigegebenen Urkunde (Anlage ./ 6) rechtmäßig gemäß Paragraph 9, Absatz 2, VStG zum verantwortlichen Beauftragten für die Einhaltung des Paragraph 48, BörseG, der in seinem Absatz 1 Ziffer 5, die Strafbarkeit eines Verstoßes gegen die Melde- und Veröffentlichungspflichten gemäß den Paragraphen 91 bis 94 festlege, bestellt. Ferner sei zutreffend, dass die II-AG Aktionär der IV-AG ("IV-AG") sei.

2.3. Zur im Straferkenntnis der FMA angeführten Korrespondenz zwischen der WBAG vom 02.02.2012 und Herrn D vom 14.03.2012 wird in der Beschwerde angeführt, dass die Darstellung des Geschäftsführers der III-GmbH, D, gegenüber der WBAG, wonach die II-AG bis zu der XXXX 2011 durchgeführten Kapitalerhöhung der IV-AG einen Anteil am stimmberechtigten Grundkapital von mehr als 5 % gehalten habe, zwar grundsätzlich aus wirtschaftlicher Sichtweise zutreffend sei, bei genauer rechtlicher Betrachtung jedoch unrichtig. Zum fraglichen Zeitpunkt hätten sich 39.800 Stückaktien im Eigentum der II-AG befunden, das wären 1,11 % des stimmberechtigten Grundkapitals der IV-AG gewesen. Weitere 141.000 Stückaktien oder 3,93 % des stimmberechtigten Grundkapitals der IV-AG befänden sich in einem von der BAWAG P.S.K. Invest GmbH (VII-GmbH) aufgelegten Spezialfonds im Sinne des § 163 ff InvFG mit der Bezeichnung "II-AG Gewinnbrieffonds"/XXXX, (Spezialfonds). Die VII-GmbH sei eine 100%ige Tochtergesellschaft der VIII-GmbH, die ihrerseits wiederum zu 100 % der IX-AG IX-AGgehöre. Obwohl in der Firma der II-AG der Bestandteil "II-AG:" aufscheine und die II-AG auch die Marken der IX-AG und IX-AG verwende, würde die IX-AG lediglich einen Anteil von 25,01 % an der II-AG halten. Die Unternehmensgruppe der V-AG, zu der auch die I-AG sowie die II-AG zähle, würde an der IX-AG lediglich einen Anteil von weniger als 0,5 % halten.

2.3. Zur im Straferkenntnis der FMA angeführten Korrespondenz zwischen der WBAG vom 02.02.2012 und Herrn D vom 14.03.2012 wird in der Beschwerde angeführt, dass die Darstellung des Geschäftsführers der III-GmbH, D, gegenüber der WBAG, wonach die II-AG bis zu der römisch 40 2011 durchgeführten Kapitalerhöhung der IV-AG einen Anteil am stimmberechtigten Grundkapital von mehr als 5 % gehalten habe, zwar grundsätzlich aus wirtschaftlicher Sichtweise zutreffend sei, bei genauer rechtlicher Betrachtung jedoch unrichtig. Zum fraglichen Zeitpunkt hätten sich 39.800 Stückaktien im Eigentum der II-AG befunden, das wären 1,11 % des stimmberechtigten Grundkapitals der IV-AG gewesen. Weitere 141.000 Stückaktien oder 3,93 % des stimmberechtigten Grundkapitals der IV-AG befänden sich in einem von der BAWAG P.S.K. Invest GmbH (VII-GmbH) aufgelegten Spezialfonds im Sinne des Paragraph 163, ff InvFG mit der Bezeichnung "II-AG Gewinnbrieffonds"/XXXX, (Spezialfonds). Die VII-GmbH sei eine 100%ige Tochtergesellschaft der VIII-GmbH, die ihrerseits wiederum zu 100 % der IX-AG IX-AGgehöre. Obwohl in der Firma der II-AG der Bestandteil "II-AG:" aufscheine und die II-AG auch die Marken der IX-AG und IX-AG verwende, würde die IX-AG lediglich einen Anteil von 25,01 % an der II-AG halten. Die Unternehmensgruppe der V-AG, zu der auch die I-AG sowie die II-AG zähle, würde an der IX-AG lediglich einen Anteil von weniger als 0,5 % halten.

2.4. Zur weiters im Straferkenntnis angeführten E-Mail-Auskunft von Herrn A vom 08.10.2012 wird bemängelt, dass die nur aufgrund einer formlosen telefonischen Anfrage durch einen offenbar nicht juristischen Mitarbeiter der FMA mit einem Hinweis auf den hier nicht relevanten § 42 InvFG ("Inhalt der Vereinbarung zwischen Verwaltungsgesellschaft und Verwahrstelle") und mit der Vermittlung des irreführenden Eindrucks, dass für die Verfahrenseinstellung nur noch paar Argumente fehlen würden, eingeleitet worden sei. Auch habe sich die Anfrage - entgegen der Angabe im bekämpften Straferkenntnis, wonach sich die Anfrage konkret auf Einflussmöglichkeiten der II-AG auf die Stimmrechtsausübung der IV-AG-Aktien gerichtet habe - wenig konkret um die Darlegung des Verhältnisses zwischen der II-AG und der Ausübung von Stimmrechten von im Gewinnbrieffonds gehaltenen IV-AG-Aktien gehandelt. Die bei näherer Betrachtung im börsenrechtlichen Zusammenhang für eine Zurechnung der Stimmrechte aus den im Gewinnbrieffonds gehaltenen IV-AG-Aktien als nicht zutreffend erweisende Ansicht ergebe sich auch im Lichte der mit der WBAG und der FMA geführten Korrespondenz und Telefonaten. Auch habe A damals keine Funktion in der II-AG gehabt, sondern sei aufgrund der im Funktionsausgliederungsvertrag der III-GmbH erteilten Vollmacht tätig geworden.

2.4. Zur weiters im Straferkenntnis angeführten E-Mail-Auskunft von Herrn A vom 08.10.2012 wird bemängelt, dass die nur aufgrund einer formlosen telefonischen Anfrage durch einen offenbar nicht juristischen Mitarbeiter der FMA mit einem Hinweis auf den hier nicht relevanten Paragraph 42, InvFG ("Inhalt der Vereinbarung zwischen Verwaltungsgesellschaft und Verwahrstelle") und mit der Vermittlung des irreführenden Eindrucks, dass für die Verfahrenseinstellung nur noch paar Argumente fehlen würden, eingeleitet worden sei. Auch habe sich die Anfrage - entgegen der Angabe im bekämpften Straferkenntnis, wonach sich die Anfrage konkret auf Einflussmöglichkeiten der II-AG auf die Stimmrechtsausübung der IV-AG-Aktien gerichtet habe - wenig konkret um die Darlegung des

Verhältnisses zwischen der II-AG und der Ausübung von Stimmrechten von im Gewinnbrieffonds gehaltenen IV-AG-Aktien gehandelt. Die bei näherer Betrachtung im börsenrechtlichen Zusammenhang für eine Zurechnung der Stimmrechte aus den im Gewinnbrieffonds gehaltenen IV-AG-Aktien als nicht zutreffend erweisende Ansicht ergebe sich auch im Lichte der mit der WBAG und der FMA geführten Korrespondenz und Telefonaten. Auch habe A damals keine Funktion in der II-AG gehabt, sondern sei aufgrund der im Funktionsausgliederungsvertrag der III-GmbH erteilten Vollmacht tätig geworden.

2.5. Hinsichtlich der Nichtzurechnung der im Gewinnbrieffonds enthaltenen IV-AG-Aktien mangels Einflussrechte bzw. -möglichkeiten der II-AG wird zwar in der Beschwerde ebenfalls als Tatsache anerkannt, dass der Spezialfonds für eine fondsgebundene Lebensversicherung der II-AG aufgelegt worden sei und diese auf die Zusammensetzung des Fondsvermögens Einfluss nehmen könne, doch stehe der II-AG weder ein gesetzliches noch ein vertragliches Recht auf Ausübung der Stimmrechte hinsichtlich des von der Fondsgesellschaft verwalteten Aktienbesitzes zu. Unter Hinweis auf den dem Beschwerdeschriftsatz beigelegten Mandatsvertrag vom 25.02.2010 (Beilage ./ 5) würde die II-AG weder den Gewinnbrieffonds beherrschen noch - im Sinne der von der erstinstanzlichen Behörde zitierten einzelnen Kommentarstelle (Maierhofer in Temmel BörseG-Kommentar zu § 92 Rz 41) - eine Einflussmöglichkeit auf das Stimmverhalten der VII-GmbH in der Hauptversammlung der IV-AG gehabt haben, insbesondere weil die II-AG 2.5. Hinsichtlich der Nichtzurechnung der im Gewinnbrieffonds enthaltenen IV-AG-Aktien mangels Einflussrechte bzw. -möglichkeiten der II-AG wird zwar in der Beschwerde ebenfalls als Tatsache anerkannt, dass der Spezialfonds für eine fondsgebundene Lebensversicherung der II-AG aufgelegt worden sei und diese auf die Zusammensetzung des Fondsvermögens Einfluss nehmen könne, doch stehe der II-AG weder ein gesetzliches noch ein vertragliches Recht auf Ausübung der Stimmrechte hinsichtlich des von der Fondsgesellschaft verwalteten Aktienbesitzes zu. Unter Hinweis auf den dem Beschwerdeschriftsatz beigelegten Mandatsvertrag vom 25.02.2010 (Beilage ./ 5) würde die II-AG weder den Gewinnbrieffonds beherrschen noch - im Sinne der von der erstinstanzlichen Behörde zitierten einzelnen Kommentarstelle (Maierhofer in Temmel BörseG-Kommentar zu Paragraph 92, Rz 41) - eine Einflussmöglichkeit auf das Stimmverhalten der VII-GmbH in der Hauptversammlung der IV-AG gehabt haben, insbesondere weil die II-AG

sich die Ausübung von Stimmrechten von im Fonds gehaltenen Aktien nicht vertraglich vorbehalten habe, gegenüber der VII-GmbH kein Weisungsrecht, auch nicht betreffend die Ausübung der Stimmrechte, besäße, auch keinerlei Einfluss auf die Geschäftsleitung der VII-GmbH oder den von ihr mit der Verwaltung des gegenständlichen Fonds berauten Portfoliomanager besäße und

somit die Ausübung der Stimmrechte aus zum Fondsvermögen gehörigen Aktien unter eigener Verantwortung der VII-GmbH nach Maßgabe von deren "Grundsätzen für die Ausübung von Stimmrechten" erfolge. Die einmalige Bevollmächtigung eines Geschäftsführers der III-GmbH ändere daran nichts und lasse überdies keinen Schluss darauf zu, dass der II-AG derartige Stimmrechte eingeräumt worden seien oder sie darauf einen Anspruch habe. Eine vertragliche oder permanente Übertragung der Stimmrechte auf die II-AG habe nicht stattgefunden und auch, dass die II-AG darauf keinen Rechtsanspruch habe. Außerdem habe die BPV Herrn D keinerlei Weisungen hinsichtlich der Ausübung von Stimmrechten aus den im Gewinnbrieffonds enthaltenen IV-AG-Aktien in der Hauptversammlung der IV-AG erteilt.

2.6. Zur rechtmäßigen Bestellung eines verantwortlichen Beauftragten wurde ausgeführt, dass der BF zwar Mitglied des Vorstandes der I-AG und damit primär (§ 9 Abs 1 VStG) für die Einhaltung der Verwaltungsgesetze verantwortlich gewesen sei, durch die Bestellung von Herrn Dr.B als verantwortlicher Beauftragter im Sinne des § 9 Abs 2 VStG (s. die Bestellsurkunde als Beilage ./ 6) sei diese Verantwortung auf ihn übergegangen. Dies ungeachtet der Bestellung von Herrn C als sein Stellvertreter, der, wie aus der Bestellsurkunde zweifelsfrei hervorgehe, wie Herr Dr. B die verwaltungsstrafrechtliche Verantwortung für denselben präzise umschriebenen Aufgabenbereich zu tragen habe, wenn auch subsidiär, d. h. wenn Herr Dr. B seine Aufgaben nicht wahrnehmen könne, und dass es auch keine Aufteilung und keine unklare "Überlappung" in Verantwortungsbereichen gebe. 2.6. Zur rechtmäßigen Bestellung eines verantwortlichen Beauftragten wurde ausgeführt, dass der BF zwar Mitglied des Vorstandes der I-AG und damit primär (Paragraph 9, Absatz eins, VStG) für die Einhaltung der Verwaltungsgesetze verantwortlich gewesen sei, durch die Bestellung von Herrn Dr.B als verantwortlicher Beauftragter im Sinne des Paragraph 9, Absatz 2, VStG (s. die Bestellsurkunde als Beilage ./ 6) sei diese Verantwortung auf ihn übergegangen. Dies ungeachtet der Bestellung von Herrn C als sein Stellvertreter, der, wie aus der Bestellsurkunde zweifelsfrei hervorgehe, wie Herr Dr. B die

verwaltungsstrafrechtliche Verantwortung für denselben präzise umschriebenen Aufgabenbereich zu tragen habe, wenn auch subsidiär, d. h. wenn Herr Dr. B seine Aufgaben nicht wahrnehmen könne, und dass es auch keine Aufteilung und keine unklare "Überlappung" in Verantwortungsbereichen gebe.

2.7. Ferner wurde in der Beschwerde das Fehlen einer ordnungsgemäßen Veröffentlichung der Kapitalerhöhung durch die IV-AG angeführt. Danach sei, wie die als Beilagen ./ 1 und ./ 2 angeschlossenen Ergebnisse von Suchanfragen beweisen würden, diese Mitteilung weder auf der XXXX unter präziser Angabe der XXXX der gegenständlichen Aktie (XXXX) noch unter der von der Emittentin selbst laufend in Veröffentlichungen gemäß BörseG verwendeten Abkürzung "IV-AGAG" auffindbar. Zudem sei die von der FMA zitierte Ad-hoc-Meldung weder auf der Homepage von der WBAG noch auf der einschlägigen Website der Emittentin zu finden gewesen. Auf der Homepage von IV-AG finde sich hinsichtlich der gegenständlichen Kapitalerhöhung lediglich eine Ad-hoc-Meldung vom XXXX.2011 (s. Beilage ./3), die sich nicht auf das österreichische BörseG, sondern auf § 15 deutsches Wertpapierhandelsgesetz (WpHG) beziehe. Eine mit der vorgenannten Ad-hoc-Meldung gleichlautende Meldung (Beilage ./ 4), jedoch ohne Hinweis auf das deutsche Wertpapierhandelsgesetz, finde sich auch auf der XXXX; beide genannten Meldungen vom XXXX.2011 würden sich im Wesentlichen auf die Zukunftsaussichten der Hauptaktionärin der IV-AG, der XII-AG beziehen und würden insbesondere keine Angaben zu Veränderungen im Bereich der Stimmrechte von IV-AG enthalten, weshalb nicht erkennbar sei, welchen Einfluss die Kapitalerhöhung auf die Stimmrechte der II-AG hätte. Diese Mitteilungen würden daher massiv gegen die Anforderungen der Veröffentlichungs- und Meldeverordnungen über den Inhalt, den Umfang und die Art der Veröffentlichung verstoßen. Zudem sei ein Aktionär keinesfalls verhalten, alle Ad-hoc-Meldungen eines Emittenten (oder dessen Aktionäre) bezüglich einer Kapitalmaßnahme auf ihren möglichen Einfluss auf dessen Stimmrechtsanteil laufend zu beobachten, untersuchen oder gar zur hinterfragen. Es sei somit keine Veröffentlichung im Sinne des § 93 Abs 1 BörseG bzw. Information im Sinne des Art. 12 Abs 2 lit. b der Transparenzrichtlinie durch die IV-AG ergangen, womit der Fristenlauf gemäß § 91 Abs 1 BörseG nie ausgelöst worden sei.

2.7. Ferner wurde in der Beschwerde das Fehlen einer ordnungsgemäßen Veröffentlichung der Kapitalerhöhung durch die IV-AG angeführt. Danach sei, wie die als Beilagen ./ 1 und ./ 2 angeschlossenen Ergebnisse von Suchanfragen beweisen würden, diese Mitteilung weder auf der XXXX unter präziser Angabe der römisch 40 der gegenständlichen Aktie (römisch 40) noch unter der von der Emittentin selbst laufend in Veröffentlichungen gemäß BörseG verwendeten Abkürzung "IV-AGAG" auffindbar. Zudem sei die von der FMA zitierte Ad-hoc-Meldung weder auf der Homepage von der WBAG noch auf der einschlägigen Website der Emittentin zu finden gewesen. Auf der Homepage von IV-AG finde sich hinsichtlich der gegenständlichen Kapitalerhöhung lediglich eine Ad-hoc-Meldung vom römisch 40 .2011 (s. Beilage ./3), die sich nicht auf das österreichische BörseG, sondern auf Paragraph 15, deutsches Wertpapierhandelsgesetz (WpHG) beziehe. Eine mit der vorgenannten Ad-hoc-Meldung gleichlautende Meldung (Beilage ./ 4), jedoch ohne Hinweis auf das deutsche Wertpapierhandelsgesetz, finde sich auch auf der römisch 40 ; beide genannten Meldungen vom römisch 40 .2011 würden sich im Wesentlichen auf die Zukunftsaussichten der Hauptaktionärin der IV-AG, der XII-AG beziehen und würden insbesondere keine Angaben zu Veränderungen im Bereich der Stimmrechte von IV-AG enthalten, weshalb nicht erkennbar sei, welchen Einfluss die Kapitalerhöhung auf die Stimmrechte der II-AG hätte. Diese Mitteilungen würden daher massiv gegen die Anforderungen der Veröffentlichungs- und Meldeverordnungen über den Inhalt, den Umfang und die Art der Veröffentlichung verstoßen. Zudem sei ein Aktionär keinesfalls verhalten, alle Ad-hoc-Meldungen eines Emittenten (oder dessen Aktionäre) bezüglich einer Kapitalmaßnahme auf ihren möglichen Einfluss auf dessen Stimmrechtsanteil laufend zu beobachten, untersuchen oder gar zur hinterfragen. Es sei somit keine Veröffentlichung im Sinne des Paragraph 93, Absatz eins, BörseG bzw. Information im Sinne des Artikel 12, Absatz 2, Litera b, der Transparenzrichtlinie durch die IV-AG ergangen, womit der Fristenlauf gemäß Paragraph 91, Absatz eins, BörseG nie ausgelöst worden sei.

