1 von 7

Erläuterungen

Allgemeiner Teil

Grundlagen des Gesetzesentwurfs:

Mit dem vorliegenden Gesetzesentwurf wird die Richtlinie 2014/57/EU des Europäischen Parlaments und des Rates über strafrechtliche Sanktionen bei Marktmanipulation (Marktmissbrauchsrichtlinie) umgesetzt und werden Bestimmungen zur Anwendbarmachung der Verordnung (EU) Nr. 596/2014 des Europäischen Parlaments und des Rates über Marktmissbrauch (Marktmissbrauchsverordnung) und zur Aufhebung der Richtlinie 2003/6/EG des Europäischen Parlaments und des Rates und der Richtlinien 2003/124/EG, 2003/125/EG und 2004/72/EG der Kommission geschaffen. Zusätzlich wird die Durchführungsrichtlinie (EU) 2015/2392 der Kommission zur Verordnung (EU) Nr. 596/2014 umgesetzt.

Hauptgesichtspunkte des Entwurfs:

Ursprünglich war die Umsetzung der MiFID II (Finanzmarktrichtlinie), MiFIR (Verordnung über Märkte für Finanzinstrumente und zur Änderung der Verordnung (EU) Nr. 648/2012), MAD (Marktmissbrauchsrichtlinie) und MAR (Marktmissbrauchsverordnung) als ein Gesamtpaket angedacht, da sich viele Bereiche jeweils darin überschneiden oder ergänzen. Aufgrund der Verzögerung der Veröffentlichung der Delegierten Rechtsakte und Technischen Regulierungsstandards (RTS) zu MiFID II und MiFIR, sowie der gemäß Art. 30 Abs. 1 MAR normierten Fallfrist, nach deren Ende (3.Juli 2016) es zumindest fraglich erscheint, ob die Mitgliedstaaten gerichtliche Straftatbestände für Insidervergehen und Marktmanipulation erlassen können, wurde die Umsetzung der MAD und MAR nun vorgezogen.

Durch das neue EU-Marktmissbrauchsregime werden Kernmaterien des Kapitalmarktrechts in Europa auf neue Füße gestellt. Insiderrecht, Ad hoc-Publizität, das Verbot der Marktmanipulation und die Veröffentlichung von Directors‘ Dealings sind nicht mehr durch einzelstaatliche Gesetze wie in Österreich durch das BörseG geregelt, sondern durch die in allen Mitgliedstaaten direkt geltenden Vorschriften der Marktmissbrauchsverordnung. Die Pflichten werden durch die Verordnung erweitert und die Sanktionen bei Verstößen drastisch verschärft, z.B. wird der Strafrahmen für juristische Personen bis zu 15% des Konzernumsatzes betragen (plus Abschöpfung eventueller Gewinne). Ergänzt wird die Verordnung durch eine in nationales Recht umzusetzende Richtlinie über strafrechtliche Sanktionen für Insiderhandel und Marktmanipulation.

Sowohl die Richtlinie 2014/57/EU (Marktmissbrauchsrichtlinie; MAD) als auch die Verordnung (EU) Nr. 596/2014 (Marktmissbrauchsverordnung, MAR) sehen für die Vornahme von Insidergeschäften bzw. Offenlegungen von Informationen sowie für Marktmanipulation Sanktionen vor.

Die verwaltungsrechtlichen Sanktionsbestimmungen der Marktmissbrauchsverordnung sind nicht unmittelbar anwendbar, sondern bedürfen einer nationalen Umsetzung (Art. 39 Abs. 3 der VO).

Die Marktmissbrauchsrichtlinie verpflichtet die Mitgliedstaaten erstmals zwingend, für bestimmte „schwerwiegende Fälle“ gerichtliche Strafen vorzusehen (Art. 3, 4 und 5 sowie Erwägungsgrund 11). Den diesbezüglichen Verpflichtungen der MAR und der MAD soll durch die neuen §§ 48c, 48m und 48n nachgekommen werden. Zuständige Verwaltungsbehörde für den Vollzug der Marktmissbrauchsverordnung wird die Finanzmarktaufsichtsbehörde (FMA) sein.

Nach geltendem Recht sind Insidergeschäfte ausschließlich gerichtlich (§ 48b BörseG) und Marktmanipulation ausschließlich verwaltungsbehördlich strafbar (§ 48c BörseG). Diese Aufgabenverteilung zwischen Justiz (Strafgerichte und Staatsanwaltschaften) und Verwaltungsbehörden (FMA) kann wegen der Vorgaben der MAD nicht mehr beibehalten werden; es sind jedenfalls schwerwiegende Fälle von Marktmanipulation gerichtlich strafbar zu machen.