2.8. Weiters wird bestritten, dass es sich bei der Kapitalerhöhung unter Bezugsrechtsausschluss um ein Ereignis im Sinne des § 91 Abs 1a Satz 3 BörseG handeln würde. Hierunter seien lediglich solche Kapitalmaßnahmen zu subsumieren, die nicht nur zu einer Änderung der Stimmrechtsanteile führen würden, sondern auch zu einer anderen Aufteilung der Stimmrechte zwischen verschiedenen Aktiengattungen. Außerdem habe die II-AG weder durch ein Tun oder Unterlassen zur Verwässerung ihres Aktienbesitzes bzw. ihrer Stimmrechte beigetragen. Auch sei es aufgrund des großen Volumens der Kapitalerhöhung für jeden interessierten Anleger klar gewesen, dass ein Aktionär, der vorher mehr als 5 % und weniger als 10 % besäße, nach dieser Kapitalerhöhung zwingend unter die Beteiligungsgrenze sinken würde und somit ein Informationsgewinn durch eine entsprechende Meldung nicht zu erwarten gewesen wäre.

2.8. Weiters wird bestritten, dass es sich bei der Kapitalerhöhung unter Bezugsrechtsausschluss um ein Ereignis im Sinne

des Paragraph 91, Absatz eins a, Satz 3 BörseG handeln würde. Hierunter seien lediglich solche Kapitalmaßnahmen zu subsumieren, die nicht nur zu einer Änderung der Stimmrechtsanteile führen würden, sondern auch zu einer anderen Aufteilung der Stimmrechte zwischen verschiedenen Aktiengattungen. Außerdem habe die II-AG weder durch ein Tun oder Unterlassen zur Verwässerung ihres Aktienbesitzes bzw. ihrer Stimmrechte beigetragen. Auch sei es aufgrund des großen Volumens der Kapitalerhöhung für jeden interessierten Anleger klar gewesen, dass ein Aktionär, der vorher mehr als 5 % und weniger als 10 % besäße, nach dieser Kapitalerhöhung zwingend unter die Beteiligungsgrenze sinken würde und somit ein Informationsgewinn durch eine entsprechende Meldung nicht zu erwarten gewesen wäre.

2.9. Im Beschwerdeschriftsatz wurde auch ein entschuldbarer Rechtsirrtum bei den für die II-AG handelnden Vertreter aufgezeigt. Danach sei auf Anfrage der Geschäftsführer der III-GmbH bei der WBAG, ob aufgrund der Kapitalerhöhung der IV-AG unter Bezugsrechtsausschluss und der damit einhergehenden Verwässerung der Altaktionäre eine Verpflichtung zur Anzeige gemäß § 91 Abs 1a BörseG bestehe, von der WBAG beschieden worden, dass nach deren Meinung eine derartige Anzeigepflicht vielleicht bestehen könne, doch solle zur Sicherheit bei der FMA rückgefragt werden. Dem sei der, auch hier als Beschwerdeführervertreter auftretende Geschäftsführer der III-GmbH nachgekommen, wobei ihm im Telefonat vom 27.04.2012 von der FMA mitgeteilt worden sei, dass nach deren Ansicht wohl eine Anzeigepflicht bestanden habe, aber von einer "Nachmeldung" abgeraten werde, weil damit am Markt mehr Verwirrung als Nutzen gestiftet werden würde. 2.9. Im Beschwerdeschriftsatz wurde auch ein entschuldbarer Rechtsirrtum bei den für die II-AG handelnden Vertreter aufgezeigt. Danach sei auf Anfrage der Geschäftsführer der III-GmbH bei der WBAG, ob aufgrund der Kapitalerhöhung der IV-AG unter Bezugsrechtsausschluss und der damit einhergehenden Verwässerung der Altaktionäre eine Verpflichtung zur Anzeige gemäß Paragraph 91, Absatz eins a, BörseG bestehe, von der WBAG beschieden worden, dass nach deren Meinung eine derartige Anzeigepflicht vielleicht bestehen könne, doch solle zur Sicherheit bei der FMA rückgefragt werden. Dem sei der, auch hier als Beschwerdeführervertreter auftretende Geschäftsführer der III-GmbH nachgekommen, wobei ihm im Telefonat vom 27.04.2012 von der FMA mitgeteilt worden sei, dass nach deren Ansicht wohl eine Anzeigepflicht bestanden habe, aber von einer "Nachmeldung" abgeraten werde, weil damit am Markt mehr Verwirrung als Nutzen gestiftet werden würde.

2.10. Ferner wurde eingewendet, dass mit der Löschung der Notierung der Stückaktien der IV-AG an der Wiener Börse am 11.12.2012 (letzter Handelstag) eine etwaige Anzeigeverpflichtung der II-AG nach dem BörseG endgültig entfallen sei.

2.11. Zum Umstand, dass die IV-AG-Aktien in einem Gewinnbrieffonds gehalten würden, wurde unter Hinweis auf § 52 InvFG, wonach ausschließlich die Verwaltungsgesellschaft berechtigt sei, über die Vermögenswerte einer von ihr verwalteten ÖGAW zu verfügen und Rechte an diesen auszuüben, sowie dass diese im eigenen Namen auf Rechnung der der Anteilshaber handle, ausgeführt, dass daher ausschließlich die VII-GmbH - und nicht die II-AG - berechtigt gewesen sei, das Stimmrecht aus den im Spezialfonds befundenen 141.000 Stammstückaktien der IV-AG auszuüben. Dabei wurde bemängelt, dass weder in der Transparenzverordnung noch in anderen Verordnungen oder Veröffentlichungen der FMA eine Bestimmung zu entnehmen wäre, wer im Falle von Spezialfonds zur Abgabe einer Beteiligungsänderungsmeldung verpflichtet sei. Nicht zu folgen sei aber der von der belangten Behörde vertretenen vereinzelt (wohl rechtspolitisch aus dem Übernahmerecht motivierten) Rechtsansicht in einem Kommentar, dass schon die (theoretische) Möglichkeit einer Einflussnahme auf das Stimmverhalten einer Verwaltungsgesellschaft ausreichen würde, um eine Anzeigepflicht nach § 92 BörseG auszulösen. Demgegenüber müsse nach Art. 10 der Transparenzrichtlinie und auch nach § 92 BörseG - auch unter Berufung auf Maierhofer, Praxiskommentar zum Börsegesetz, 2.11. Zum Umstand, dass die IV-AG-Aktien in einem Gewinnbrieffonds gehalten würden, wurde unter Hinweis auf Paragraph 52, InvFG, wonach ausschließlich die Verwaltungsgesellschaft berechtigt sei, über die Vermögenswerte einer von ihr verwalteten ÖGAW zu verfügen und Rechte an diesen auszuüben, sowie dass diese im eigenen Namen auf Rechnung der der Anteilshaber handle, ausgeführt, dass daher ausschließlich die VII-GmbH - und nicht die II-AG - berechtigt gewesen sei, das Stimmrecht aus den im Spezialfonds befundenen 141.000 Stammstückaktien der IV-AG auszuüben. Dabei wurde bemängelt, dass weder in der Transparenzverordnung noch in anderen Verordnungen oder Veröffentlichungen der FMA eine Bestimmung zu entnehmen wäre, wer im Falle von Spezialfonds zur Abgabe einer Beteiligungsänderungsmeldung verpflichtet sei. Nicht zu folgen sei aber der von der belangten Behörde vertretenen vereinzelt (wohl rechtspolitisch aus dem Übernahmerecht motivierten) Rechtsansicht in einem Kommentar, dass schon die (theoretische) Möglichkeit einer Einflussnahme auf das

Stimmverhalten einer Verwaltungsgesellschaft ausreichen würde, um eine Anzeigepflicht nach Paragraph 92, BörseG auszulösen. Demgegenüber müsse nach Artikel 10, der Transparenzrichtlinie und auch nach Paragraph 92, BörseG - auch unter Berufung auf Maierhofer, Praxiskommentar zum Börsegesetz,

1. Aufl. , Rz 74, der von vertraglich vereinbarten Mitwirkungsrechten, das Stimmrecht auszuüben, spreche - eine dritte Person einen durch Klage durchsetzbaren Rechtsanspruch auf die Stimmrechte bzw. deren Ausübung haben. Selbst wenn ein Anteilsinhaber eines Spezialfonds auf die Anlagepolitik Einfluss nehmen könne, so gäbe ihm dies noch lange nicht das einklagbare Recht, der Verwaltungsgesellschaft Weisungen zu erteilen, wie das Stimmrecht der im Spezialfonds gehaltenen Aktien auszuüben sei. Auch gebe es - mit Verweis auf den Mandatsvertrag als Beilage ./. 5 zum Beschwerdeschriftsatz - keine Vereinbarung zwischen der II-AG und der VII-GmbH, wie die Stimmrecht aus den im Spezialfonds gehaltenen Aktien auszuüben seien.

2.12. Schließlich sei aufgrund der bestehenden Funktionsausgliederung der Vermögensveranlagung der II-AG auf die III-GmbH, die über eine Konzession als Wertpapierfirma gemäß § 3 WAG verfüge, sowie der Bestellung von Dr. B als verantwortlichen Beauftragten in börserechtlichen Compliance-Angelegenheiten zu beachten, dass der Beschwerdeführer berechtigterweise davon habe ausgehen dürfen, dass den Anzeigeverpflichtungen nachgekommen werden würde. 2.12. Schließlich sei aufgrund der bestehenden Funktionsausgliederung der Vermögensveranlagung der II-AG auf die III-GmbH, die über eine Konzession als Wertpapierfirma gemäß Paragraph 3, WAG verfüge, sowie der Bestellung von Dr. B als verantwortlichen Beauftragten in börserechtlichen Compliance-Angelegenheiten zu beachten, dass der Beschwerdeführer berechtigterweise davon habe ausgehen dürfen, dass den Anzeigeverpflichtungen nachgekommen werden würde.

2.13. Zur Strafzumessung wurde ausgeführt, dass wegen der mangelhaften behördlichen Ermittlungen der auf die Nicht-Unterrichtung der Emittentin entfallende Teil der Strafe in Höhe von 300 Euro zuzüglich 30 Euro Verfahrenskostenbeitrag zu Unrecht erfolgt sei. Auch wurde bemängelt, dass die belangte Behörde (obwohl vom Gesetzgeber hierzu nach § 94 BörseG berufen) es bisher unterlassen habe, eine unklare Rechtslage durch Erlass einer Verordnung oder einer sonstigen Veröffentlichung, wo auf ihre weder aus dem Gesetz noch aus den Materialien nicht ableitbare Rechtsansicht hätte hingewiesen werden können, zu beseitigen. Ferner sei zu berücksichtigen, dass die IV-AG vor Erlass des Straferkenntnisses bereits nicht mehr an der Wiener Börse notiert gewesen sei, somit keine schutzbedürftigen Anleger mehr vorhanden gewesen seien. 2.13. Zur Strafzumessung wurde ausgeführt, dass wegen der mangelhaften behördlichen Ermittlungen der auf die Nicht-Unterrichtung der Emittentin entfallende Teil der Strafe in Höhe von 300 Euro zuzüglich 30 Euro Verfahrenskostenbeitrag zu Unrecht erfolgt sei. Auch wurde bemängelt, dass die belangte Behörde (obwohl vom Gesetzgeber hierzu nach Paragraph 94, BörseG berufen) es bisher unterlassen habe, eine unklare Rechtslage durch Erlass einer Verordnung oder einer sonstigen Veröffentlichung, wo auf ihre weder aus dem Gesetz noch aus den Materialien nicht ableitbare Rechtsansicht hätte hingewiesen werden können, zu beseitigen. Ferner sei zu berücksichtigen, dass die IV-AG vor Erlass des Straferkenntnisses bereits nicht mehr an der Wiener Börse notiert gewesen sei, somit keine schutzbedürftigen Anleger mehr vorhanden gewesen seien.

Mit dem Antrag in eventu, in Absehung von der Verhängung einer Strafe im Sinne des § 21 VStG bloß eine Ermahnung auszusprechen, wurde auch angeführt, dass die Folgen eines etwaigen Meldeverstößes mangels eines nennenswerten Informationsgewinnes bei Vornahme einer diesbezüglichen Meldung höchstens unbedeutend gewesen wären, zudem der Beschwerdeführer - wie auch das Straferkenntnis festhalte - unbescholten sei. Mit dem Antrag in eventu, in Absehung von der Verhängung einer Strafe im Sinne des Paragraph 21, VStG bloß eine Ermahnung auszusprechen, wurde auch angeführt, dass die Folgen eines etwaigen Meldeverstößes mangels eines nennenswerten Informationsgewinnes bei Vornahme einer diesbezüglichen Meldung höchstens unbedeutend gewesen wären, zudem der Beschwerdeführer - wie auch das Straferkenntnis festhalte - unbescholten sei.

3. Am 25.03.2014 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 nahmen die Vertreter der Beschwerdeführer sowie die Vertreter der FMA teil. Die Beschwerdeführer selbst ließen sich entschuldigen. 3. Am 25.03.2014 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 nahmen die Vertreter

der Beschwerdeführer sowie die Vertreter der FMA teil. Die Beschwerdeführer selbst ließen sich entschuldigen.

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

Vertreter der belangten Behörde; BF: Beschwerdeführer; PV:

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

"Der VR beruft den PV1 [Dr. B; Anm.des BVwG] in den Zeugenstand (15.10 Uhr).

[...]

Auf Fragen des VR gibt der PV1 an: Ich bin am XXXX geboren. Ich bin nicht mit den BF verwandt. Ich bin Dienstnehmer der I-AG (I-AG). Ich bin Prokurist sowohl der I-AG, als auch der II-AG. Ich bin dort seit 01.05.1990 beschäftigt. Ich bin als Prokurist schon seit Jahren tätig.Auf Fragen des VR gibt der PV1 an: Ich bin am römisch 40 geboren. Ich bin nicht mit den BF verwandt. Ich bin Dienstnehmer der I-AG (I-AG). Ich bin Prokurist sowohl der I-AG, als auch der II-AG. Ich bin dort seit 01.05.1990 beschäftigt. Ich bin als Prokurist schon seit Jahren tätig.

VR: Sie sind weiters auf Grund einer von Ihnen im Verfahren vorgelegten Urkunde (als Anlage zur Berufungs- bzw. Beschwerdeschrift) als verantwortlicher Beauftragter gem. § 9 Abs 2 VStG iVm § 48 s BörseG bestellt. Was ist Ihr Aufgabenkreis?VR: Sie sind weiters auf Grund einer von Ihnen im Verfahren vorgelegten Urkunde (als Anlage zur Berufungs- bzw. Beschwerdeschrift) als verantwortlicher Beauftragter gem. Paragraph 9, Absatz 2, VStG in Verbindung mit Paragraph 48, s BörseG bestellt. Was ist Ihr Aufgabenkreis?

PV1: Ich bin für die Einhaltung, insbesondere der Bestimmungen betreffend Insidergeschäfte und Marktaufsicht bestellt und nehme einheitlich die Compliance-Aufgaben für den gesamten Konzern und seiner Untereinheiten wahr. Zu den Strafbestimmungen, auf deren Einhaltung ich achte, zählt auch diejenige Bestimmung, auf die sich die hier bekämpften Bescheide beziehen.

VR: Gibt es eine gemeinsame Wahrnehmung dieser Aufgaben mit Ihrem Stellvertreter Herrn C?

PV1: Dies gibt es nicht. Herr C würde meine Aufgaben nur wahrnehmen, wenn ich längere Zeiten verhindert wäre. Derartige Fälle wären Krankheit, Urlaub etc., wodurch eine längere Abwesenheit, etwa von zwei Wochen, und wo gegebenenfalls eine kurzfristige Entscheidung zu treffen wäre, oder eine Maßnahme zu setzen wäre, zum Beispiel bezüglich eines Insidergeschäftes, wo eine Information auftritt oder eine unverzügliche Reaktion erforderlich wäre, würde Herr C als mein Stellvertreter dann tätig sein.

VR: In welchem Verhältnis stehen Sie dienstrechtlich zu den Beschwerdeführern?

PV1: Ich verweise auf den vorletzten Absatz der Bestellungsurkunde, wo ich auch in einem Verhältnis einer Weisungsunterworfenheit gegenüber dem BF stehe.

BehV1: Können Sie den Umfang Ihrer Zuständigkeit als Compliance-Beauftragter näher konkretisieren? Geht diese über diejenige, wie Sie sonst bei Compliance-Beauftragten üblich ist, der Hintanhaltung von Insider-Geschäften hinaus?

PV1: Ich bin schon seit sehr langer Zeit mit Compliance-Aufgaben betraut. Da bis zum Jahr 2006 diel-AG an der Börse notiert war, habe ich die Aufgaben, die in der Emittenten-Compliance-Verordnung vorgesehen waren, wahrgenommen. Hierzu zählen auch die Vorschriften der Melde- und Veröffentlichungspflichten. Diese Aufgaben habe ich bis heute wahrzunehmen, soweit sie uns betreffen.

VR an PV1: Warum wurde in der angesprochenen Bestellungsurkunde euer Aufgabenkreis explizit auf die §§ 48 bis 48t und §§ 82 Abs 5 Ziffer 1 bis 5 BörseG eingeschränkt und nicht auch die heute angesprochenen Bestimmungen des BörseG angeführt, obwohl zum Zeitpunkt der Aufsetzung dieser Urkunde vom 01.02.2011 auch diese Bestimmungen bereits in Geltung waren?VR an PV1: Warum wurde in der angesprochenen Bestellungsurkunde euer Aufgabenkreis explizit auf die Paragraphen 48 bis 48 t und Paragraphen 82, Absatz 5, Ziffer 1 bis 5 BörseG eingeschränkt und nicht auch die heute angesprochenen Bestimmungen des BörseG angeführt, obwohl zum Zeitpunkt der Aufsetzung dieser Urkunde vom 01.02.2011 auch diese Bestimmungen bereits in Geltung waren?

PV1: Diese Feststellung ist zwar richtig, doch weise ich darauf hin, dass die Strafbestimmungen der §§ 48 ff. BörseG mit

ihren Querverweisen auch auf die Einhaltung der Bestimmungen zu §§ 91 ff BörseG hinweisen. PV1: Diese Feststellung ist zwar richtig, doch weise ich darauf hin, dass die Strafbestimmungen der Paragraphen 48, ff. BörseG mit ihren Querverweisen auch auf die Einhaltung der Bestimmungen zu Paragraphen 91, ff BörseG hinweisen.

VR: In der Bestellsurkunde wird darüber hinaus auch die Compliance-Richtlinie der I-AG angeführt. Beziehen sich diese explizit auch auf die Einhaltung der heute angesprochenen Regelungen des BörseG, zumindest in dem Sinne, dass sie auch die Einhaltung von Meldeverpflichtungen bei Änderungen von Beteiligungsverhältnissen ansprechen?

PV1. Explizit sind diese Pflichten nicht angeführt. Ich füge aber hinzu, dass es Regelungen gibt, hinsichtlich der Art und Weise wie diese Veröffentlichungen stattzufinden haben.

Der PV1 wird aus dem Zeugenstand entlassen (15.48 Uhr).

In die Verhandlung wird der Bescheid der FMA vom 03.02.2009, GZ: XXXX, sowie der Funktionsausgliederungs- und Dienstleistungsvertrag abgeschlossen zwischen II-AG und der III-GmbH (III-GmbH) vom 28.01.2009 von der FMA eingeführt (werden als Anlagen 2 und 3 der Niederschrift beigelegt). Weiters wird vom PV2 [A; Anm. des BVwG] die Compliance-Richtlinie der III-GmbH eingeführt (wird als Anlage 4 der Niederschrift beigelegt). In die Verhandlung wird der Bescheid der FMA vom 03.02.2009, GZ: römisch 40, sowie der Funktionsausgliederungs- und Dienstleistungsvertrag abgeschlossen zwischen II-AG und der III-GmbH (III-GmbH) vom 28.01.2009 von der FMA eingeführt (werden als Anlagen 2 und 3 der Niederschrift beigelegt). Weiters wird vom PV2 [A; Anmerkung des BVwG] die Compliance-Richtlinie der III-GmbH eingeführt (wird als Anlage 4 der Niederschrift beigelegt).

Der VR beruft den PV2 in den Zeugenstand (15.50 Uhr).

[...]

Auf Fragen des VR gibt der PV2 an: Ich bin am XXXX geboren. Ich bin nicht mit dem BF verwandt. Seit dem Jahr 2000 bin ich Angestellter der I-AG, seit einigen Jahren auch Prokurist derselben AG und seit XXXX 2011 auch Geschäftsführer der III-GmbH. Auf Nachfrage, wann ich genau Geschäftsführer der III-GmbH bin, führe ich an, dass es ein paar Tage vor der Hauptversammlung der IV-AG IV-AG (IV-AG) war. Auf Fragen des VR gibt der PV2 an: Ich bin am römisch 40 geboren. Ich bin nicht mit dem BF verwandt. Seit dem Jahr 2000 bin ich Angestellter der I-AG, seit einigen Jahren auch Prokurist derselben AG und seit römisch 40 2011 auch Geschäftsführer der III-GmbH. Auf Nachfrage, wann ich genau Geschäftsführer der III-GmbH bin, führe ich an, dass es ein paar Tage vor der Hauptversammlung der IV-AG IV-AG (IV-AG) war.

VR an PV2: Wofür sind Sie als Geschäftsführer der III-GmbH in einem klar abgegrenzten Aufgabenbereich selbständig verantwortlich?

PV2: Einerseits für das Middle-Office, das ist der Bereich, der die erteilten Wertpapier-Orders abwickelt, zuständig einerseits; andererseits dafür Sorge zu tragen, dass die geltenden Wohlverhaltensbestimmungen im Sinne von Compliance-Risk-Management interner Revision bei der Erbringung der Wertpapierdienstleistungen der III-GmbH gewahrt werden.

Auf weitere Frage, ob ich für die Einhaltung der hier angesprochenen Bestimmungen zuständig bin, gebe ich an, dass, wie es sich aus dem Funktionsausgliederungs- und Dienstleistungsvertrag ergibt, hat die III-GmbH alle einschlägigen gesetzlichen Bestimmungen zu wahren und auch die von der Auftraggeberin, hier: II-AG) im Zusammenhang mit Vermögensveranlagungen zu erstattenden Meldungen an Aufsichtsbehörden vorzubereiten. Weiters ist zu erwähnen, dass die III-GmbH ihrerseits einen Ausgliederungsvertrag mit der I-AG geschlossen hat, mit dem unter anderem die Compliance Funktion auf die I-AG ausgelagert wurde. Dies im Interesse einer zentralen, professionellen Wahrnehmung der Compliance-Funktion, zentral im Konzern und zur Wahrung der Unabhängigkeit. Die II-AG hat ihrerseits Dr. B zum verantwortlichen Beauftragten auch für die hier einschlägigen börserechtlichen Bestimmungen bestellt. Zu erwähnen wäre noch hinsichtlich meines Verantwortungsbereiches "Wohlverhalten, dass sich diese primär auf die für die III-GmbH als Wertpapier-Firma resultierenden Verpflichtungen nach dem Wertpapieraufsichtsgesetz beziehen

VR: Wie weit ist die Kontrolle der III-GmbH bzw. von Ihnen gegenüber Dr. B gegeben?

PV2: Wir als III-GmbH sind verpflichtet, einerseits auf Grund des § 25 Wertpapieraufsichtsgesetzes die ordnungsgemäße Aufgabenerfüllung für die I-AG in Person von Herrn Dr. B zu gewährleisten und andererseits auf Grund des Funktionsausgliederungs- und Dienstleistungsvertrages ihm für die Erfüllung seiner Aufgaben

entsprechende Informationen zur Verfügung zu stellen bzw. Meldungen vorzubereiten. PV2: Wir als III-GmbH sind verpflichtet, einerseits auf Grund des Paragraph 25, Wertpapieraufsichtsgesetzes die ordnungsgemäße Aufgabenerfüllung für die I-AG in Person von Herrn Dr. B zu gewährleisten und andererseits auf Grund des Funktionsausgliederungs- und Dienstleistungsvertrages ihm für die Erfüllung seiner Aufgaben entsprechende Informationen zur Verfügung zu stellen bzw. Meldungen vorzubereiten.

VR: Welche konkreten Maßnahmen setzen Sie, dass Dr. B in Ihrem Namen den geforderten Compliance-Aufgaben nachkommt?

PV2: Dies machen wir so, dass wir, wie auch schon in vergangenen Fällen Herrn Dr. B über wesentliche Wertpapiertransaktionen, die die Unter- oder Überschreitung von relevanten Meldeschwellen betreffen, tunlichst im Vorhinein unterrichten, damit Dr. B die entsprechenden Meldungen an die Aufsichtsbehörden redigiert weiterleiten kann.

VR: Wie erfolgt die Kontrolle, dass dies auch so passiert?

PV2: Sehr häufig wird auf Grund des 4-Augen-Prinzipes relevanter Schriftverkehr einerseits von Dr. B und andererseits von Herrn D oder mir, alle drei Genannten sind Prokuristen der meldepflichtigen oder sonst berichtstattenden Gesellschaften, unterfertigt.

BehV2: Sie sagten, dass Sie die Meldungen an die Aufsichtsbehörden vorbereiten. Wer erstattet sie letztlich?

PV2: Die jeweils meldepflichtige Gesellschaft. Hinzuweisen ist, dass Dr. B quasi in jener meldepflichtigen Konzerngesellschaft die Prokura innehat.

VR an PV1 (der wiederum in den Zeugenstand gerufen wird um 16.39 Uhr):

VR: Sie sind laut den heutigen Angaben in dem gesamten I-AG-Konzern und seiner Untereinheiten für die Einhaltung der Compliance-Vorschriften, so auch laut Ihren Angaben für die §§ 91 ff BörseG zuständig. Kann bei dieser Größe eines Konzerns, auch aus Gründen der Überschaubarkeit, eine effiziente Kontrolle der Einhaltung der einschlägigen Vorschriften überhaupt möglich sein? VR: Sie sind laut den heutigen Angaben in dem gesamten I-AG-Konzern und seiner Untereinheiten für die Einhaltung der Compliance-Vorschriften, so auch laut Ihren Angaben für die Paragraphen 91, ff BörseG zuständig. Kann bei dieser Größe eines Konzerns, auch aus Gründen der Überschaubarkeit, eine effiziente Kontrolle der Einhaltung der einschlägigen Vorschriften überhaupt möglich sein?

PV1: Die Überschreitung einer Meldeschwelle ist potentiell eine insiderrelevante Information. Auf Grund unserer Organisation, die gesellschaftsübergreifend ist, sind die Melde- und Informationspflichten so eingerichtet, dass all diese insiderrelevanten Informationen beim Compliance-Verantwortlichen, nämlich mir, übermittelt werden müssen und ich dann die erforderlichen Maßnahmen, Handelssperren etc. zu ergreifen habe. Sollte sich auf Grund einer insiderrelevanten Information eine Verpflichtung zur Meldung an die Aufsichtsbehörde, an die Wiener Börse oder an den Emittenten ergeben, so wird das auch von mir wahrgenommen. Es ist den Mitarbeitern auf Grund dieser Richtlinie strengstens untersagt, insiderrelevante Informationen, an wen auch immer, selbst weiter zu geben oder zugänglich zu machen. Zur Frage, wer kontrolliert, ob diese Richtlinie von den Mitarbeitern etc. eingehalten wird und ob auch die getroffenen Maßnahmen entsprechend der gesetzlichen Bestimmungen geeignet sind, die Vorgaben zu erfüllen, prüft unsere interne Revision in regelmäßigen Abständen und ich und meine Vorstände, bzw. die Geschäftsleitung bekommen die Prüfberichte. Ich selbst füge hinzu, jährlich einen Bericht an die jeweilige Geschäftsleitung zu übermitteln, indem ich über die getroffenen Maßnahmen und Wahrnehmungen damit informiere. Allerdings weise ich darauf hin, dass es nicht möglich ist, "hinter jedem Mitarbeiter da hinterher zu sein", ob er tatsächlich in jedem Fall seinen Verpflichtungen nachkommt. Es gibt überdies regelmäßige Schulungen. Auf Nachfrage gebe ich an, dass die von mir angeführten Verpflichtungen wie Prüfberichterstattungen nicht nur gegenüber der I-AG erfolgt sind, sondern auch gegenüber der II-AG und der III-GmbH.

VR: Welche Maßnahmen treffen Sie, dass auch Ihr Stellvertreter im Fall Ihrer Verhinderung Sie vollwertig ersetzen kann?

PV1: Wir haben auch ein eigenes Meldesystem mit eigenen formatierten, codierten bzw. verschlüsselten Informationen, zu dem nur ich und der Stellvertreter Zugang haben, womit er auch über alle laufenden Vorgänge informiert ist, sodass, wenn ich verhindert bin, er in der Lage ist, die entsprechenden Maßnahmen zu treffen. Näher ausgeführt funktioniert dieses System derart, wenn ein meldepflichtiges Ereignis eintritt, dieses auf dem Computer-

Bildschirm des zuständigen Mitarbeiters aufgezeigt wird und er dieses dann nur an mich oder an meinen Stellvertreter weiterleiten darf.

BehV1: Sie sprechen allgemein über die Einhaltung von Meldeverpflichtungen im Zusammenhang mit Insider-Geschäften, woraus ergeben sich nun Ihre Vorkehrungen zur Einhaltung der Meldeverpflichtungen bei Beteiligungsschwellen? Ich weise darauf hin, dass diese Verpflichtungen weder im Funktionsausgliederungs- und Dienstleistungsvertrag, noch in der Compliance-Richtlinie der I-AG erwähnt werden?

PV1: Das ist richtig. Wie ich schon in der heutigen ersten Einvernahme hingewiesen habe, ergibt sich diese Verpflichtung explizit nicht. Allerdings, wie ich schon darauf hingewiesen habe, bei einer derartigen Über- oder Unterschreitung einer Meldeschwelle handelt es sich zweifellos um eine Insider-Information, die an den Compliance-Beauftragten zu melden ist, die er allenfalls an die Aufsichtsbehörden weiter zu leiten hat.

BehV2: Handelt es sich dabei um Insiderinformationen betreffend die Emittenten?

PV1: Es handelt sich sowohl um Insider-Informationen, die unsere Muttergesellschaft, wie auch unsere eigenen Gesellschaften als Emittenten betreffen, aber auch die Unternehmungen, die wir als Versicherungsgesellschaft betreuen oder in die wir investiert sind, so wie in diesem gegenständlichen Fall. Im Fall der Muttergesellschaft wird die Information an den bei der Gesellschaft zuständigen Compliance-Beauftragten weiter geleitet. Ich verweise diesbezüglich auch auf die Compliance-Richtlinie der I-AG, S. 23, Punkt 6.2. Punkt 6.2.1. betrifft Insider-Informationen über unsere Muttergesellschaft und deren Gruppengesellschaft, zu denen auch die I-AG zählt. Für Insiderinformationen, die auch andere Emittenten betreffen, gibt es eine eigene Regelung, die letztendlich sicher stellt, dass diese Meldung beim Insider-Beauftragten, bei mir, eintrifft. Im gegenständlichen Fall wäre die Meldung betreffend der Beteiligten-Schwelle in meinem "EDV-Postfach" gelandet, wo ich dann die genannten aufsichtsrätlichen Schritte gesetzt hätte.

BehV2: Würden Sie die von Ihnen angeführten "Insiderinformationen" auch als Insiderinformationen im Sinne des BörseG bezeichnen?

PV1: Selbstverständlich würde ich dies so bezeichnen, denn sonst hätte diese ganze Richtlinie der I-AG keinen Sinn.

VR an PV1: Wie groß ist der Anteil von Ereignissen, betreffend einer Beteiligungsschwelle im Verhältnis zu allen sonstigen für Sie relevanten Insider-Informationen?

PV1: Selten.

VR: Kann es daher durchaus sein, weil das hier behandelte Ereignis in Ihrer Praxis so selten auftritt, dass es sowohl bei den betroffenen Mitarbeitern, als auch für deren Einschulung und Kontrolle zuständigen Personen, so auch bei Ihnen, es im konkreten Fall dann an der erforderlichen Aufmerksamkeit und Sorgfalt gefehlt haben könnte, dieses Ereignis entsprechend "wahrzunehmen"?

PV1: Finanzinstitute, welche nicht Banken sind, sind wesentlich weniger häufig, wie insiderrelevante Informationen konfrontiert, als Banken oder Emittenten. Allerdings besteht dann bei den weniger häufigen Fällen eine entsprechende Sensibilität und können mit dem Compliance-Beauftragten direkt (vor allem auch rechtlich) abgeklärt werden. Ich verweise aber auch auf die rechtliche Komplexität dieser Anforderung.

VR: Angesichts der von Ihnen angesprochenen erhöhten Sensibilität und Sensitivität gerade auch angesichts derartiger Fälle, findet dies nicht seinen entsprechenden Niederschlag in den schriftlichen Unterlagen von Ihnen, da diese Fälle im Unterschied zu den sonstigen, auch mit rechtlichen Bestimmungen konkretisierten Fällen, nicht expliziert angeführt sind. Warum wurde nicht zumindest eine entsprechende Aktualisierung dieser Unterlagen, die auch jetzt noch die aktuellsten sind, im Sinne der Einhaltung der Vorschriften der §§ 91 ff BörseG veranlasst? VR: Angesichts der von Ihnen angesprochenen erhöhten Sensibilität und Sensitivität gerade auch angesichts derartiger Fälle, findet dies nicht seinen entsprechenden Niederschlag in den schriftlichen Unterlagen von Ihnen, da diese Fälle im Unterschied zu den sonstigen, auch mit rechtlichen Bestimmungen konkretisierten Fällen, nicht expliziert angeführt sind. Warum wurde nicht zumindest eine entsprechende Aktualisierung dieser Unterlagen, die auch jetzt noch die aktuellsten sind, im Sinne der Einhaltung der Vorschriften der Paragraphen 91, ff BörseG veranlasst?