Der Entwurf schlägt vor, zwar bestimmte Erscheinungsformen der Marktmanipulation zur Gänze als Verwaltungsübertretungen auszugestalten (nämlich die in Art. 12 Abs. 1 lit. c und d MAR bzw. Art. 5 Abs. 2 lit. c und d MAD vorgesehenen Fälle), im Übrigen wird aber eine gerichtliche Strafbarkeit vorgeschlagen, wenn bestimmte Schwellenwerte überschritten sind. Diese Lösung soll auch auf den Bereich des Insiderhandels übertragen werden.

Für die Abgrenzung zwischen gerichtlicher und verwaltungsbehördlicher Zuständigkeit wird für jene Fälle, denen Transaktionen zugrunde liegen, eine Abgrenzung nach der Höhe der Transaktion (1 Million Euro) vorgeschlagen; in den übrigen Fällen eine Abgrenzung nach der Höhe der Kursveränderung (mindestens 35 %), wobei das Vorliegen eines bestimmten Gesamtumsatzes (mindestens 10 Millionen

Euro) kumulative Voraussetzung ist. Diese Kriterien werden deshalb vorgeschlagen, weil durch sie eine schon bei Beginn eines Verfahrens klare Abgrenzung zwischen den Zuständigkeitsbereichen Staatsanwaltschaft bzw. Gericht und FMA gewährleistet ist. Damit wird eine bewusste Abkehr von jenem Kriterium gewählt, das nicht nur im gesamten Vermögensstrafrecht, sondern auch im bisherigen Insidertatbestand höhere Strafdrohungen auslöst, nämlich den erlangten Vermögensvorteil.

Die Gerichtsstraftatbestände sind so ausgestaltet, dass sie auch die von der MAR in diesem Bereich als strafbar angesehenen Sachverhalte abdecken.

Im Einklang mit dem Grundsatz (und Grundrecht) ne bis in idem (Verbot der Doppelverfolgung und – bestrafung, Art. 4 7. Zusatzprotokoll zur EMRK; Art. 50 GRC) und Art. 30 Abs. 3 vorletzter Unterabsatz der Marktmissbrauchsverordnung sind nach § 22 Abs. 1 VStG bei Erfüllung der Tatbestandsvoraussetzungen der gerichtlichen Straftatbestände in den §§ 48m, 48n keine verwaltungsrechtlichen Sanktionen zu verhängen.

Die Umsetzung des Art. 1 MAD (Anwendungsbereich) erfolgt durch § 48k, des Art. 2 MAD (Begriffsbestimmungen) durch § 48l und der Art. 3 bis 7 MAD durch die Straftatbestände in den §§ 48m und 48n.

Der Verpflichtung nach Art. 7 und 8 MAD, eine Strafbarkeit juristischer Personen vorzusehen, wird durch das Verbandsverantwortlichkeitsgesetz (VbVG) nachgekommen, das auf sämtliche mit gerichtlicher Strafe bedrohten Handlungen anzuwenden ist (§ 1 Abs. 1 VbVG), also auch auf die §§ 48m und 48n.

Die Regelungen über die inländische Gerichtsbarkeit in Art. 10 MAD sind durch die geltenden Bestimmungen in §§ 62, 65 StGB umgesetzt.

Kompetenzgrundlage:

Der vorliegende Entwurf stützt sich auf Art. 10 Abs. 1 Z 4 B-VG (Bundesfinanzen) und Art. 10 Abs. 1 Z 5 B-VG (Börse- und Bankwesen).

Besonderer Teil:

Soweit im Folgenden die „MAR“ zitiert wird, ist damit die Verordnung (EU) Nr. 596/2014 gemeint. Soweit im Folgenden die „MAD“ zitiert wird, ist damit die Richtlinie 2014/57/EU gemeint. Soweit im Folgenden die „MiFID II“ zitiert wird, ist damit die Richtlinie 2014/65/EU gemeint. Soweit im Folgenden die „MiFID 1“ zitiert wird, ist damit die Richtlinie 2004/39/EG gemeint. Der vorgeschlagene § 48i setzt die Durchführungsrichtlinie (EU) 2015/2395 der Kommission zur Verordnung (EU) Nr. 596/2014 um, in dem der FMA die Einrichtung von Verfahren zur Meldung von Verstößen gegen das Marktmissbrauchsregime („Whistleblowing“) und zur Nachverfolgung solcher Meldungen und von Maßnahmen zum Schutz von meldenden Personen, die auf der Grundlage eines Arbeitsvertrags tätig sind, sowie Maßnahmen zum Schutz personenbezogener Daten aufgetragen wird.

Zu § 48 Abs. 1:

Anpassung, mit der sichergestellt wird, dass nicht nur die transparenzrechtlich relevanten Verstöße gegen die aufgrund von § 82 Abs. 6 zweiter und dritter Satz erlassene Verordnung mit Verwaltungsstrafe belegt sind, sondern auch die marktmissbrauchsrechtlich relevanten.

Zu § 48a:

Hiedurch wird Art. 22 MAR anwendbar gemacht.

Zu § 48b:

Hiedurch wird Art. 23 MAR anwendbar gemacht. Zu den in Art. 23 MAR zwingend vorgesehenen Befugnissen der Hausdurchsuchung sowie der Auskunft über Daten einer Nachrichtenübermittlung ist aus Sicht des österreichischen Verfassungsrechts davon auszugehen, dass eine Anordnung durch die FMA selbst mit bloß nachprüfender Kontrolle durch das Bundesverwaltungsgericht nicht hinreicht, sondern ein Richtervorbehalt – also eine ex-ante-Bewilligung durch ein ordentliches Gericht – vorgesehen werden muss. Ein derartiges System sieht derzeit die StPO für das Ermittlungs- und Hauptverfahren wegen gerichtlich strafbarer Handlungen vor. Es wird daher vorgeschlagen, dass die FMA die Anordnung der erwähnten Ermittlungsmaßnahmen bei der Wirtschafts- und Korruptionsstaatsanwaltschaft (WKStA) zu beantragen haben soll. In entsprechend sinngemäßer Anwendung der Bestimmungen der StPO über die Anordnung und Bewilligung von Ermittlungsmaßnahmen und unter voller Geltung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes (§ 5 StPO) soll die WKStA sodann beim Einzelrichter des Landesgerichtes für Strafsachen Wien die Bewilligung dieser Zwangsmittel zu beantragen haben, wenn die Anordnungsvoraussetzungen vorliegen (siehe § 101 Abs. 2 und § 105 StPO). Das Gericht entscheidet mit Beschluss, gegen den das Rechtsmittel der Beschwerde an das Oberlandesgericht Wien zusteht (§§ 86

bis 89 StPO). Die Verfahrensbestimmungen verweisen also auf bewährte Instrumente der Strafprozessordnung (StPO), womit ein größtmögliches Maß an Rechtsschutz sichergestellt werden soll.

Zu § 48c:

Hiedurch wird Art. 30 Abs. 1 lit. a 1. Teil und Art. 30 Abs. 2 lit. i sublit. i MAR anwendbar gemacht.

Zu § 48d:

Hiedurch wird Art. 30 Abs. 1 lit. a 2. Teil, Art. 30 Abs. 1 lit. b und Art. 30 Abs. 2 lit. i sublit. ii und iii MAR anwendbar gemacht.

Zu § 48e:

Hiedurch wird Art. 30 Abs. 2 lit. j MAR anwendbar gemacht.

Zu § 48f:

Hiedurch wird Art. 30 Abs. 2 lit. a bis g MAR anwendbar gemacht.

Zu § 48g:

Hiedurch wird Art. 31 Abs. 1 MAR anwendbar gemacht.

Zu § 48h:

Hiedurch wird Art. 32 MAR anwendbar gemacht. Es wird damit sichergestellt, dass wirksame Mechanismen zur Entgegennahme von Meldungen von Verstößen sowohl beim Arbeitgeber, bei einem Rechtsträger, bei einem Datenbereitstellungsdienst als auch bei der FMA vorhanden sind und der Meldende auch entsprechenden Schutz genießt („Whistleblowing“).

Zu § 48i:

Setzt die Durchführungsrichtlinie (EU) 2015/2395 um und legt die in Art. 32 Abs. 1 MAR genannten Verfahren, einschließlich zur Meldung und Nachverfolgung von Meldungen und der Maßnahmen zum Schutz von Personen, die auf der Grundlage eines Arbeitsvertrags tätig sind, sowie Maßnahmen zum Schutz personenbezogener Daten fest.