PV1: Diese Unterlage hier basiert auf dem sogenannten Standard Compliance-Code der Versicherungsunternehmen. Eine explizite Erwähnung der §§ 91 ff BörseG erfolgt deshalb nicht, weil es nur eine von vielen Insider-Möglichkeiten

einer Insider-Information ist. PV1: Diese Unterlage hier basiert auf dem sogenannten Standard Compliance-Code der Versicherungsunternehmen. Eine explizite Erwähnung der Paragraphen 91, ff BörseG erfolgt deshalb nicht, weil es nur eine von vielen Insider-Möglichkeiten einer Insider-Information ist.

Die Zeugen werden um 17.30 Uhr aus dem Zeugenstand entlassen.

BehV1: Betreffend Veröffentlichung der nach § 93 Abs 1 BörseG vorgesehenen Meldung durch die IV-AG verweisen wir auf die entsprechende Meldung der IV-AG vom XXXX.2011 (Akt ON 4, beispielsweise bei Herrn E). Dieser Meldung ist zum heutigen Tag noch immer auf der XXXX abrufbar. BehV1: Betreffend Veröffentlichung der nach Paragraph 93, Absatz eins, BörseG vorgesehenen Meldung durch die IV-AG verweisen wir auf die entsprechende Meldung der IV-AG vom römisch 40 .2011 (Akt ON 4, beispielsweise bei Herrn E). Dieser Meldung ist zum heutigen Tag noch immer auf der römisch 40 abrufbar.

BehV1: Betreffend faktischen Einfluss auf die Ausübung der Stimmrechte, verweisen wir auf ON 13 aus dem vorhin genannten Akt. Es handelt sich dabei um die Aussage des Herrn A, an dessen Wahrheitsgehalt die FMA keinen Grund zu Zweifeln gefunden hat.

BehV1: Die Anzeigepflicht auch für den Fall einer Verwässerung ergibt sich aus § 91 Abs 1a 3. Satz BörseG und macht auch Sinn, da für den Anleger unabhängig von der Art des Zustandekommens der Über- oder Unterschreitung ein Informationsbedürfnis besteht. Dies unabhängig davon, ob dieser Information auch als Insider-Information zu qualifizieren ist oder nicht. BehV1: Die Anzeigepflicht auch für den Fall einer Verwässerung ergibt sich aus Paragraph 91, Absatz eins a, 3. Satz BörseG und macht auch Sinn, da für den Anleger unabhängig von der Art des Zustandekommens der Über- oder Unterschreitung ein Informationsbedürfnis besteht. Dies unabhängig davon, ob dieser Information auch als Insider-Information zu qualifizieren ist oder nicht.

BehV2: Bezüglich Form der Veröffentlichung: § 82 Abs 8 BörseG, wonach Veröffentlichungen des Emittenten nach § 93 Abs Abs 1 BörseG über ein elektronisch verbreitetes Informationssystem vorzunehmen sind, und nähere Bestimmungen dazu enthält auch die Verordnung der FMA über Form, Inhalt und Art der Veröffentlichung, von Meldungen BehV2: Bezüglich Form der Veröffentlichung: Paragraph 82, Absatz 8, BörseG, wonach Veröffentlichungen des Emittenten nach Paragraph 93, Abs Absatz eins, BörseG über ein elektronisch verbreitetes Informationssystem vorzunehmen sind, und nähere Bestimmungen dazu enthält auch die Verordnung der FMA über Form, Inhalt und Art der Veröffentlichung, von Meldungen

(VMV).

PV1: Vom Vorbringen der belangten Behörde ist zu bemerken, dass sie sich in ihrer Argumentation selbst widerspricht. Einerseits verlangt sie volle Information des interessierten Publikums, andererseits ist durch die Art der Veröffentlichung gerade dies nicht sicher gestellt. Die von der belangten Behörde vorgelegte ad hoc Meldung ist über das Portal der XXXX nicht zugänglich gewesen und selbst intensive Recherchen im Internet haben diesbezüglich zu keinem Ergebnis geführt. Zudem ist darauf hinzuweisen, dass die ad hoc-Mitteilung der Emittentin widersprüchlich ist und Bezug nimmt auf bundesdeutsche Bestimmungen (Wertpapierhandelsgesetz). Damit war die von der belangten Behörde zitierte ad hoc Mitteilung nicht geeignet, die Meldeverpflichtung auszulösen. PV1: Vom Vorbringen der belangten Behörde ist zu bemerken, dass sie sich in ihrer Argumentation selbst widerspricht. Einerseits verlangt sie volle Information des interessierten Publikums, andererseits ist durch die Art der Veröffentlichung gerade dies nicht sicher gestellt. Die von der belangten Behörde vorgelegte ad hoc Meldung ist über das Portal der römisch 40 nicht zugänglich gewesen und selbst intensive Recherchen im Internet haben diesbezüglich zu keinem Ergebnis geführt. Zudem ist darauf hinzuweisen, dass die ad hoc-Mitteilung der Emittentin widersprüchlich ist und Bezug nimmt auf bundesdeutsche Bestimmungen (Wertpapierhandelsgesetz). Damit war die von der belangten Behörde zitierte ad hoc Mitteilung nicht geeignet, die Meldeverpflichtung auszulösen.

Zu dem Vorbringen hinsichtlich der Einflussmöglichkeit des Gewinnbriefes ist zu bemerken, dass die belangte Behörde nicht dargelegt hat, inwieweit wir auf die Ausübung des Stimmrechtes Einfluss genommen haben oder Einfluss nehmen konnten.

Abgesehen davon ist nicht nur die theoretische Einflussnahme auf das Stimmverhalten maßgebend, sondern insoweit ein Recht, auf das Stimmverhalten Einfluss zu nehmen, besteht. Ich verweise im Übrigen auf unser Vorbringen.

Weiters wird vom PV2 die Korrespondenz mit der XXXX über die technischen Schwierigkeiten der Auffindung der

Meldung vom XXXX.2011 vorgelegt (wird als Anlage 5 der Niederschrift beigelegt). Weiters wird vom PV2 die Korrespondenz mit der römisch 40 über die technischen Schwierigkeiten der Auffindung der Meldung vom römisch 40 .2011 vorgelegt (wird als Anlage 5 der Niederschrift beigelegt).

BehV1: Zur Bestellung eines verantwortlichen Beauftragten: Aus unserer Sicht muss sich aus der Bestellungsurkunde die Zuständigkeit einer Person klar ergeben. Bei einer Vertretungskonstruktion ist dies insbesondere für den Fall eines Dauerdeliktes nicht sicher feststellbar und wurde daher die Bestellungsurkunde für diesen Fall nicht vorgesorgt. Daher wurde sie nicht für die Frage der Bestellung eines verantwortlichen Beauftragten für gültig erklärt."

4. Ergänzend zur oben wiedergegebenen Anführung der Bescheinigungs- und Beweismitteln, die von den Parteien in das Verfahren eingeführt wurden, wird der verfahrensrelevante Inhalt folgender Unterlagen im Wesentlichen wiedergegeben:

4.1. Die II-AG (als Mandant) erteilt mit Vertrag vom 22.10.2002 der VII-GmbH als KAG das Mandat zur Errichtung und Verwaltung des "II-AG Gewinnbrieffonds (Spezialfonds im Sinne des § 163 ff InvFG) (vgl. § 1 1. Satz dieses Vertrages). 4.1. Die II-AG (als Mandant) erteilt mit Vertrag vom 22.10.2002 der VII-GmbH als KAG das Mandat zur Errichtung und Verwaltung des "II-AG Gewinnbrieffonds (Spezialfonds im Sinne des Paragraph 163, ff InvFG) vergleiche Paragraph eins, 1. Satz dieses Vertrages).

Im zwischen der II-AG, der VII-GmbH und der IX-AG als Depotbank abgeschlossenen "Mandatsvertrag" ist verfahrensrelevant im Wesentlichen Nachfolgendes festgehalten (die angeführten Bestimmungen des InvFG beziehen sich auf die ältere damalige Fassung):

Die Weitergabe von Fondsanteilen kann nur mit Zustimmung der KAG erfolgen kann. Die KAG darf die Zustimmung nicht ohne triftigen Grund verweigern, insbesondere im Falle der beabsichtigten Übertragung von Fondsanteilen an ein mit dem Mandanten verbundenes Unternehmen (s. § 1 Abs 2 des Vertrags). Die Weitergabe von Fondsanteilen kann nur mit Zustimmung der KAG erfolgen kann. Die KAG darf die Zustimmung nicht ohne triftigen Grund verweigern, insbesondere im Falle der beabsichtigten Übertragung von Fondsanteilen an ein mit dem Mandanten verbundenes Unternehmen (s. Paragraph eins, Absatz 2, des Vertrags).

Der "Gewinnbrieffonds" im Folgenden kurz "Fonds" genannt, ist ein Spezialfonds im Sinne des Bundesgesetzes über Kapitalanlagefonds gemäß § 1 Abs, 2. Der Fonds ist zu mindestens 80 % in Aktien entsprechend den jeweils vereinbarten Fondsbestimmungen (s. Anlage 1) investiert, insbesondere unter Berücksichtigung der jeweils vereinbarten Anlagerichtlinie (siehe Anlage 2 bzw. im Rahmen der gesetzlichen Bestimmungen primär des österreichischen Investmentfondsgesetzes und - subsidiär - des österreichischen Versicherungsaufsichtsgesetzes (s. § 2 a.a.O.). Der "Gewinnbrieffonds" im Folgenden kurz "Fonds" genannt, ist ein Spezialfonds im Sinne des Bundesgesetzes über Kapitalanlagefonds gemäß Paragraph eins, Abs, 2. Der Fonds ist zu mindestens 80 % in Aktien entsprechend den jeweils vereinbarten Fondsbestimmungen (s. Anlage 1) investiert, insbesondere unter Berücksichtigung der jeweils vereinbarten Anlagerichtlinie (siehe Anlage 2 bzw. im Rahmen der gesetzlichen Bestimmungen primär des österreichischen Investmentfondsgesetzes und - subsidiär - des österreichischen Versicherungsaufsichtsgesetzes (s. Paragraph 2, a.a.O.).

Die jeweils letztgültigen Anlagerichtlinien (Anlage 2), soweit vorhanden, bilden einen integralen Bestandteil dieses Vertrages; soweit gesetzlich zulässig, gehen sie den sonstigen Vereinbarungen zwischen den Vertragsteilen, insbesondere den Fondsbestimmungen (Anlage 1) vor (s. § 3 Abs 2 a.a.O.). Die jeweils letztgültigen Anlagerichtlinien (Anlage 2), soweit vorhanden, bilden einen integralen Bestandteil dieses Vertrages; soweit gesetzlich zulässig, gehen sie den sonstigen Vereinbarungen zwischen den Vertragsteilen, insbesondere den Fondsbestimmungen (Anlage 1) vor (s. Paragraph 3, Absatz 2, a.a.O.)

Als Kapitalanlagegesellschaft fungiert ausschließlich die VII-GmbH, diese nimmt auch das Management des Fondsvermögens wahr. Eine Delegation des Fondsmanagements an Dritte ist nur mit schriftlicher Zustimmung des Mandanten zulässig. Vor einer Zusammenlegung des Fondsvermögens (gemäß § 3 InvFG) hat die KAG das Einvernehmen mit dem Mandanten herzustellen (s. § 6 a.a.O.). Als Kapitalanlagegesellschaft fungiert ausschließlich die VII-GmbH, diese nimmt auch das Management des Fondsvermögens wahr. Eine Delegation des Fondsmanagements an Dritte ist nur mit schriftlicher Zustimmung des Mandanten zulässig. Vor einer Zusammenlegung des Fondsvermögens (gemäß Paragraph 3, InvFG) hat die KAG das Einvernehmen mit dem Mandanten herzustellen (s. Paragraph 6, a.a.O.).

Vor einer Zusammenlegung oder Übertragung von Fondsvermögen [...] hat die KAG das Einvernehmen mit dem Mandanten herzustellen. In jedem Fall der Kündigung wird die KAG mit dem Mandanten das weitere Einvernehmen über die Verwaltung des Fonds herstellen (s. § 14 2. und 3. Satz a.a.O.). Vor einer Zusammenlegung oder Übertragung von Fondsvermögen [...] hat die KAG das Einvernehmen mit dem Mandanten herzustellen. In jedem Fall der Kündigung wird die KAG mit dem Mandanten das weitere Einvernehmen über die Verwaltung des Fonds herstellen (s. Paragraph 14, 2. und 3. Satz a.a.O.).

Es wird ein Anlageausschuss eingerichtet, Der Ausschuss setzt sich aus zwei Vertretern des Mandanten sowie zwei Vertretern der Kapitalanlagegesellschaft zusammen. Der Anlageausschuss trifft sich zur Strategiebesprechung verpflichtend vierteljährlich pro Jahr. Die Entscheidungen des Anlageausschusses sind im rechtlich zulässigen Rahmen anzusetzen bzw. führen zu einer Konkretisierung bzw. Änderung der Anlagerichtlinien (Anlage 2) (§ 15 1. Abs a.a.O.). Es wird ein Anlageausschuss eingerichtet, Der Ausschuss setzt sich aus zwei Vertretern des Mandanten sowie zwei Vertretern der Kapitalanlagegesellschaft zusammen. Der Anlageausschuss trifft sich zur Strategiebesprechung verpflichtend vierteljährlich pro Jahr. Die Entscheidungen des Anlageausschusses sind im rechtlich zulässigen Rahmen anzusetzen bzw. führen zu einer Konkretisierung bzw. Änderung der Anlagerichtlinien (Anlage 2) (Paragraph 15, 1. Abs a.a.O.).

In Anlage 2 zu diesem Vertrag ist unter der Überschrift "Anlage - Richtlinien" u.a. angeführt: Insoweit der Mandant den zuständigen Fondsmanager per Mail Titel aus der im Konzern des Mandanten jeweils aktuellen "restricted list" benennt, sind diese vom Spezialfonds ausgenommen.

4.2. Die II-AG gliederte iSd § 17a VAG die Unternehmensfunktion Vermögensveranlagung mit Vertrag vom 28.01.2009 zur Gänze auf die III-GmbH aus. Diese Funktionsausgliederung wurde von der FMA mit Bescheid vom 03.02.2009, GZ XXXX genehmigt. Im erwähnten Vertrag ist unter Punkt 4. "Leistungserbringung" u.a. angeführt, dass die III-GmbH als Auftragnehmer verpflichtet sei, "die ihm übertragene Funktion sowie die von ihm in Anspruch genommenen Dienstleistungen unter Einhaltung aller einschlägigen gesetzlichen Bestimmungen, insbesondere den Bestimmungen des Versicherungsaufsichtsgesetzes sowie der hierzu ergangenen Verordnungen und Anordnungen sowie den Auflagen der Finanzmarktaufsicht auszuführen [...]" (Pkt. 4.1.). "Der Auftragnehmer ist im Rahmen der ihm übertragenen Leistungen verpflichtet, die Interessen des Auftraggebers [der II-AG; Anm. des BVwG] zu wahren; er hat alle nach den Bestimmungen des Versicherungsaufsichts-, Bankwesen- und Wertpapieraufsichtsgesetzes erforderlichen Nachweise, Meldungen etc. [...] rechtzeitig zu erstellen und vorzubereiten [...]" (Pkt. 4.2.). "Der Auftragnehmer ist verpflichtet, [...], insbesondere unter Einhaltung des § 108a VAG, des § 48s BörseG, des Datenschutzgesetzes etc. die ihm übertragene Funktion zu besorgen und die in Anspruch genommenen Leistungen zu erbringen; er hat hierbei allen Weisungen des Auftraggebers zu folgen." 4.2. Die II-AG gliederte iSd Paragraph 17 a, VAG die Unternehmensfunktion Vermögensveranlagung mit Vertrag vom 28.01.2009 zur Gänze auf die III-GmbH aus. Diese Funktionsausgliederung wurde von der FMA mit Bescheid vom 03.02.2009, GZ römisch 40 genehmigt. Im erwähnten Vertrag ist unter Punkt 4. "Leistungserbringung" u.a. angeführt, dass die III-GmbH als Auftragnehmer verpflichtet sei, "die ihm übertragene Funktion sowie die von ihm in Anspruch genommenen Dienstleistungen unter Einhaltung aller einschlägigen gesetzlichen Bestimmungen, insbesondere den Bestimmungen des Versicherungsaufsichtsgesetzes sowie der hierzu ergangenen Verordnungen und Anordnungen sowie den Auflagen der Finanzmarktaufsicht auszuführen [...]" (Pkt. 4.1.). "Der Auftragnehmer ist im Rahmen der ihm übertragenen Leistungen verpflichtet, die Interessen des Auftraggebers [der II-AG; Anmerkung des BVwG] zu wahren; er hat alle nach den Bestimmungen des Versicherungsaufsichts-, Bankwesen- und Wertpapieraufsichtsgesetzes erforderlichen Nachweise, Meldungen etc. [...] rechtzeitig zu erstellen und vorzubereiten [...]" (Pkt. 4.2.). "Der Auftragnehmer ist verpflichtet, [...], insbesondere unter Einhaltung des Paragraph 108 a, VAG, des Paragraph 48 s, BörseG, des Datenschutzgesetzes etc. die ihm übertragene Funktion zu besorgen und die in Anspruch genommenen Leistungen zu erbringen; er hat hierbei allen Weisungen des Auftraggebers zu folgen."

4.3. Weiters bestellte die I-AG et al. mit Vertrag vom 01.02.2011 unter der Überschrift "Bestellung zum verantwortlichen Beauftragten gemäß § 9 Abs 2 VStG iVm § 48s BörseG" zur "Hintanstellung von Insidergeschäften, insbesondere für die Einhaltung der §§ 48 bis 48t und 82 Abs 5 Ziffer 1 bis 3 Börsegesetz (BörseG) Herrn Dr. B [...] und zu seinem Stellvertreter Herrn C[...] zu verantwortlichen Beauftragten im Sinne des § 9 Abs 2 Verwaltungsstrafgesetz (im weiteren kurz "Compliancebeauftragter"). Der Compliancebeauftragte ist berechtigt, die für die Einhaltung sämtlicher verwaltungsrechtlicher Vorschriften des Börsegesetzes (§§ 48 bis 48t und 82 Abs 5 Ziffer 1 bis 5

Börsegesetz) sowie der Compliance-Richtlinie der I-AG erforderlichen Anordnungen zu treffen und erhält in diesem Umfang von den unten angeführten Gesellschaften [I-AG et al.; Anm. des BVwG] Vollmacht."4.3. Weiters bestellte die I-AG et al. mit Vertrag vom 01.02.2011 unter der Überschrift "Bestellung zum verantwortlichen Beauftragten gemäß Paragraph 9, Absatz 2, VStG in Verbindung mit Paragraph 48 s, BörseG" zur "Hintanstellung von Insidergeschäften, insbesondere für die Einhaltung der Paragraphen 48 bis 48 t und 82 Abs 5 Ziffer 1 bis 3 Börsegesetz (BörseG) Herrn Dr. B [...] und zu seinem Stellvertreter Herrn C[...] zu verantwortlichen Beauftragten im Sinne des Paragraph 9, Absatz 2, Verwaltungsstrafgesetz (im weiteren kurz "Compliancebeauftragter"). Der Compliancebeauftragte ist berechtigt, die für die Einhaltung sämtlicher verwaltungsrechtlicher Vorschriften des Börsegesetzes (Paragraphen 48 bis 48 t und 82 Absatz 5, Ziffer 1 bis 5 Börsegesetz) sowie der Compliance-Richtlinie der I-AG erforderlichen Anordnungen zu treffen und erhält in diesem Umfang von den unten angeführten Gesellschaften [I-AG et al.; Anmerkung des BVwG] Vollmacht."

Die "Compliance-Richtlinie der I-AG zu Insiderinformation und Marktmissbrauch", Version: Dezember 2008/Jänner 2013, gilt u.a. für die I-AG und enthält Bestimmungen gegen den Missbrauch von Insider-Informationen, und zwar die Verwendung von Insider-Informationen für Wertpapiergeschäfte oder deren unbefugte Weitergabe, sowie Marktmanipulation.

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

1. Feststellungen

Der Beschwerdeführer ist seit 17.09.2008 Vorstand I-AG (I-AG) mit der Geschäftsanschrift Y.

Die I-AG ist mit 74,99 % an der II-AG beteiligt. Weiters sind die IX-AG mit 25,01 % an der II-AG beteiligt.

Die II-AG (als Mandant) erteilt mit Vertrag vom 22.10.2002 der BAWAG PSK Invest GmbH (VII-GmbH) als KAG das Mandat zur Errichtung und Verwaltung des "II-AG Gewinnbrieffonds (Spezialfonds im Sinne des § 163 ff InvFG) (vgl. § 1 1. Satz dieses Vertrages).Die II-AG (als Mandant) erteilt mit Vertrag vom 22.10.2002 der BAWAG PSK Invest GmbH (VII-GmbH) als KAG das Mandat zur Errichtung und Verwaltung des "II-AG Gewinnbrieffonds (Spezialfonds im Sinne des Paragraph 163, ff InvFG) vergleiche Paragraph eins, 1. Satz dieses Vertrages).

Die VII-GmbH ist eine 100%ige Tochtergesellschaft der VIII-GmbH, die ihrerseits wiederum zu 100 % der IX-AG gehört.

Zum Zeitpunkt der bevorstehenden Erhöhung des Grundkapitals der IV-AG IV-AG (IV-AG) befanden sich 39.800 Stückaktien im Eigentum der II-AG (1,11 % des stimmberechtigten Grundkapitals der IV-AG. Weitere 141.000 Stückaktien (3,93 % des stimmberechtigten Grundkapitals der IV-AG) entfallen auf den "II-AG Gewinnbrieffonds".

Durch die Erhöhung des Grundkapitals derIV-AG von EUR 7.170.034 auf EUR 23.170.034 und damit einhergehend der Erhöhung der Anzahl der Stückaktien von 3.585.017 auf 11.585.017 wird von der FMA im bekämpften Straferkenntnis davon ausgegangen, dass der Anteil der I-AG von indirekt und direkt gehaltenen Stimmrechten (von bisher > 5 %) in Höhe von 5 % unterschritten worden sei.

Am XXXX.2011 wurde von der IV-AG laut Betreff eine "Adhoc-Mitteilung gemäß § 48 d Abs 1 BörseG" über das "Adhoc-Service der presstext-Nachrichtenagentur GmbH" veröffentlicht, mit welcher über eine Kapitalerhöhung der IV-AG informiert wurde. Am XXXX.2011 wurde von der IV-AG über die gleiche Nachrichtenagentur unter dem Betreff "Änderungen der Gesamtzahl der Stimmrechte gemäß § 93 Abs 1 BörseG" das Kapital nach der Kapitalerhöhung sowie die Gesamtzahl der Stimmrechte (nach Beschluss der Hauptversammlung vom 25.10.2011) bekanntgegeben.Am römisch 40 .2011 wurde von der IV-AG laut Betreff eine "Adhoc-Mitteilung gemäß Paragraph 48, d Absatz eins, BörseG" über das "Adhoc-Service der presstext-Nachrichtenagentur GmbH" veröffentlicht, mit welcher über eine Kapitalerhöhung der IV-AG informiert wurde. Am römisch 40 .2011 wurde von der IV-AG über die gleiche Nachrichtenagentur unter dem Betreff "Änderungen der Gesamtzahl der Stimmrechte gemäß Paragraph 93, Absatz eins, BörseG" das Kapital nach der Kapitalerhöhung sowie die Gesamtzahl der Stimmrechte (nach Beschluss der Hauptversammlung vom 25.10.2011) bekanntgegeben.

Die Wiener Börse AG (WBA") leitete am 26.04.2012 eine E-Mail-Korrespondenz mit derIII-GmbH, Herrn D, an die FMA weiter. Die FMA sowie die WBAG erhielten (letztere spätestens) erst mit Schreiben vom 26.04.2012 Kenntnis von der Unterschreitung der Meldeschwelle.

Im zwischen der II-AG, der VII-GmbH und der IX-AG als Depotbank abgeschlossenen "Mandatsvertrag" ist verfahrensrelevant im Wesentlichen Nachfolgendes festgehalten (die angeführten Bestimmungen des InvFG beziehen sich auf ältere damalige Fassung):

Die Weitergabe von Fondsanteilen kann nur mit Zustimmung der KAG erfolgen kann. Die KAG darf die Zustimmung nicht ohne triftigen Grund verweigern, insbesondere im Falle der beabsichtigten Übertragung von Fondsanteilen an ein mit dem Mandanten verbundenes Unternehmen (s. § 1 Abs 2 des Vertrags). Die Weitergabe von Fondsanteilen kann nur mit Zustimmung der KAG erfolgen kann. Die KAG darf die Zustimmung nicht ohne triftigen Grund verweigern, insbesondere im Falle der beabsichtigten Übertragung von Fondsanteilen an ein mit dem Mandanten verbundenes Unternehmen (s. Paragraph eins, Absatz 2, des Vertrags).

Der "Gewinnbrieffonds" im Folgenden auch kurz "Fonds" genannt, ist ein Spezialfonds im Sinne des Bundesgesetzes über Kapitalanlagefonds gemäß § 1 Abs, 2. Der Fonds ist zu mindestens 80 % in Aktien entsprechend den jeweils vereinbarten Fondsbestimmungen (s. Anlage 1) investiert, insbesondere unter Berücksichtigung der jeweils vereinbarten Anlagerichtlinie (siehe Anlage 2 bzw. im Rahmen der gesetzlichen Bestimmungen primär des österreichischen Investmentfondsgesetzes und - subsidiär - des österreichischen Versicherungsaufsichtsgesetzes (s. § 2 a.a.O.). Der "Gewinnbrieffonds" im Folgenden auch kurz "Fonds" genannt, ist ein Spezialfonds im Sinne des Bundesgesetzes über Kapitalanlagefonds gemäß Paragraph eins, Abs, 2. Der Fonds ist zu mindestens 80 % in Aktien entsprechend den jeweils vereinbarten Fondsbestimmungen (s. Anlage 1) investiert, insbesondere unter Berücksichtigung der jeweils vereinbarten Anlagerichtlinie (siehe Anlage 2 bzw. im Rahmen der gesetzlichen Bestimmungen primär des österreichischen Investmentfondsgesetzes und - subsidiär - des österreichischen Versicherungsaufsichtsgesetzes (s. Paragraph 2, a.a.O.).

Die jeweils letztgültigen Anlagerichtlinien (Anlage 2), soweit vorhanden, bilden einen integralen Bestandteil dieses Vertrages; soweit gesetzlich zulässig, gehen sie den sonstigen Vereinbarungen zwischen den Vertragsteilen, insbesondere den Fondsbestimmungen (Anlage 1) vor (s. § 3 Abs 2 a.a.O.). Die jeweils letztgültigen Anlagerichtlinien (Anlage 2), soweit vorhanden, bilden einen integralen Bestandteil dieses Vertrages; soweit gesetzlich zulässig, gehen sie den sonstigen Vereinbarungen zwischen den Vertragsteilen, insbesondere den Fondsbestimmungen (Anlage 1) vor (s. Paragraph 3, Absatz 2, a.a.O.).

Als Kapitalanlagegesellschaft fungiert ausschließlich die VII-GmbH, diese nimmt auch das Management des Fondsvermögens wahr. Eine Delegation des Fondsmanagements an Dirtte ist nur mit schriftlicher Zustimmung des Mandanten zulässig. Vor einer Zusammenlegung des Fondsvermögens (gemäß § 3 InvFG) hat die KAG das Einvernehmen mit dem Mandanten herzustellen (s. § 6 a.a.O.). Als Kapitalanlagegesellschaft fungiert ausschließlich die VII-GmbH, diese nimmt auch das Management des Fondsvermögens wahr. Eine Delegation des Fondsmanagements an Dirtte ist nur mit schriftlicher Zustimmung des Mandanten zulässig. Vor einer Zusammenlegung des Fondsvermögens (gemäß Paragraph 3, InvFG) hat die KAG das Einvernehmen mit dem Mandanten herzustellen (s. Paragraph 6, a.a.O.).

Vor einer Zusammenlegung oder Übertragung von Fondsvermögen [...] hat die KAG das Einvernehmen mit dem Mandanten herzustellen. In jedem Fall der Kündigung wird die KAG mit dem Mandanten das weitere Einvernehmen über die Verwaltung des Fonds herstellen (s. § 14 2. und 3. Satz a.a.O.). Vor einer Zusammenlegung oder Übertragung von Fondsvermögen [...] hat die KAG das Einvernehmen mit dem Mandanten herzustellen. In jedem Fall der Kündigung wird die KAG mit dem Mandanten das weitere Einvernehmen über die Verwaltung des Fonds herstellen (s. Paragraph 14, 2. und 3. Satz a.a.O.).

Es wird ein Anlageausschuss eingerichtet, Der Ausschuss setzt sich aus zwei Vertretern des Mandanten sowie zwei Vertretern der Kapitalanlagegesellschaft zusammen. Der Anlageausschuss trifft sich zur Strategiebesprechung verpflichtend vierteljährlich pro Jahr. Die Entscheidungen des Anlageausschusses sind im rechtlich zulässigen Rahmen anzusetzen bzw. führen zu einer Konkretisierung bzw. Änderung der Anlagerichtlinien (Anlage 2) (§ 15 1. Abs a.a.O.). Es wird ein Anlageausschuss eingerichtet, Der Ausschuss setzt sich aus zwei Vertretern des Mandanten sowie zwei Vertretern der Kapitalanlagegesellschaft zusammen. Der Anlageausschuss trifft sich zur Strategiebesprechung verpflichtend vierteljährlich pro Jahr. Die Entscheidungen des Anlageausschusses sind im rechtlich zulässigen Rahmen anzusetzen bzw. führen zu einer Konkretisierung bzw. Änderung der Anlagerichtlinien (Anlage 2) (Paragraph 15, 1. Abs a.a.O.).

In Anlage 2 zu diesem Vertrag ist unter der Überschrift "Anlage - Richtlinien" u.a. angeführt: Insoweit der Mandant den zuständigen Fondsmanager per Mail Titel aus der im Konzern des Mandanten jeweils aktuellen "restricted list" benennt, sind diese vom Spezialfonds ausgenommen.

In einem Mail vom 08.10.2012 an die FMA (sowie auch an die Vorstände der II-AG (E, Mag. F) sowie Herrn D, einen weiteren Geschäftsführer der III-GmbH) gab der Geschäftsführer der III-GmbH Herr A mit der Einleitung: "... entsprechend Ihrem vergangene Woche telefonisch übermittelten Ersuchen um Darlegung des Verhältnisses zwischen II-AG und der Ausübung von Stimmrechten von im Gewinnbrieffonds der II-AG Invest gehaltenen IV-AG-Aktien nehme ich im Namen der II-AG wie folgt Stellung" an (hier wiedergegeben mit dem im bekämpften Straferkenntnis zusammengefassten maßgeblichen Inhalt):

Die II-AG hält bis dato sämtliche Anteile an diesem Fonds. Die II-AG hat die Anlagerichtlinien bestimmt und sich verschiedene Rechte gegenüber der Kapitalanlagegesellschaft vorbehalten, die der II-AG eine indirekte Kontrolle über das Vermögen ermöglichen. So obliegt der II-AG beispielsweise das Kündigungsrecht unter Einhaltung einer 1-monatigen Frist. Die Delegation des Fondsmanagements ist nur mit Zustimmung der II-AG zulässig. Auch kann die II-AG zwei Vertreter in den vierköpfigen Anlageausschuss entsenden, dessen Entscheidungen umzusetzen sind. Weiters weist die II-AG darauf hin, dass sie aufgrund ihrer starken wirtschaftlichen Stellung als alleinige Anlegerin die Umsetzung ihres wirtschaftlichen Willens herbeiführen kann. So wurde in der außerordentlichen Hauptversammlung der IV-AG vom 25.10.2011 ein Prokurist der II-AG von der Kapitalanlagegesellschaft bevollmächtigt, die Stimmrechte auszuüben. Zusätzlich ist dieser Prokurist Geschäftsführer der I-AG, die von der II-AG mit der Veranlagung ihres Finanzanlagevermögens betraut ist.

Die II-AG gliederte iSd § 17a VAG die Unternehmensfunktion Vermögensveranlagung mit Vertrag vom 28.01.2009 zur Gänze auf die III-GmbH aus. Diese Funktionsausgliederung wurde von der FMA mit Bescheid vom 03.02.2009, GZ XXXX genehmigt. Im erwähnten Vertrag ist unter Punkt 4. "Leistungserbringung" u.a. angeführt, dass die III-GmbH als Auftragnehmer verpflichtet sei, "die ihm übertragene Funktion sowie die von ihm in Anspruch genommenen Dienstleistungen unter Einhaltung aller einschlägigen gesetzlichen Bestimmungen, insbesondere den Bestimmungen des Versicherungsaufsichtsgesetzes sowie der hierzu ergangenen Verordnungen und Anordnungen sowie den Auflagen der Finanzmarktaufsicht auszuführen [...]" (Pkt. 4.1.). "Der Auftragnehmer ist im Rahmen der ihm übertragenen Leistungen verpflichtet, die Interessen des Auftraggebers [der II-AG; Anm. des BVwG] zu wahren; er hat alle nach den Bestimmungen des Versicherungsaufsichts-, Bankwesen- und Wertpapieraufsichtsgesetzes erforderlichen Nachweise, Meldungen etc. [...] rechtzeitig zu erstellen und vorzubereiten [...]" (Pkt. 4.2.). "Der Auftragnehmer ist verpflichtet, [...], insbesondere unter Einhaltung des § 108a VAG, des § 48s BörseG, des Datenschutzgesetzes etc. die ihm übertragene Funktion zu besorgen und die in Anspruch genommenen Leistungen zu erbringen; er hat hierbei allen Weisungen des Auftraggebers zu folgen." Die II-AG gliederte iSd Paragraph 17 a, VAG die Unternehmensfunktion Vermögensveranlagung mit Vertrag vom 28.01.2009 zur Gänze auf die III-GmbH aus. Diese Funktionsausgliederung wurde von der FMA mit Bescheid vom 03.02.2009, GZ römisch 40 genehmigt. Im erwähnten Vertrag ist unter Punkt 4. "Leistungserbringung" u.a. angeführt, dass die III-GmbH als Auftragnehmer verpflichtet sei, "die ihm übertragene Funktion sowie die von ihm in Anspruch genommenen Dienstleistungen unter Einhaltung aller einschlägigen gesetzlichen Bestimmungen, insbesondere den Bestimmungen des Versicherungsaufsichtsgesetzes sowie der hierzu ergangenen Verordnungen und Anordnungen sowie den Auflagen der Finanzmarktaufsicht auszuführen [...]" (Pkt. 4.1.). "Der Auftragnehmer ist im Rahmen der ihm übertragenen Leistungen verpflichtet, die Interessen des Auftraggebers [der II-AG; Anmerkung des BVwG] zu wahren; er hat alle nach den Bestimmungen des Versicherungsaufsichts-, Bankwesen- und Wertpapieraufsichtsgesetzes erforderlichen Nachweise, Meldungen etc. [...] rechtzeitig zu erstellen und vorzubereiten [...]" (Pkt. 4.2.). "Der Auftragnehmer ist verpflichtet, [...], insbesondere unter Einhaltung des Paragraph 108 a, VAG, des Paragraph 48 s, BörseG, des Datenschutzgesetzes etc. die ihm übertragene Funktion zu besorgen und die in Anspruch genommenen Leistungen zu erbringen; er hat hierbei allen Weisungen des Auftraggebers zu folgen."