Abs. 1 setzt Art. 2 der Durchführungsrichtlinie (EU) 2015/2395 um.

In Abs. 2 wird Art. 3 der Durchführungsrichtlinie (EU) 2015/2395 umgesetzt.

In Abs. 3 wird Art. 4 der Durchführungsrichtlinie (EU) 2015/2395 umgesetzt.

Abs. 4 setzt Art. 5 der Durchführungsrichtlinie (EU) 2015/2395 um.

Abs. 5 und 6 setzen Art. 6 der Durchführungsrichtlinie (EU) 2015/2395 um.

In Abs. 7 bis 10 wird Art. 7 der Durchführungsrichtlinie (EU) 2015/2395 umgesetzt.

Art. 8 bis 12 der Durchführungsrichtlinie (EU) 2015/2395 werden in Abs. 11 bis 15 umgesetzt.

Zu § 48j:

Hiedurch wird Art. 34 MAR anwendbar gemacht.

Zu § 48k:

Hierdurch wird Art. 1 Abs. 3 und 5 der MAD umgesetzt.

Zu § 48l:

Hierdurch werden die relevanten Bestimmungen des Art. 2 MAD umgesetzt, auf welche noch nicht in den Strafbestimmungen verwiesen wird.

Zu § 48m:

Durch diesen Straftatbestand sollen Art. 3 und Art. 4 der Richtlinie 2014/57/EU (Marktmissbrauchsrichtlinie) umgesetzt werden (und zwar durch die Abs. 3 und 8 die Offenlegung nach Art. 4 MAD, durch die Abs. 1, 2, 5, 6, und 7 die Insider-Geschäfte und die Empfehlungen nach Art. 3 MAD).

Nach der geltenden Rechtslage sind alle Fälle des „Insiderhandels“ gerichtlich strafbar (§ 48b geltendes BörseG). Nach dem Entwurf soll nur mehr hinsichtlich der schwersten Fälle eine gerichtliche Strafbarkeit vorgesehen werden, was zu einer Einschränkung der gerichtlichen Strafbarkeit in Bezug auf die geltende Rechtslage führt.

Die Abs. 1 bis 3 sollen strafbares Verhalten von Primärinsidern, die Abs. 5 bis 8 jenes von Sekundärinsidern festlegen.

Primärinsider:

Die Abs. 1 bis 3 sollen (in Anlehnung an die Richtlinie 2014/57/EU) nur vorsätzlich (§ 7 Abs. 1 StGB) begangen werden können.

Abs. 4 soll in Anlehnung an Art. 3 Abs. 3 erster Unterabsatz lit. a – d der RL 2014/57/EU eine Definition des Primärinsiders enthalten.

Abs. 1:

Abs. 1 setzt Art. 3 Abs. 2, 4 und 5 MAD um.

Nach Abs. 1 macht sich strafbar, wer als Insider über eine Insiderinformation verfügt und unter Nutzung dieser Information für sich oder einen anderen um die in Z 1, 2 bzw. 3 genannten Beträge entweder Finanzinstrumente, auf die sich die Information bezieht oder solche auf Emissionszertifikaten beruhende Auktionsobjekte erwirbt oder veräußert oder vor Erlangung der Insiderinformation erteilte Aufträge zum Erwerb oder zur Veräußerung von solchen Finanzinstrumenten oder solchen auf Emissionszertifikaten beruhenden Auktionsobjekten storniert oder ändert. Nach dieser Bestimmung ist weiters die Einreichung von Geboten auf Emissionszertifikate oder andere darauf beruhende Auktionsobjekte, auf die sich die Information bezieht bzw. deren Zurücknahme oder Änderung im Falle des Übersteigens der in Abs. 1 festgesetzten Beträge gerichtlich strafbar. Die bisherige Tathandlung „zum Kauf oder Verkauf anbieten“ des § 48b geltendes BörseG ist von den Tathandlungen des vorgeschlagenen § 48m erfasst.

Die Tatbestände erwähnen als Tatobjekt gesondert auf Emissionszertifikaten beruhende Auktionsobjekte, nicht jedoch Emissionszertifikate selbst, weil diese ohnehin unter den Begriff „Finanzinstrument“ im Sinn von § 1 Z 5 iVm Art. 4 Abs. 1 Z 15 und Anhang I C. (11) der Richtlinie 2014/65 fallen.