Weiters bestellte die I-AG et al. mit Vertrag vom 01.02.2011 unter der Überschrift "Bestellung zum verantwortlichen Beauftragten gemäß § 9 Abs 2 VStG iVm § 48s BörseG" zur "Hintanstellung von Insidergeschäften, insbesondere für die Einhaltung der §§ 48 bis 48t und 82 Abs5 Ziffer 1 bis 3 Börsegesetz (BörseG) Herrn Dr. B [...] und zu seinem Stellvertreter Herrn C [...] zu verantwortliche Beauftragte im Sinne des § 9 Abs 2 Verwaltungsstrafgesetz (im weiteren kurz "Compliancebeauftragter"). Der Compliancebeauftragte ist berechtigt, die für die Einhaltung sämtlicher

verwaltungsrechtlicher Vorschriften des Börsegesetzes (§§ 48 bis 48t und 82 Abs 5 Ziffer 1 bis 5 Börsegesetz) sowie der Compliance-Richtlinie der I-AG erforderlichen Anordnungen zu treffen und erhält in diesem Umfang von den unten angeführten Gesellschaften [I-AG et al.; Anm. des BVwG] Vollmacht." Weiters bestellte die I-AG et al. mit Vertrag vom 01.02.2011 unter der Überschrift "Bestellung zum verantwortlichen Beauftragten gemäß Paragraph 9, Absatz 2, VStG in Verbindung mit Paragraph 48 s, BörseG" zur "Hintanstellung von Insidergeschäften, insbesondere für die Einhaltung der Paragraphen 48 bis 48 t und 82 Abs5 Ziffer 1 bis 3 Börsegesetz (BörseG) Herrn Dr. B [...] und zu seinem Stellvertreter Herrn C [...] zu verantwortliche Beauftragte im Sinne des Paragraph 9, Absatz 2, Verwaltungsstrafgesetz (im weiteren kurz "Compliancebeauftragter"). Der Compliancebeauftragte ist berechtigt, die für die Einhaltung sämtlicher verwaltungsrechtlicher Vorschriften des Börsegesetzes (Paragraphen 48 bis 48 t und 82 Absatz 5, Ziffer 1 bis 5 Börsegesetz) sowie der Compliance-Richtlinie der I-AG erforderlichen Anordnungen zu treffen und erhält in diesem Umfang von den unten angeführten Gesellschaften [I-AG et al.; Anmerkung des BVwG] Vollmacht."

Die "Compliance-Richtlinie der I-AG zu Insiderinformation und Marktmissbrauch", Version: Dezember 2008/Jänner 2013, gilt u.a. für die I-AG und enthält Bestimmungen gegen den Missbrauch von Insider-Informationen, und zwar die Verwendung von Insider-Informationen für Wertpapiergeschäfte oder deren unbefugte Weitergabe, sowie Marktmanipulation.

2. Beweiswürdigung:

Das Gericht nahm Einsicht in den verwaltungsbehördlichen Akt und in die Beschwerdeschrift sowie führte eine öffentliche mündliche Verhandlung am 25.03.2014 unter Teilnahme der Verfahrensparteien bzw. ihrer Vertreter durch. Bei den in das Verfahren eingebrachten Bescheinigungs- bzw. Beweismitteln (s. ihre Anführung oben unter Pkt. I.) kamen keine Zweifel an ihrer Echtheit und inhaltlichen Richtigkeit auf. Auch die Aussagen der in der Verhandlung als Zeugen einvernommenen Parteienvertreter wirkten authentisch. Das Gericht nahm Einsicht in den verwaltungsbehördlichen Akt und in die Beschwerdeschrift sowie führte eine öffentliche mündliche Verhandlung am 25.03.2014 unter Teilnahme der Verfahrensparteien bzw. ihrer Vertreter durch. Bei den in das Verfahren eingebrachten Bescheinigungs- bzw. Beweismitteln (s. ihre Anführung oben unter Pkt. römisch eins.) kamen keine Zweifel an ihrer Echtheit und inhaltlichen Richtigkeit auf. Auch die Aussagen der in der Verhandlung als Zeugen einvernommenen Parteienvertreter wirkten authentisch.

Bezüglich der Wiedergabe der E-Mail von A vom 08.10.2012 in den gegenständlichen Feststellungen ist anzuführen, dass ihre inhaltliche Richtigkeit zu der in diesem Mail angeführten Tatsachen wie insbesondere die vertragliche Ausgestaltung des Verhältnisses zwischen der II-AG und der Kapitalanlagegesellschaft oder die Bevollmächtigung des Prokuristen der II-AG zur Stimmrechtsausübung in der Hauptversammlung vom 25.10.2011 auch in der Beschwerdeschrift nicht bestritten wurde - und auch durch den vorgelegten Mandatsvertrag belegt wurde. Im Beschwerdeschriftsatz wurde nicht weiter konkretisiert, auf eine nunmehr andere rechtliche Einschätzung zielend angeführt, dass eine "sich bei näherer Betrachtung im börsenrechtlichen Zusammenhang für eine Zurechnung der Stimmrechte aus dem im Gewinnbrieffonds gehaltenen Aktien als nicht zutreffende erweisende Ansicht" ergeben hätte.

In der Verhandlung wurde bei Befragung des Verfassers dieses Mails, auch von den Parteien, obwohl diesen hierzu Gelegenheit eingeräumt wurde, dieses Thema (abgesehen von der einen Wortmeldung des FMA-Vertreters gegen Verhandlungsrunde) nicht (mehr) aufgegriffen.

3. Rechtliche Beurteilung:

Die Zuständigkeit über die Berufung (ab 01.01.2014 "Beschwerde") an den Unabhängigen Verwaltungssenat Wien ist infolge der Übergangsbestimmung des Art. 151 Abs 51 Z. 8 B-VG, BGBl I/1930 idF BGBl I 164/2013, iVm § 22 Abs 2a FMABG, BGBl I 97/2001 idF BGBl I 184/2013, mit 1. Jänner 2014 auf das Bundesverwaltungsgericht übergegangen. Die Zuständigkeit über die Berufung (ab 01.01.2014 "Beschwerde") an den Unabhängigen Verwaltungssenat Wien ist infolge der Übergangsbestimmung des Artikel 151, Absatz 51, Ziffer 8, B-VG, Bundesgesetzblatt 1 aus 1930, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, 164 aus 2013,, in Verbindung mit Paragraph 22, Absatz 2 a, FMABG, Bundesgesetzblatt Teil eins, 97 aus 2001, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, 184 aus 2013,, mit 1. Jänner 2014 auf das Bundesverwaltungsgericht übergegangen.

Gemäß § 22 Abs 2a FMABG, BGBl I 97/2001 idF BGBl I 184/2013 entscheidet über Beschwerden gegen Bescheide der FMA das Bundesverwaltungsgericht durch Senat, ausgenommen in Verwaltungsstrafsachen bei Bescheiden, bei denen

weder eine primäre Freiheitsstrafe noch eine 600 Euro übersteigende Geldstrafe verhängt wurde. Im gegenständlichen Fall war somit die Zuständigkeit eines Einzelrichters gegeben. Gemäß Paragraph 22, Absatz 2 a, FMABG, Bundesgesetzblatt Teil eins, 97 aus 2001, in der Fassung Bundesgesetzblatt 184 aus 2013, entscheidet über Beschwerden gegen Bescheide der FMA das Bundesverwaltungsgericht durch Senat, ausgenommen in Verwaltungsstrafsachen bei Bescheiden, bei denen weder eine primäre Freiheitsstrafe noch eine 600 Euro übersteigende Geldstrafe verhängt wurde. Im gegenständlichen Fall war somit die Zuständigkeit eines Einzelrichters gegeben.

3.1. Zu Spruchpunkt A.I.

1. 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.

§ 91 BörseG lautet auszugsweise: Paragraph 91, BörseG lautet auszugsweise:

(1) Erwerben oder veräußern Personen unmittelbar oder mittelbar Aktien eines Emittenten, dessen Aktien zum Handel an einem geregelten Markt zugelassen sind, so haben sie unverzüglich, spätestens jedoch nach zwei Handelstagen, die FMA und das Börseunternehmen sowie den Emittenten über den Anteil an Stimmrechten zu unterrichten, den sie nach diesem Erwerb oder dieser Veräußerung halten, wenn als Folge dieses Erwerbs oder dieser Veräußerung der Anteil an den Stimmrechten 4 vH, 5 vH, 10 vH, 15 vH, 20 vH, 25 vH, 30 vH, 35 vH, 40 vH, 45 vH, 50 vH, 75 vH und 90 vH erreicht, übersteigt oder unterschreitet. Dies gilt auch für die Anteilsschwelle, die ein solcher Emittent in Ansehung des § 27 Abs 1 Z 1 Übernahmegesetz - ÜbG, BGBl. I Nr. 127/1998, in seiner Satzung vorgesehen hat. Die vorstehenden Verpflichtungen gelten nur bezüglich Emittenten, für die Österreich Herkunftsmitgliedstaat ist und gegenüber dem Börseunternehmen nur dann, wenn die Wertpapiere des Emittenten an einem geregelten Markt des Börseunternehmens zugelassen sind. Die Frist von zwei Handelstagen wird berechnet ab dem Tag, der auf den Tag folgt, an dem die Person (1) Erwerben oder veräußern Personen unmittelbar oder mittelbar Aktien eines Emittenten, dessen Aktien zum Handel an einem geregelten Markt zugelassen sind, so haben sie unverzüglich, spätestens jedoch nach zwei Handelstagen, die FMA und das Börseunternehmen sowie den Emittenten über den Anteil an Stimmrechten zu unterrichten, den sie nach diesem Erwerb oder dieser Veräußerung halten, wenn als Folge dieses Erwerbs oder dieser Veräußerung der Anteil an den Stimmrechten 4 vH, 5 vH, 10 vH, 15 vH, 20 vH, 25 vH, 30 vH, 35 vH, 40 vH, 45 vH, 50 vH, 75 vH und 90 vH erreicht, übersteigt oder unterschreitet. Dies gilt auch für die Anteilsschwelle, die ein solcher Emittent in Ansehung des Paragraph 27, Absatz eins, Ziffer eins, Übernahmegesetz - ÜbG, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 127 aus 1998,, in seiner Satzung vorgesehen hat. Die vorstehenden Verpflichtungen gelten nur bezüglich Emittenten, für die Österreich Herkunftsmitgliedstaat ist und gegenüber dem Börseunternehmen nur dann, wenn die Wertpapiere des Emittenten an einem geregelten Markt des Börseunternehmens zugelassen sind. Die Frist von zwei Handelstagen wird berechnet ab dem Tag, der auf den Tag folgt, an dem die Person

1. von dem Erwerb oder der Veräußerung oder der Möglichkeit der Ausübung der Stimmrechte Kenntnis erhält oder an dem sie unter den gegebenen Umständen davon hätte Kenntnis erhalten müssen, ungeachtet des Tages, an dem der Erwerb, die Veräußerung oder die Möglichkeit der Ausübung der Stimmrechte wirksam wird, oder

2. über das in Abs 1a genannte Ereignis informiert wird 2. über das in Absatz eins a, genannte Ereignis informiert wird.

(1a) Der Anteil der Stimmrechte gemäß Abs 1 ist ausgehend von der Gesamtzahl der mit Stimmrechten versehenen Aktien zu berechnen, auch wenn die Ausübung dieser Stimmrechte ausgesetzt ist. Dieser Anteil ist darüber hinaus auch in Bezug auf alle mit Stimmrechten versehenen Aktien ein und derselben Gattung anzugeben. Eine Meldepflicht gemäß Abs 1 für Personen besteht auch dann, wenn deren Stimmrechtsanteil infolge von Ereignissen, die die Aufteilung der Stimmrechte verändern, bei Zugrundelegung der nach Maßgabe des § 93 Abs 1 veröffentlichten Angaben eine der in Abs 1 genannten Schwellen erreicht, über- oder unterschreitet. Hat der Emittent seinen Sitz in einem Drittstaat, so erfolgt eine Mitteilung bei vergleichbaren Ereignissen.

(1a) Der Anteil der Stimmrechte gemäß Absatz eins, ist ausgehend von der Gesamtzahl der mit Stimmrechten versehenen Aktien zu berechnen, auch wenn die Ausübung dieser Stimmrechte ausgesetzt ist. Dieser Anteil ist darüber hinaus auch in Bezug auf alle mit Stimmrechten versehenen Aktien ein und derselben Gattung anzugeben. Eine Meldepflicht gemäß Absatz eins, für Personen besteht auch dann, wenn deren Stimmrechtsanteil infolge von Ereignissen, die die Aufteilung der Stimmrechte verändern, bei Zugrundelegung der nach Maßgabe des Paragraph 93, Absatz eins, veröffentlichten Angaben eine der in Absatz eins, genannten Schwellen erreicht, über- oder unterschreitet. Hat der Emittent seinen Sitz in einem Drittstaat, so erfolgt eine Mitteilung bei vergleichbaren Ereignissen.

§ 92 Z 4 und 5 BörseG lautet: Paragraph 92, Ziffer 4 und 5 BörseG lautet:

Die Mitteilungspflicht nach § 91 Abs 1 und 1a gilt auch für jene Person, die zur Ausübung von Stimmrechten in einem oder mehreren der folgenden Fälle berechtigt ist: Die Mitteilungspflicht nach Paragraph 91, Absatz eins und eins a gilt auch für jene Person, die zur Ausübung von Stimmrechten in einem oder mehreren der folgenden Fälle berechtigt ist:

4. Stimmrechte aus Aktien, die einem Unternehmen gehören oder nach den Z 1 bis 3 zugerechnet werden, an dem diese Person eine unmittelbare oder mittelbare kontrollierende Beteiligung (§ 22 Abs 2 und 3 ÜbG) hält; 4. Stimmrechte aus Aktien, die einem Unternehmen gehören oder nach den Ziffer eins bis 3 zugerechnet werden, an dem diese Person eine unmittelbare oder mittelbare kontrollierende Beteiligung (Paragraph 22, Absatz 2 und 3 ÜbG) hält;

5. Stimmrechte, die diese Person ausüben kann, ohne Eigentümer zu sein;

§ 48 Abs 1 Z 5 BörseG idFBGBl. I Nr. 37/2010 lautet: Paragraph 48, Absatz eins, Ziffer 5, BörseG in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 37 aus 2010, lautet:

Wer eine Melde- oder Veröffentlichungspflicht gemäß den §§ 91 bis 94 oder eine Anzeige-pflicht gemäß § 6 oder eine Vorlagepflicht gemäß § 8 nicht oder nicht rechtzeitig erfüllt, begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit einer Geldstrafe bis zu 30 000 Euro zu bestrafen, sofern die Tat nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet. Wer eine Melde- oder Veröffentlichungspflicht gemäß den Paragraphen 91 bis 94 oder eine Anzeige-pflicht gemäß Paragraph 6, oder eine Vorlagepflicht gemäß Paragraph 8, nicht oder nicht rechtzeitig erfüllt, begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit einer Geldstrafe bis zu 30 000 Euro zu bestrafen, sofern die Tat nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet.

§ 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.

2. Der Beschwerdeführer brachte im Verfahren im Wesentlichen folgende Einwände vor:

2.1. Der Beschwerdeführer verwies auf den Umstand, dass sich zum fraglichen Zeitpunkt neben den im Eigentum der II-AG (an der die I-AG zu 74,99 % beteiligt ist) befindlichen 39.800 Stückaktien, die 1,11 % des stimmberechtigten Grundkapitals der IV-AG ausmachen würden, weitere 141.000 Stückaktien oder 3,93 % des stimmberechtigten Grundkapitals der IV-AG sich in einem von der VII-GmbH aufgelegten Spezialfonds im Sinne des § 163 ff InvFG mit der Bezeichnung "II-AG Gewinnbrieffonds" befinden würden. Bezüglich dieses von der Fondsgesellschaft verwalteten Aktienbesitzes stehe der II-AG weder ein gesetzliches noch ein vertragliches Recht auf Ausübung der Stimmrechte zu. Im Ergebnis könne die im Gewinnbrieffonds enthaltenen IV-AG-Aktien mangels Einflussrechte bzw. -möglichkeiten der II-AG nicht zugerechnet werden.2.1. Der Beschwerdeführer verwies auf den Umstand, dass sich zum fraglichen Zeitpunkt neben den im Eigentum der II-AG (an der die I-AG zu 74,99 % beteiligt ist) befindlichen 39.800 Stückaktien, die 1,11 % des stimmberechtigten Grundkapitals der IV-AG ausmachen würden, weitere 141.000 Stückaktien oder 3,93 % des stimmberechtigten Grundkapitals der IV-AG sich in einem von der VII-GmbH aufgelegten Spezialfonds im Sinne des Paragraph 163, ff InvFG mit der Bezeichnung "II-AG Gewinnbrieffonds" befinden würden. Bezüglich dieses von der Fondsgesellschaft verwalteten Aktienbesitzes stehe der II-AG weder ein gesetzliches noch ein vertragliches Recht auf Ausübung der Stimmrechte zu. Im Ergebnis könne die im Gewinnbrieffonds enthaltenen IV-AG-Aktien mangels Einflussrechte bzw. -möglichkeiten der II-AG nicht zugerechnet werden.

Zur Klärung der Frage, ob die II-AG als Mandant überhaupt auf die von der VII-GmbH als KAG verwalteten IV-AG-Aktien im Gewinnbrieffonds einen beherrschenden Einfluss ausüben kann, ist im Sinne des materiellen Kontrollbegriffs auf die faktischen Einflussmöglichkeiten der II-AG abzustellen. Zutreffend ist, dass - wie auch der Beschwerdeführer in dessen o.a. Schriftsatz anführt (s. Pkt. I.2.6.) - durch das der II-AG in der Anlage 2 zum Mandatsvertrag vorgesehene Recht, Titel vom Spezialfonds auszunehmen, die II-AG auf die Zusammensetzung des Fondsvermögens Einfluss nehmen kann. Dem Mandatsvertrag zufolge nehme aber ausschließlich die VII-GmbH das Management des Fondsvermögens wahr. Der Anlageausschuss, der sich aus zwei Vertretern der II-AG sowie zwei Vertretern der VII-GmbH zusammensetzt, widmet sich (vierteljährlichen) Strategiebesprechungen zur Konkretisierung bzw. Änderung der Anlagerichtlinien. Überdies sind (lediglich) Zustimmungsrechte für die II-AG eingeräumt.Zur Klärung der Frage, ob die II-AG als Mandant überhaupt auf die von der VII-GmbH als KAG verwalteten IV-AG-Aktien im Gewinnbrieffonds einen beherrschenden Einfluss ausüben kann, ist im Sinne des materiellen Kontrollbegriffs auf die faktischen Einflussmöglichkeiten der II-AG abzustellen. Zutreffend ist, dass - wie auch der Beschwerdeführer in dessen o.a. Schriftsatz anführt (s. Pkt. römisch eins.2.6.) - durch das der II-AG in der Anlage 2 zum Mandatsvertrag vorgesehene Recht, Titel vom Spezialfonds auszunehmen, die II-AG auf die Zusammensetzung des Fondsvermögens Einfluss nehmen kann. Dem Mandatsvertrag zufolge nehme aber ausschließlich die VII-GmbH das Management des

Fondsvermögens wahr. Der Anlageausschuss, der sich aus zwei Vertretern der II-AG sowie zwei Vertretern der VII-GmbH zusammensetzt, widmet sich (vierteljährlichen) Strategiebesprechungen zur Konkretisierung bzw. Änderung der Anlagerichtlinien. Überdies sind (lediglich) Zustimmungsrechte für die II-AG eingeräumt.

Auf den ersten Blick könne daher von einer exklusiven Verfügungsberechtigung der Kapitalanlagegesellschaft ausgegangen werden (s.a. Buchbauer in Macher/Buchberger/Kalls/Oppitz, Investmentfondsgesetz-Kommentar, 2. Aufl., § 163 Rz 12, wonach das Letztentscheidungsrecht im Zusammenhang mit der Verwaltung auch von Spezialfonds bei der Verwaltungsgesellschaft verbleiben müsse; vgl. auch Maierhofer in Temmel, BörseG-Kommentar, § 92 Rz 48, der aber betreffend Minderheitsbeteiligungen einen beherrschenden Einfluss eines Gesellschafters im Falle einer Sperrminorität verneint). Auch Hinweise in der Literatur, die eine Zurechnung zu den Anteilsscheininhabern dann annehmen, wenn diesen die Möglichkeit zusteht, auf die Ausübung der Stimmrechte Einfluss nehmen zu können, bestätigen diesen vorläufigen Eindruck, da keine diesbezügliche Regelung dem Mandatsvertrag zu entnehmen ist (s. Kalss/Zollner, Die Offenlegung von Beteiligungen, ÖBA 2011, 892; Maierhofer in Temmel, BörseG-Kommentar, § 92 Rz 48). Auf den ersten Blick könne daher von einer exklusiven Verfügungsberechtigung der Kapitalanlagegesellschaft ausgegangen werden (s.a. Buchbauer in Macher/Buchberger/Kalls/Oppitz, Investmentfondsgesetz-Kommentar, 2. Aufl., Paragraph 163, Rz 12, wonach das Letztentscheidungsrecht im Zusammenhang mit der Verwaltung auch von Spezialfonds bei der Verwaltungsgesellschaft verbleiben müsse; vergleiche auch Maierhofer in Temmel, BörseG-Kommentar, Paragraph 92, Rz 48, der aber betreffend Minderheitsbeteiligungen einen beherrschenden Einfluss eines Gesellschafters im Falle einer Sperrminorität verneint). Auch Hinweise in der Literatur, die eine Zurechnung zu den Anteilsscheininhabern dann annehmen, wenn diesen die Möglichkeit zusteht, auf die Ausübung der Stimmrechte Einfluss nehmen zu können, bestätigen diesen vorläufigen Eindruck, da keine diesbezügliche Regelung dem Mandatsvertrag zu entnehmen ist (s. Kalss/Zollner, Die Offenlegung von Beteiligungen, ÖBA 2011, 892; Maierhofer in Temmel, BörseG-Kommentar, Paragraph 92, Rz 48).

Gleichwohl ist im gegenständlichen Fall der Sachverhalt anders zu beurteilen. Der II-AG erfließt bereits aus ihrer Stellung als Alleineigentümerin der im Gewinnbrieffonds sich befindlichen Aktien eine maßgebliche Position als Mandant (die sich schon deswegen von der Stellung bei mehreren Anteilsinhabern bei Spezialfonds unterscheidet). Hierdurch schlägt auch die Zurechnung des wirtschaftlichen Risikos, vergleichbar der Fallkonstellation des Handelns für Rechnung eines Dritten, die ebenfalls von der Generalklausel des § 92 Z 5 erfasst wird (s. Maierhofer in Temmel, BörseG-Kommentar, § 92 Rz 65; s.a. Kalss/Zollner, Die Offenlegung von Beteiligungen, ÖBA 2011, 92) auf den Anteilsinhaber durch. Nur zum Vergleich ist auch auf den Fall der sog. mittelbaren Veräußerung im Lichte der §§ 91 Abs 1, 92 Z 4 BörseG iVm § 22 Abs 2 und 3 ÜbG hinzuweisen, bei der für eine kontrollierenden Beteiligung bereits mehr als (bloß) 30% der auf die ständig stimmberechtigten Aktien entfallenden Stimmrechte reicht (s. dazu jüngst auch VwGH 28.03.2014, 2014/02/0001). Der faktisch festzustellende beherrschende Einfluss der II-AG auf die Stimmrechtsausübung zeigte sich im Übrigen auch mit der Bevollmächtigung ihres Prokuristen gerade in der zur Kapitalaufstockung führenden Hauptversammlung vom 25.10.2011. Gleichwohl ist im gegenständlichen Fall der Sachverhalt anders zu beurteilen. Der II-AG erfließt bereits aus ihrer Stellung als Alleineigentümerin der im Gewinnbrieffonds sich befindlichen Aktien eine maßgebliche Position als Mandant (die sich schon deswegen von der Stellung bei mehreren Anteilsinhabern bei Spezialfonds unterscheidet). Hierdurch schlägt auch die Zurechnung des wirtschaftlichen Risikos, vergleichbar der Fallkonstellation des Handelns für Rechnung eines Dritten, die ebenfalls von der Generalklausel des Paragraph 92, Ziffer 5, erfasst wird (s. Maierhofer in Temmel, BörseG-Kommentar, Paragraph 92, Rz 65; s.a. Kalss/Zollner, Die Offenlegung von Beteiligungen, ÖBA 2011, 92) auf den Anteilsinhaber durch. Nur zum Vergleich ist auch auf den Fall der sog. mittelbaren Veräußerung im Lichte der Paragraphen 91, Absatz eins, 92, Ziffer 4, BörseG in Verbindung mit Paragraph 22, Absatz 2 und 3 ÜbG hinzuweisen, bei der für eine kontrollierenden Beteiligung bereits mehr als (bloß) 30% der auf die ständig stimmberechtigten Aktien entfallenden Stimmrechte reicht (s. dazu jüngst auch VwGH 28.03.2014, 2014/02/0001). Der faktisch festzustellende beherrschende Einfluss der II-AG auf die Stimmrechtsausübung zeigte sich im Übrigen auch mit der Bevollmächtigung ihres Prokuristen gerade in der zur Kapitalaufstockung führenden Hauptversammlung vom 25.10.2011.

2.2. Inhaltlich mit dieser Frage zusammenhängend geht folglich auch der zweite Einwand des Beschwerdeführers ins Leere, wonach es sich bei der Kapitalerhöhung unter Bezugsrechtsausschluss nicht um ein Ereignis im Sinne des § 91 Abs 1a Satz 3 BörseG handeln würde. Denn hierunter seien lediglich solche Kapitalmaßnahmen zu subsumieren, die nicht nur zu einer Änderung der Stimmrechtsanteile führen würden, sondern auch zu einer anderen Aufteilung der

Stimmrechte zwischen verschiedenen Aktiengattungen. 2.2. Inhaltlich mit dieser Frage zusammenhängend geht folglich auch der zweite Einwand des Beschwerdeführers ins Leere, wonach es sich bei der Kapitalerhöhung unter Bezugsrechtsausschluss nicht um ein Ereignis im Sinne des Paragraph 91, Absatz eins a, Satz 3 BörseG handeln würde. Denn hierunter seien lediglich solche Kapitalmaßnahmen zu subsumieren, die nicht nur zu einer Änderung der Stimmrechtsanteile führen würden, sondern auch zu einer anderen Aufteilung der Stimmrechte zwischen verschiedenen Aktiengattungen.

Dem ist entgegenzuhalten, dass gerade mit der der Regelung des § 91 Abs 1a 3. Satz BörseG in Umsetzung der sog. Transparenzrichtlinie (2004/109/EG) die pflichtauslösenden Tatbestände der Offenlegungspflicht (Erwerbs- oder Veräußerungsvorgänge gemäß § 91 Abs 1 leg. cit. und die erstmalige Aktienzulassung in § 91 Abs 4 leg. cit.) um Veränderungen von Stimmrechtsanteilen von bestehenden Aktionären ergänzt wurden (dazu näher Maierhofer in: Temmel, Börsegesetz-Kommentar: Praxiskommentar, § 91 Rz 66). Dem ist entgegenzuhalten, dass gerade mit der der Regelung des Paragraph 91, Absatz eins a, 3. Satz BörseG in Umsetzung der sog. Transparenzrichtlinie (2004/109/EG) die pflichtauslösenden Tatbestände der Offenlegungspflicht (Erwerbs- oder Veräußerungsvorgänge gemäß Paragraph 91, Absatz eins, leg. cit. und die erstmalige Aktienzulassung in Paragraph 91, Absatz 4, leg. cit.) um Veränderungen von Stimmrechtsanteilen von bestehenden Aktionären ergänzt wurden (dazu näher Maierhofer in: Temmel, Börsegesetz-Kommentar: Praxiskommentar, Paragraph 91, Rz 66).

2.3. Zu den im Eigentum der II-AG, an der die I-AG zu 74,99 % beteiligt ist, sich befindenden 39.800 Stückaktien, die 1,11 % des stimmberechtigten Grundkapitals der IV-AG ausmachen, ist nur ergänzend zu den zutreffenden Ausführungen im erstinstanzlichen Straferkenntnis anzuführen (zu den hier erfüllten in § 39 VwGVG iVm § 60 AVG angeführten Voraussetzungen einer Bescheidbegründung s. XXXX/Kolonovits/Muzak/Stöger, Verwaltungsverfahrensrecht, 9. Aufl. (2011), Rz 417 f. und die dort angeführte Judikatur), dass die Zurechnung zur I-AG aufgrund §§ 91 Abs 1, 92 Z 4 BörseG iVm § 22 Abs 2 und 3 ÜbG vermittelt wird, wonach für eine mittelbar kontrollierenden Beteiligung bereits mehr als 30% der auf die ständig stimmberechtigten Aktien entfallenden Stimmrechte reichen würde (s. dazu jüngst auch - wie oben bereits zitiert - VwGH 28.03.2014, 2014/02/0001). 2.3. Zu den im Eigentum der II-AG, an der die I-AG zu 74,99 % beteiligt ist, sich befindenden 39.800 Stückaktien, die 1,11 % des stimmberechtigten Grundkapitals der IV-AG ausmachen, ist nur ergänzend zu den zutreffenden Ausführungen im erstinstanzlichen Straferkenntnis anzuführen (zu den hier erfüllten in Paragraph 39, VwGVG in Verbindung mit Paragraph 60, AVG angeführten Voraussetzungen einer Bescheidbegründung s. XXXX/Kolonovits/Muzak/Stöger, Verwaltungsverfahrensrecht, 9. Aufl. (2011), Rz 417 f. und die dort angeführte Judikatur), dass die Zurechnung zur I-AG aufgrund Paragraphen 91, Absatz eins, 92, Ziffer 4, BörseG in Verbindung mit Paragraph 22, Absatz 2 und 3 ÜbG vermittelt wird, wonach für eine mittelbar kontrollierenden Beteiligung bereits mehr als 30% der auf die ständig stimmberechtigten Aktien entfallenden Stimmrechte reichen würde (s. dazu jüngst auch - wie oben bereits zitiert - VwGH 28.03.2014, 2014/02/0001).

2.4. Mit dem weiteren Einwand, dass die II-AG weder durch ein Tun oder Unterlassen zur Verwässerung ihres Aktienbesitzes bzw. ihrer Stimmrechte beigetragen hätte, übersieht der Beschwerdeführer, dass es sich bei § 91 Abs 1 iVm Abs 1a BörseG um ein sogenanntes Ungehorsamsdelikt iSd § 5 Abs 1 VStG handelt, weil zum Tatbestand dieser Verwaltungsübertretung weder der Eintritt eines Schadens noch einer Gefahr gehört, sondern sich dieser Deliktstatbestand auf das bloße Verbot einer bzw. von gefährlichen Verhaltensweisen beschränkt (s. Lewisch in Lewisch/Fister/Weilguni, VStG-Kommentar, § 5 Rz 6 mwN). 2.4. Mit dem weiteren Einwand, dass die II-AG weder durch ein Tun oder Unterlassen zur Verwässerung ihres Aktienbesitzes bzw. ihrer Stimmrechte beigetragen hätte, übersieht der Beschwerdeführer, dass es sich bei Paragraph 91, Absatz eins, in Verbindung mit Absatz eins a, BörseG um ein sogenanntes Ungehorsamsdelikt iSd Paragraph 5, Absatz eins, VStG handelt, weil zum Tatbestand dieser Verwaltungsübertretung weder der Eintritt eines Schadens noch einer Gefahr gehört, sondern sich dieser Deliktstatbestand auf das bloße Verbot einer bzw. von gefährlichen Verhaltensweisen beschränkt (s. Lewisch in Lewisch/Fister/Weilguni, VStG-Kommentar, Paragraph 5, Rz 6 mwN).

Ebenso verhält es sich mit dem Vorbringen des Fehlens einer ordnungsgemäßen Veröffentlichung der Kapitalerhöhung durch die IV-AG, da auch dieser Aspekt für die Erfüllung der objektiven Tatseite dieser Verwaltungsübertretung unerheblich ist.

Aus dem gleichen Grund geht auch der Hinweis des Beschwerdeführers ins Leere, dass aufgrund des großen Volumens der Kapitalerhöhung für jeden interessierten Anleger klar gewesen sei, dass ein Aktionär, der vorher mehr als 5 % und weniger als 10 % besäße, nach dieser Kapitalerhöhung zwingend unter die Beteiligungsgrenze sinken würde und somit

ein Informationsgewinn durch eine entsprechende Meldung nicht zu erwarten gewesen wäre.

Auch der Einwand, dass mit der Löschung der Notierung der Stückaktien der IV-AG an der Wiener Börse am 11.12.2012 (letzter Handelstag) eine etwaige Anzeigeverpflichtung der II-AG nach dem BörseG endgültig entfallen sei, kann folglich nicht verfangen.

Resümierend ist daher festzuhalten, dass, da die FMA sowie die WBAG (letztere spätestens) erst mit Schreiben vom 26.04.2012 Kenntnis von der Unterschreitung der Meldeschwelle erhielten, die I-AG, deren Vorstand der Beschwerdeführer ist, ihrer Rechtspflicht nach § 91 Abs 1 iVm Abs 1a BörseG nicht fristgerecht nachgekommen war. Vor diesem Hintergrund war die objektive Tatseite der dem Beschwerdeführer zur Last gelegten Verwaltungsübertretung, der im maßgeblichen Zeitraum gemäß § 9 Abs 1 VStG zur Vertretung nach außen berufenes Organ der I-AG war, als verwirklicht anzusehen. Resümierend ist daher festzuhalten, dass, da die FMA sowie die WBAG (letztere spätestens) erst mit Schreiben vom 26.04.2012 Kenntnis von der Unterschreitung der Meldeschwelle erhielten, die I-AG, deren Vorstand der Beschwerdeführer ist, ihrer Rechtspflicht nach Paragraph 91, Absatz eins, in Verbindung mit Absatz eins a, BörseG nicht fristgerecht nachgekommen war. Vor diesem Hintergrund war die objektive Tatseite der dem Beschwerdeführer zur Last gelegten Verwaltungsübertretung, der im maßgeblichen Zeitraum gemäß Paragraph 9, Absatz eins, VStG zur Vertretung nach außen berufenes Organ der I-AG war, als verwirklicht anzusehen.