Nach geltendem Recht ist teilweise der Vorsatz auf Verschaffung eines Vermögensvorteils Voraussetzung (§ 48b Abs. 1 und 2 BörseG – nicht aber nach Abs. 3). In Übereinstimmung mit der MAD, die dieses Tatbestandselement nicht vorsieht, soll dieses durchgängig entfallen und daher in § 48m nicht aufgenommen werden.

Abs. 2:

Abs. 2 setzt Art. 3 Abs. 6 MAD um, soweit sich diese Bestimmung auf Empfehlungen bezieht. (Soweit sich die Bestimmung auf Anstiftung bezieht, ist sie durch § 12 zweiter Fall StGB – Bestimmungstäter – umgesetzt.)

Nach Abs. 2 sollen Insider strafbar sein, die einer anderen Person die Vornahme der in Abs. 1 aufgezählten Handlungen empfehlen. Die Empfehlung sowie die Höhe des Auftragsvolumens müssen nicht den Umfang des Abs. 1 beinhalten bzw. erreichen. Derartige Handlungen sollen jedoch nur gerichtlich strafbar sein, wenn es innerhalb der fünf auf das Bekanntwerden der Insiderinformation folgenden Handelstage bei den Finanzinstrumenten auf dem nach Liquiditätsaspekten wichtigsten Markt zu einer Kursveränderung von mindestens 35 vH kommt, wobei das Vorliegen eines bestimmten Gesamtumsatzes innerhalb dieses Zeitraums (mindestens 10 Millionen Euro) kumulative Voraussetzung ist. Die Voraussetzungen, denen zufolge es zu einer Kursveränderung von mindestens 35 vH bei einem Gesamtumsatz von 10 Millionen gekommen sein muss, konkretisieren hier und in Abs. 7 die schwerwiegenden Fälle im Sinne von Art. 3 MAD (Empfehlungen) ebenso wie in Abs. 3 und 8 die schweren Fälle im Sinne von Art. 4 MAD (Offenlegung). Wie EG 1 MAD festhält, ist das maßgebliche Rechtsgut der Vorschriften zur Verhütung und Sanktionierung von Marktmissbrauch die Marktintegrität. Deswegen sollen Fälle von Insiderhandel und unrechtmäßiger Offenlegung von Insider-Informationen nach EG 11 MAD dann schwerwiegend sein, wenn die Auswirkungen auf die Marktintegrität hoch sind, oder auch die erzielten Gewinne, das Ausmaß des entstandenen Schadens oder der Gesamtwert der gehandelten Finanzinstrumente. Auch wenn die Richtlinie damit verschiedene Kriterien anbietet, knüpfen die meisten Kriterien an den Handel aufgrund von Insiderinformationen an, jedoch nur ein Kriterium eindeutig an die Informationsweitergabe aufgrund von Insiderinformationen (Empfehlung oder unrechtmäßige Offenlegung): Hierbei handelt es sich um das rechtsgutbezogene Kriterium hoher Auswirkungen auf die Marktintegrität. Beobachtet man Kursveränderungen aufgrund von Insiderinformationen in der Vergangenheit, lässt sich erkennen, dass der Kurs im Falle eines liquiden Marktes zumindest auf wichtige Informationen um 35 vH oder mehr reagiert. Kann der Markt auf wichtige Insiderinformationen nicht mit derartigen Kursveränderungen reagieren, bevor diese Informationen an einige Marktteilnehmer weitergegeben werden, kommt es zu einem erheblichen Informationsungleichgewicht mit hohen Auswirkungen auf einen intakten Preisfindungsmechanismus und mithin die Marktintegrität. Durch das Abstellen auf die Kursveränderung nach Bekanntwerden der Insiderinformation am Markt kann die Wichtigkeit der Information für die Adressatenkreise wiederum ex post gemessen werden. Naturgemäß ist dadurch keine 100%-ige Genauigkeit im Sinne von Kausalität gegeben, jedoch ein sehr aussagekräftiger Messwert. Allerdings können im Falle eines illiquiden Marktes auch weniger wichtige Informationen zu Kursveränderungen von 35 vH oder mehr führen. Für diese Fälle

5 von 7

stellt das kumulative Kriterium eines Gesamtumsatzes von zumindest 10 Millionen Euro ein geeignetes Korrektiv dar. Dieses Kriterium erfüllen zum Beispiel an der Wiener Börse bei Stichproben in aller Regel nur ATX-Werte und mithin Finanzinstrumente mit einem liquiden Markt.

Unter „Bekanntwerden der Information“ soll der Zeitpunkt der Veröffentlichung der Information als Ad-hoc Meldung sowie im Falle verspäteter oder unterlassener Ad-hoc Meldungen der Zeitpunkt des Bekanntwerdens für die Öffentlichkeit verstanden werden. Dies kann objektiv erhoben werden. Zu finden sind derartige Informationen in der Berichterstattung bzw. der Medienberichterstattung, in Analysen bzw. den Veröffentlichungen von Analystenmeinungen oder in Corporate News-Meldungen von Emittenten selbst.

Abs. 3:

Abs. 3 setzt Art. 4 Abs. 1 MAD um.

Nach Abs. 3 soll sich ein Insider im Falle der unrechtmäßigen Offenlegung einer Insiderinformation strafbar machen, sofern die in Abs. 2 genannten Umstände eingetreten sind.

Unrechtmäßig ist im Sinne von Art. 4 Abs. 2 und 5 MAD und Art. 11 MAR (Marktsondierungen) sowie Art. 10 EMRK und Art. 11 GRC auszulegen.

Sekundärinsider:

Sekundärinsider sollen jene Personen sein, die aus anderen als den in Abs. 4 erwähnten Gründen über eine Insiderinformation/Empfehlung verfügen (Art. 3 Abs. 3 zweiter Unterabsatz der Richtlinie 2014/57/EU).

Die Abs. 5, 7 und 8 können nur vorsätzlich begangen werden (§ 7 Abs. 1 StGB), wobei für die Insiderinformation und die Empfehlung Wissentlichkeit (§ 5 Abs. 3 StGB) vorausgesetzt werden soll („Kenntnis“ laut MAD).

Abs. 5:

Abs. 5 setzt Art. 3 Abs.2, 4, 5 und 7 MAD um und entspricht in Bezug auf die Tathandlungen Abs. 1.

Der in Abs. 5 enthaltene Verweis auf Abs. 1 Z 1, 2 und 3 umfasst auch den Schwellenwert (um mehr als 1 Million Euro).

Abs. 6:

Abs. 6 setzt Art. 3 Abs. 2, 4 und 5 MAD für grob fahrlässige Sekundärinsider um (laut MAR „oder wissen müsste“); er entspricht bis auf die innere Tatseite Abs. 5. Es ist der einzige Tatbestand des § 48m, der ein Fahrlässigkeitselement enthält.

Im Unterschied zur Richtlinie 2014/57/EU sieht die Verordnung (EU) Nr. 596/2014 auch eine Strafbarkeit jener Personen vor, die grob fahrlässig das Vorliegen einer Insiderinformation/-empfehlung nicht erkennen. Zwar könnte diese Verpflichtung auch durch eine Verwaltungsübertretung umgesetzt werden. Dies hätte aber zur Folge, dass einziges Abgrenzungsmerkmal zwischen dem gerichtlich strafbaren Vorsatzdelikt nach Abs. 5 und dem Fahrlässigkeitstatbestand die innere Tatseite ist. Dies widerspricht aber dem oben formulierten Ziel, möglichst ex ante klare Abgrenzungen zwischen gerichtlicher und verwaltungsbehördlicher Strafbarkeit vorzusehen. Daher wird der Tatbestand als gerichtlicher Straftatbestand vorgeschlagen, allerdings mit deutlich geringerer Strafdrohung.

Für die Beurteilung einer Information als Insiderinformation ist grobe Fahrlässigkeit im Sinn von § 6 Abs. 3 StGB ausreichend. Das Nutzen der Information muss jedoch vorsätzlich erfolgen (dolus eventualis, § 5 Abs. 1 StGB).

Der Verweis auf Abs. 1 Z 1, 2 und 3 umfasst auch den Schwellenwert (um mehr als 1 Million Euro).

Abs. 7:

Abs. 7 setzt Art. 3 Abs. 6 MAD um, soweit sich diese Bestimmung auf Empfehlungen bezieht, und entspricht in Bezug auf die Tathandlungen sowie den Umständen, die einen schwerwiegenden Fall kennzeichnen, Abs. 2.

Abs. 8:

Abs. 8 setzt Art. 4 Abs. 3 und 4 MAD um und entspricht in Bezug auf die Tathandlungen, sowie den Umständen, die einen schwerwiegenden Fall kennzeichnen, Abs. 3.