2.5. Der Beschwerdeführer brachte weiters vor, dass er einerseits mit der Ausgliederung der Unternehmensfunktion Vermögensveranlagung iSd § 17a VAG zur Gänze auf die III-GmbH, andererseits mit der Bestellung von Dr. B zum "Compliancebeauftragten" wirksam Beauftragte iSd § 9 Abs 2 VStG bestellt habe. 2.5. Der Beschwerdeführer brachte weiters vor, dass er einerseits mit der Ausgliederung der Unternehmensfunktion Vermögensveranlagung iSd Paragraph 17 a, VAG zur Gänze auf die III-GmbH, andererseits mit der Bestellung von Dr. B zum "Compliancebeauftragten" wirksam Beauftragte iSd Paragraph 9, Absatz 2, VStG bestellt habe.

Dem ist entgegenzuhalten, dass aus dem Wortlaut weder des Ausgliederungs- und Bevollmächtigungsvertrages noch der in der letztgenannten Vereinbarung angeführten Compliance-Richtlinie der I-AG die maßgeblichen Bestimmungen über die Einhaltung der Meldepflichten bei Beteiligungsänderungen gemäß §§ 91 ff. BörseG zitiert noch inhaltlich auf diese Bezug genommen wurde. Auch die Darlegungen der Vertreter der Beschwerdeführer in der Verhandlung zeigten entsprechend dem Inhalt dieser Unterlagen auf, dass die (bisherige) Aufmerksamkeit der I-AG (bzw. auch der II-AG) der Hintanhaltung von Missbrauch von Insiderinformationen sowie Marktmanipulation gewidmet war. Der Hinweis der Beschwerdeführervertreter, dass mit der Zitierung der §§ 48 bis 48t BörseG im Vertrag zur Bevollmächtigung von Dr. B auch die §§ 91 ff. mitumfasst wären, war nicht geeignet, die diesbezüglichen Zweifel an der wirksamen Übertragung der Verantwortung für die Einhaltung der Meldepflichten gemäß §§ 91 ff. BörseG zu beseitigen. Dem ist entgegenzuhalten, dass aus dem Wortlaut weder des Ausgliederungs- und Bevollmächtigungsvertrages noch der in der letztgenannten Vereinbarung angeführten Compliance-Richtlinie der I-AG die maßgeblichen Bestimmungen über die Einhaltung der Meldepflichten bei Beteiligungsänderungen gemäß Paragraphen 91, ff. BörseG zitiert noch inhaltlich auf diese Bezug genommen wurde. Auch die Darlegungen der Vertreter der Beschwerdeführer in der Verhandlung zeigten entsprechend dem Inhalt dieser Unterlagen auf, dass die (bisherige) Aufmerksamkeit der I-AG (bzw. auch der II-AG) der Hintanhaltung von Missbrauch von Insiderinformationen sowie Marktmanipulation gewidmet war. Der Hinweis der Beschwerdeführervertreter, dass mit der Zitierung der Paragraphen 48 bis 48 t BörseG im Vertrag zur Bevollmächtigung von Dr. B auch die Paragraphen 91, ff. mitumfasst wären, war nicht geeignet, die diesbezüglichen Zweifel an der wirksamen Übertragung der Verantwortung für die Einhaltung der Meldepflichten gemäß Paragraphen 91, ff. BörseG zu beseitigen.

Im Ergebnis fehlte es in beiden vorgebrachten Fällen an einer wirksamen Bestellung eines verantwortlichen Beauftragten für abgegrenzte Bereiche iSd § 9 Abs 2 VStG, da der Verantwortungsbereich für diese nicht klar und zweifelsfrei umschrieben war (zu den Anforderungen in ständiger Judikatur s. XXXX/Thienel, Verwaltungsverfahrensgesetze II, 2. Aufl. § 9 VStG E 156 mwN). Im Ergebnis fehlte es in beiden vorgebrachten Fällen an einer wirksamen Bestellung eines verantwortlichen Beauftragten für abgegrenzte Bereiche iSd Paragraph 9, Absatz 2, VStG, da der Verantwortungsbereich für diese nicht klar und zweifelsfrei umschrieben war (zu den Anforderungen in ständiger Judikatur s. XXXX/Thienel, Verwaltungsverfahrensgesetze römisch zwei, 2. Aufl. Paragraph 9, VStG E 156 mwN).

2.6. Zur subjektiven Tatseite ist anzuführen, dass im Falle der Verwirklichung des objektiven Tatbestands bei Ungehorsamsdelikten dem Beschuldigten gemäß § 5 Abs 1 VStG obliegt, glaubhaft zu machen, dass ihm die Einhaltung der Verwaltungsvorschrift unmöglich war (vgl. Lewisch in Lewisch/Fister/Weilguni, VStG-Kommentar, § 5 Rz 8). 2.6. Zur subjektiven Tatseite ist anzuführen, dass im Falle der Verwirklichung des objektiven Tatbestands bei Ungehorsamsdelikten dem Beschuldigten gemäß Paragraph 5, Absatz eins, VStG obliegt, glaubhaft zu machen, dass ihm die Einhaltung der Verwaltungsvorschrift unmöglich war vergleiche Lewisch in Lewisch/Fister/Weilguni, VStG-Kommentar, Paragraph 5, Rz 8).

Mit seinem Vorbringen ist es dem Beschwerdeführer nicht gelungen, mangelndes Verschulden glaubhaft darzutun. Obgleich die Beschwerdeführervertreter in der Verhandlung ihre Anstrengungen in Bezug auf ein umfangreiches und technisch ausgereiftes Kontrollsystem in den Unternehmen der I-AG darstellten, vermochten sie - wie bereits angeführt - nicht zu überzeugen, dass dieses auch für die Einhaltung der Meldepflichten gemäß §§ 91 BörseG ausreichend war. Ebenso wenig gelang ihnen zu rechtfertigen, weshalb die Meldung der IV-AG vom 30.10.2011 ihrer Aufmerksamkeit entgangen war, obwohl dieses Unternehmen sich mit "Adhoc-Service der presstext-Nachrichtenagentur GmbH" dem eines bekannten elektronisch betriebenen Informationsverarbeitungssystems bedienten (unabhängig von der im gegenständlichen Verfahren nicht weiter zu klärenden Frage der Ordnungsgemäßheit dieser Meldung). Mit seinem Vorbringen ist es dem Beschwerdeführer nicht gelungen, mangelndes Verschulden glaubhaft darzutun. Obgleich die Beschwerdeführervertreter in der Verhandlung ihre Anstrengungen in Bezug auf ein umfangreiches und technisch ausgereiftes Kontrollsystem in den Unternehmen der I-AG darstellten, vermochten sie - wie bereits angeführt - nicht zu überzeugen, dass dieses auch für die Einhaltung der Meldepflichten gemäß Paragraphen 91, BörseG ausreichend war. Ebenso wenig gelang ihnen zu rechtfertigen, weshalb die Meldung der IV-AG vom 30.10.2011 ihrer Aufmerksamkeit entgangen war, obwohl dieses Unternehmen sich mit "Adhoc-Service der presstext-Nachrichtenagentur GmbH" dem eines bekannten elektronisch betriebenen Informationsverarbeitungssystems bedienten (unabhängig von der im gegenständlichen Verfahren nicht weiter zu klärenden Frage der Ordnungsgemäßheit dieser Meldung).

Weiters ist auch mit dem Hinweis auf einen entschuldbaren Rechtsirrtum bezüglich der Frage einer Anzeigeverpflichtung gemäß § 91 Abs 1a BörseG im Falle einer Kapitalerhöhung der IV-AG unter Bezugsrechtsausschluss und der damit einhergehenden Verwässerung der Altaktionäre für den Beschwerdeführer nichts gewonnen. Dieser gibt in der Beschwerdeschrift selbst an, dass er weder von der WBAG noch von der FMA eine betreffende Rechtsauskunft bekommen hätte (vgl. auch VwGH 29.11.2010, 2010/17/0133 mWN, wonach bei Fehlen einer Rechtsauslegung bzw. Rechtsauskunft sich der der Rechtsunterworfenen auch nicht auf einen solchen Schuldausschließungsgrund berufen könne). Weiters ist auch mit dem Hinweis auf einen entschuldbaren Rechtsirrtum bezüglich der Frage einer Anzeigeverpflichtung gemäß Paragraph 91, Absatz eins a, BörseG im Falle einer Kapitalerhöhung der IV-AG unter Bezugsrechtsausschluss und der damit einhergehenden Verwässerung der Altaktionäre für den Beschwerdeführer nichts gewonnen. Dieser gibt in der Beschwerdeschrift selbst an, dass er weder von der WBAG noch von der FMA eine betreffende Rechtsauskunft bekommen hätte vergleiche auch VwGH 29.11.2010, 2010/17/0133 mWN, wonach bei Fehlen einer Rechtsauslegung bzw. Rechtsauskunft sich der der Rechtsunterworfenen auch nicht auf einen solchen Schuldausschließungsgrund berufen könne).

Folglich war auch der subjektive Tatbestand der dem Beschwerdeführer zur Last gelegten Verwaltungsübertretungen als verwirklicht anzusehen.

3. Zur Strafbemessung:

Durch die Unterlassung der nach § 48 Abs 1 Z 5 BörseG id.FBGBl. I Nr. 37/2010 iVm § 92 Z 4 und 5 BörseG id.FBGBl. I Nr. 19/2007 iVm § 91 Abs 1 iVm 1a, id.FBGBl. I Nr. 22/2009 zu erstattenden Mitteilungen an 1.) die FMA, 2.) das Börseunternehmen und 3.) den Emittenten (IV-AG) hat der Beschwerdeführer nicht eine, sondern vielmehr drei Verwaltungsübertretungen begangen. Dies ergibt sich schon daraus, dass jeder der genannten Unterlassungen ein eigener Unrechtsgehalt zukommt und das Unterlassen einer der drei genannten rechtlichen Verpflichtungen nicht zugleich auch die Unterlassung einer anderen dieser Pflichten bedingt. Jede Unterlassung ist somit für sich allein betrachtet bereits deliktisch (vgl. dazu VwGH 18.5.2009, 2005/17/0083). Durch die Unterlassung der nach Paragraph 48, Abs 1 Ziffer 5, BörseG id.F Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 37 aus 2010, in Verbindung mit Paragraph 92, Ziffer 4 und 5 BörseG in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 19 aus 2007, in Verbindung mit Paragraph 91, Abs 1 in Verbindung mit 1a, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 22 aus 2009, zu erstattenden Mitteilungen an 1.) die

FMA, 2.) das Börseunternehmen und 3.) den Emittenten (IV-AG) hat der Beschwerdeführer nicht eine, sondern vielmehr drei Verwaltungsübertretungen begangen. Dies ergibt sich schon daraus, dass jeder der genannten Unterlassungen ein eigener Unrechtsgehalt zukommt und das Unterlassen einer der drei genannten rechtlichen Verpflichtungen nicht zugleich auch die Unterlassung einer anderen dieser Pflichten bedingt. Jede Unterlassung ist somit für sich allein betrachtet bereits deliktisch vergleiche dazu VwGH 18.5.2009, 2005/17/0083).

Gemäß § 48 Abs 1 Z 5 BörseG idFBGBI. I Nr. 37/2010 begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit einer Geldstrafe bis zu 30 000 Euro zu bestrafen, sofern die Tat nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet, wer eine Melde- oder Veröffentlichungspflicht gemäß den §§ 91 bis 94 oder eine Anzeigepflicht gemäß § 6 oder eine Vorlagepflicht gemäß § 8 nicht oder nicht rechtzeitig erfüllt. Gemäß Paragraph 48, Absatz eins, Ziffer 5, BörseG in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 37 aus 2010, begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit einer Geldstrafe bis zu 30 000 Euro zu bestrafen, sofern die Tat nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet, wer eine Melde- oder Veröffentlichungspflicht gemäß den Paragraphen 91 bis 94 oder eine Anzeigepflicht gemäß Paragraph 6, oder eine Vorlagepflicht gemäß Paragraph 8, nicht oder nicht rechtzeitig erfüllt.

Gemäß § 19 Abs 1 VStG ist Grundlage für die Bemessung der Strafe stets das Ausmaß der mit der Tat verbundenen Schädigung oder Gefährdung derjenigen Interessen, deren Schutz die Strafdrohung dient, und der Umstand, inwieweit die Tat sonst nachteilige Folgen nach sich gezogen hat. Gemäß Paragraph 19, Absatz eins, VStG ist Grundlage für die Bemessung der Strafe stets das Ausmaß der mit der Tat verbundenen Schädigung oder Gefährdung derjenigen Interessen, deren Schutz die Strafdrohung dient, und der Umstand, inwieweit die Tat sonst nachteilige Folgen nach sich gezogen hat.

Gemäß Abs 2 leg. cit. sind im ordentlichen Verfahren (§§ 40 bis 46 VStG) überdies die nach dem Zweck der Strafdrohung in Betracht kommenden Erschwerungs- und Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Auf das Ausmaß des Verschuldens ist besonders Bedacht zu nehmen. Unter Berücksichtigung der Eigenart des Verwaltungsstrafrechtes sind die Bestimmungen der §§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen. Gemäß Absatz 2, leg. cit. sind im ordentlichen Verfahren (Paragraphen 40 bis 46 VStG) überdies die nach dem Zweck der Strafdrohung in Betracht kommenden Erschwerungs- und Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Auf das Ausmaß des Verschuldens ist besonders Bedacht zu nehmen. Unter Berücksichtigung der Eigenart des Verwaltungsstrafrechtes sind die Bestimmungen der Paragraphen 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Durch die gegenständlichen Verwaltungsübertretungen wurde das öffentliche Interesse an der fristgerechten Erstattung von Mitteilungen an den Emittenten sowie die Aufsichtsbehörde und das Börseunternehmen, um diese in die Lage zu versetzen, ihren gesetzlich vorgesehenen Aufgaben nachkommen zu können, beeinträchtigt. Der objektive Unrechtsgehalt der Taten war daher selbst bei Fehlen sonstiger nachteiliger Folgen gegeben. Im konkreten Fall war bei der Festsetzung der Strafen zu berücksichtigen, dass die Unterlassung der Meldungen über die Beteiligungsveränderungen genügt hat, wesentliche öffentliche Interessen, so unter anderem die Funktionsfähigkeit des Kapitalmarkts und das Informationsinteresse der Anleger, zu gefährden bzw. zu beeinträchtigen.

Schon aus diesem Grund wäre dem Antrag in eventu i.S.d. § 21 VStG nicht stattzugeben gewesen, auch wenn im Beschwerdeverfahren als möglicher weiterer Milderungsgrund die Anstrengungen der I-AG zur Etablierung eines effizienten Kontrollsystems nicht ungewürdigt bleiben sollten. Allerdings wurde dem Ausmaß des Verschuldens im vorliegenden Fall in Anbetracht der objektiv gebotenen und dem Beschuldigten zuzumutenden Sorgfalt bereits mit der von der erstinstanzlichen Behörde konkret verhängten Strafe im untersten Bereich des Strafrahmens angemessen entsprochen. Als mildernd hat die Erstbehörde weiters bereits die verwaltungsstrafrechtliche Unbescholtenheit des Beschwerdeführers berücksichtigt; erschwerende Umstände sind im Verfahren nicht hervorgekommen. Schon aus diesem Grund wäre dem Antrag in eventu i.S.d. Paragraph 21, VStG nicht stattzugeben gewesen, auch wenn im Beschwerdeverfahren als möglicher weiterer Milderungsgrund die Anstrengungen der I-AG zur Etablierung eines effizienten Kontrollsystems nicht ungewürdigt bleiben sollten. Allerdings wurde dem Ausmaß des Verschuldens im vorliegenden Fall in Anbetracht der objektiv gebotenen und dem Beschuldigten zuzumutenden Sorgfalt bereits mit der

von der erstinstanzlichen Behörde konkret verhängten Strafe im untersten Bereich des Strafrahmens angemessen entsprochen. Als mildernd hat die Erstbehörde weiters bereits die verwaltungsstrafrechtliche Unbescholtenheit des Beschwerdeführers berücksichtigt; erschwerende Umstände sind im Verfahren nicht hervorgekommen.

Zu seinen Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnissen hat der Beschwerdeführer keine Angaben gemacht. Auf Grund seiner Stellung als Mitglied des Vorstandes einer großen börsennotierten Gesellschaft war aber zumindest von überdurchschnittlichen wirtschaftlichen Verhältnissen auszugehen. Sorgepflichten wurden keine ins Treffen geführt.

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

3.1. 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.

Zu B) Zulässigkeit der Revision:

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

Die Revision ist gemäß Art 133 Abs 4 B-VG zulässig, weil es zur oben in Pkt.II.3.1.2.1 genannten gegenständlichen Fallkonstellation (soweit feststellbar) an einer Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes fehlt. Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG zulässig, weil es zur oben in Pkt.II.3.1.2.1 genannten gegenständlichen Fallkonstellation (soweit feststellbar) an einer Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes fehlt.

Schlagworte

Anlegerschutz, Anzeigepflicht, Finanzmarktaufsicht, Frist, Fristversäumung, funktionsfähiger Börsehandel, Glaubhaftmachung, Grundsatz der Transparenz, Kapitalerhöhung, Kapitalmarkt, Kontrolle, Kontrollsystem, Meldefehler, Meldepflicht, Meldeverstoß, öffentliches Interesse, Rechtsirrtum, Revision zulässig, Schwellenwert, Sorgfaltspflicht, Strafbemessung, Transparenz, Ungehorsamsdelikt, Unterlassung, Unterlassungsdelikt, verantwortlicher Beauftragter, Verschulden, Vertrauensschutz

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2014:W172.2000424.1.00

Zuletzt aktualisiert am

13.02.2015

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at