Abs. 9:

Abs. 9 setzt Art. 1 Abs. 2 MAD um. Der in Art. 1 Abs. 2 MAD enthaltene Unterabsatz wurde bereits durch die Aufnahme von auf Emissionszertifikaten beruhenden Auktionsobjekten in § 48m umgesetzt und bedarf keiner weiteren Erläuterung.

Ausschluss der Strafbarkeit des Versuchs und von Tatbeiträgen:

Grundsätzlich sind bei jedem gerichtlichen Straftatbestand sowohl der Versuch als auch die Beteiligung strafbar (§§ 12, 15 StGB).

Es wird jedoch vorgeschlagen, von den Möglichkeiten nach Art. 6 MAD, die Strafbarkeit von Versuch und Beteiligung zum Teil auszuschließen, Gebrauch zu machen.

Für Fälle der Absätze 2 und 7 soll daher festgelegt werden, dass § 12 StGB auf diese nicht anwendbar ist (Art. 6 Abs. 1 MAD); damit ist weder die Anstiftung noch ein sonstiger Tatbeitrag strafbar.

Weiters soll ein sonstiger Tatbeitrag (§ 12 3. Fall StGB) zu Abs. 5 nicht strafbar sein. Nicht von der Strafbarkeit ausgenommen werden kann die Anstiftung (§ 12 2. Fall StGB) zu derartigen Handlungen, weil eine solche Strafbarkeit nach Art. 3 Abs. 6 MAD vorgesehen ist.

Hinsichtlich der nach Abs. 2, 3, 7 und 8 strafbaren Handlungen soll im Einklang mit Art. 6 Abs. 2 MAD die Strafbarkeit des Versuchs ausgeschlossen werden.

Strafdrohungen:

Die Strafdrohungen in Abs. 1, 2, 5 und 7 entsprechen den Vorgaben des Art. 7 Abs. 2 der Marktmissbrauchsrichtlinie, jene in Abs. 3, und 8 den Vorgaben des Art. 7 Abs. 3.

Zu § 48n:

Durch diesen Straftatbestand soll Art. 5 der Richtlinie 2014/57/EU (Marktmissbrauchsrichtlinie) umgesetzt werden.

Für Marktmanipulation sollen nun in bestimmten Fällen in Abweichung zur bisherigen Rechtslage erstmals gerichtliche Strafen vorgesehen werden.

Für Handlungen nach Art. 5 Abs. 2 lit. a sublit. i und ii sowie Abs. 2 lit. b der Marktmissbrauchsrichtlinie, bei denen um mehr als 1 Million Euro Geschäfte getätigt oder Handelsaufträge erteilt werden, soll eine gerichtliche Strafbarkeit vorgesehen werden (§ 48n Abs. 1 und 2); diese Fälle werden also als schwerwiegend im Sinn der MAD angesehen.

In Fällen, in denen der Umfang der Geschäfte bzw. der Handelsaufträge nicht diesen Betrag erreicht, soll es bei verwaltungsrechtlichen Sanktionen bleiben, ebenso wie für die unter Art. 5 Abs. 2 lit. c und d MAD zu subsumierenden Fälle (umgesetzt in § 48c).

Auf der subjektiven Tatseite soll § 48n Abs. 1 die grobe Fahrlässigkeit sowie alle Vorsatzformen verlangen. Das in der MAR im Gegensatz zur MAD enthaltene Tatbestandselement des „wahrscheinlichen Eintritts“ wird im Hinblick auf die Definition des § 6 Abs. 3 StGB durch die Erweiterung auf grobe Fahrlässigkeit umgesetzt. § 48n Abs. 2 soll nur vorsätzlich begangen werden können (§ 7 Abs. 1 StGB).

Unrechtmäßig (§ 48n Abs. 1) ist im Sinne des Schlussteils von Art. 5 Abs. 2 lit. a der Marktmissbrauchsrichtlinie und Art. 13 der Marktmissbrauchsverordnung (zulässige Marktpraxis) auszulegen.

Die Strafdrohung entspricht den Vorgaben von Art. 7 Abs. 2 MAD.

Abs. 3 und 4:

Die Abs. 3 und 4 setzen Art. 2 Abs. 4 lit. a und b MAD um.

Zu §§ 48o bis 48w:

Die §§ 48o bis 48w sehen prozessuale Sonderbestimmungen für Strafverfahren nach den §§ 48m, 48n vor, die zu großen Teilen aus den geltenden Sonderbestimmungen in §§ 48g bis 48p BörseG übernommen werden sollen. Die Bestimmungen sollen sich (wie bereits nach der geltenden Rechtslage) an vergleichbaren Bestimmungen des FinStrG orientieren.

Zu § 48o:

Diese Bestimmung entspricht dem geltenden § 48g BörseG.

Zu § 48p:

Diese Bestimmung entspricht dem geltenden § 48h erster Satz BörseG.

Die Sonderzuständigkeit des Landesgerichts für Strafsachen Wien soll im Hinblick auf den Börseplatz Wien beibehalten werden. Die bisher in § 48h zweiter Satz BörseG vorgesehene teilweise Schöffenzuständigkeit soll entfallen.

7 von 7

Zu § 48q:

Die Bestimmung ist § 54 FinStrG nachgebildet. Mit dieser Bestimmung sollen Regelungen für die Vorgehensweise der FMA in den Fällen gerichtlicher Zuständigkeit vorgesehen werden.

Die Aufnahme einer derartigen Bestimmung ist erforderlich, da sich die verwaltungsrechtlichen und die gerichtlichen Tatbestände der Insider-Geschäfte und Offenlegungen sowie der Marktmanipulation vorwiegend nur durch die Höhe des eingesetzten Kapitals bzw. der Auswirkung auf den Markt unterscheiden.

Zu § 48r:

Die Bestimmung übernimmt die Inhalte des geltenden § 48i Abs. 1, 2, 4 und 5 BörseG, wobei der Wortlaut und die Gliederung teilweise geändert werden sollen. Weiters soll das Berichtswesen in Anlehnung an § 100 StPO gestaltet werden, mit den Besonderheiten, die für die Wirtschafts- und Korruptionsstaatsanwaltschaft (WKStA) gelten (siehe § 100a StPO), die die Aufgaben der Staatsanwaltschaft in Verfahren wegen Vergehen nach dem BörseG (auch weiterhin) wahrzunehmen hat (§ 20a Abs. 1 Z 6 StPO).

Zu § 48s:

Abs. 1 bis Abs. 3 dieser Bestimmung entsprechen dem geltenden § 48k Abs. 1 bis 3. BörseG.

Abs. 4 ist § 200 Abs. 4 FinStrG nachgebildet. Diese Erweiterung der Rechte der FMA in Bezug auf mit den §§ 48m, 48n zusammentreffenden anderen (ideal konkurrierenden) gerichtlich strafbaren Handlungen soll im Hinblick auf die insbesondere im Bereich der Marktmanipulation wohl anzunehmende Möglichkeit der Idealkonkurrenz mit Betrugshandlungen aufgenommen werden.

Zu § 48t:

Diese Bestimmung entspricht dem geltenden §§ 48n erster Satz und 48o BörseG.

Zu § 48u:

Die Abs. 1 und 2 sind § 202 FinStrG und § 48m geltendes BörseG nachgebildet. Der offenbar irrige Verweis in § 48m erster Satz auf § 208 Abs. 4 StPO soll in einen Verweis auf § 208 Abs. 3 StPO berichtigt werden.

Abs. 3 entspricht dem geltenden § 48n Satz 2 BörseG.

Zu § 48v:

Diese Bestimmung entspricht dem geltenden § 48l BörseG.

Zu § 48w:

Diese Bestimmung entspricht dem geltenden § 48p BörseG.

Da das Prokuraturgesetz mit 31.12.2008 außer Kraft getreten ist und durch das Finanzprokuraturgesetz ersetzt wurde, ist der in § 48p Abs. 3 noch enthaltene Verweis auf § 5 des Prokuraturgesetzes durch einen Verweis auf § 8 des Finanzprokuraturgesetzes zu ersetzen.

Zu § 82 Abs. 5:

Die Vorschrift des § 82 Abs. 5 dient der Verhinderung von Marktmissbrauch, weswegen anstelle des transparenzrechtlichen Emittentenbegriffes gemäß § 81a Abs. 1 Z 4 derjenige gemäß der Verordnung (EU) Nr. 596/2014 tritt.

Zu § 82 Abs. 7 und 8:

Redaktionelle Verweisanpassung

Zu § 96a:

Die Verfahrensvorschriften für Ermittlungen vor Ort werden mit wenigen Unterschieden an die Standards vergleichbarer Aufsichtsgesetze wie beispielsweise § 71 BWG, § 274 VAG 2016, § 92 Abs. 9 WAG 2007, § 147 InvFG 2011 angeglichen.