

Beschluss

In dem Sanktionsverfahren gegen

1.

Beteiligte zu 1.

2.

Beteiligter zu 2.

abgebende Behörde:
Geschäftsführung der Frankfurter Wertpapierbörse (FWB)

Az. H 11-2016

Frankfurter Wertpapierbörse

Sanktionsausschuss

Börsenplatz 4
60313 Frankfurt am Main

Postanschrift
60313 Frankfurt am Main

Telefon
+49-(0) 69-2 11-15242

Fax
+49-(0) 69-2 11-13651

Internet
deutsche-boerse.com

E-Mail
sanktionsausschuss-fw@
deutsche-boerse.com

Geschäftsführung
Hauke Stars
(Vorsitzende)
Dr. Martin Reck
(stv. Vorsitzender)
Dr. Cord Gebhardt
Michael Krogmann

- haben die Mitglieder des Sanktionsausschusses,

Namen der Mitglieder,

im Umlaufverfahren am 15. Dezember 2016 folgt entschieden:

- 1. Die Beteiligte zu 1. wird mit einem Ordnungsgeld in Höhe von 3.000 Euro belegt.**
- 2. Der Beteiligte zu 2. wird mit einem Ordnungsgeld in Höhe von 1.000 Euro belegt.**
- 3. Von den Kosten des Verfahrens hat die Beteiligte zu 1. 3/4 und der Beteiligte zu 2. 1/4 zu tragen.**

- hat der Vorsitzende des Sanktionsausschusses am selben Tag entschieden:

Die Verfahrensgebühr beträgt 500 Euro.

Gründe

I.

Den Beteiligten wird ein Verstoß gegen § 32 Abs. 1 S. 5 i.V.m. Abs.2 der Börsenordnung (BörsO) der Frankfurter Wertpapierbörse (FWB) vorgeworfen.

Die Beteiligte zu 1. ist ein zum Börsenhandel an der FWB zugelassenes Institut mit Sitz im Vereinigten Königreich. Der Beteiligte zu 2. ist ein für die Beteiligte zu 1. tätiger, an der FWB zugelassener Börsenhändler, der als sogenannter „Desk Supervisor“ für die an der FWB zum Einsatz kommenden algorithmusbasierten Handelsstrategien der Beteiligten zu 1. zuständig ist.

Die Handelsüberwachungsstelle (HÜSt) der FWB stellte im Rahmen einer Untersuchung der Handelsaktivitäten der Beteiligten zu 1. fest, dass im Zeitraum vom 1. Januar 2016 bis 4. Februar 2016 über die Xetra Benutzerkennung AAAAA AAA000, die dem Beteiligten zu 2. zugeordnet war und ist algorithmisch erzeugte Kauf- und Verkaufsaufträge in das Handelssystem eingegeben worden waren, wobei die dem Beteiligten zu 2. zugeordnete Xetra Benutzerkennung auch von anderen an der FWB zugelassenen Börsenhändlern der Beteiligten zu 1. verwendet wurde.

Mit Schreiben vom 28. Februar 2016 hat die Geschäftsführung der FWB das Sanktionsverfahren gegen die Beteiligten eingeleitet.

Die Beteiligten könnten gegen börsenrechtliche Vorschriften verstoßen haben und zwar gegen § 32 Abs. 1 S. 5 und S. 7 BörsO FWB. Nach der zitierten Vorschrift dürften nämlich die persönlichen Benutzerkennungen und Passwörter ausschließlich von Personen für Eingaben in die Börsen-EDV genutzt werden, denen diese zugeteilt worden seien.

Der Sanktionsausschuss hat die Beteiligten mit Schreiben vom 04. August 2016 über die Einleitung des Sanktionsverfahrens informiert und zur Stellungnahme aufgefordert.

Die Beteiligten vertreten mit Schreiben vom 23. September 2016 die Auffassung, dass ein Verstoß gegen börsenrechtliche Vorschriften nicht vorliege.

Nach ihrer Auffassung würden die Zielsetzungen der einschlägigen Vorschriften, nämlich die Möglichkeit einer effektiven regulatorischen Überwachung der Handelspraktiken der Börsenhändler auch durch ihre bisherige innerbetriebliche Vorgehensweise erreicht.

Der Zugang zur FWB sei ausschließlich dort auch zugelassenen und registrierten Händlern gestattet. Die Beteiligte zu 1. sei jederzeit in der Lage gewesen, Informationen über die Identität jedes registrierten Händlers aufzuzeichnen, aufzubewahren und abzurufen, der für die Handelsaktivitäten unter jeder der an der FWB verwendeten Benutzerkennung zu irgendeinem Zeitpunkt verantwortlich gewesen sei. Insbesondere sei sie in der Lage

gewesen, zu ermitteln, welcher Händler zu einem bestimmten Zeitpunkt Geschäfte unter der jeweiligen Benutzerkennung getätigt habe. Die Vorgehensweise sei vor dem Hintergrund, dass sie automatisierte algorithmusbasierte Handelsstrategien einsetze und diese Strategien jederzeit von einer Reihe ordnungsgemäß registrierter Händler kontrolliert werde, als geeignet angesehen worden.

Jeder der von der Beteiligten zu 1. eingesetzten algorithmusbasierten Handelsstrategie sei ein sogenannter „Desk Supervisor“ zugeordnet. Dieser sei für die Kontrolle der täglichen Handelsaktivitäten in seinem Geschäftsbereich sowie für die Freigabe bestimmter Handelssystemsoftware zuständig. Der Beteiligte zu 2. sei in dieser Funktion für die an der FWB eingesetzten Handelsstrategien zuständig gewesen und sei als solcher als die richtige Person für die Zuteilung der Benutzerkennung für jede dieser Strategien angesehen worden.

Die Beteiligte respektiere allerdings die Sichtweise der HÜSt und der Geschäftsführung der FWB und habe die internen Verfahrensweisen im Hinblick auf die Generierung und Zuteilung persönlicher Benutzerkennungen geändert. Nach der neuen Richtlinie dürften persönliche Benutzerkennungen ausschließlich von den Personen genutzt werden, denen sie zugeteilt worden seien. Zudem nutze sie die im Xetra-Rundschreiben 037/15 beschriebene Stellvertreterfunktion, um anderen registrierten Händlern eine Benutzerkennung für den Fall zuzuweisen, dass der registrierte Händler, dem die Benutzerkennung zugeteilt worden sei, abwesend sei. Im Hinblick auf diese Ausführungen bitte sie um mildernde Umstände.

Das ursprünglich auch wegen eines Verstoßes gegen § 72a BörsO FWB eingeleitete Verfahren wurde mit Beschluss des Sanktionsausschusses vom 8. November 2016 eingestellt, nachdem die Geschäftsführung der FWB ihre Abgabe insoweit zurückgezogen hat.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts wird auf die eingereichten Schriftsätze Bezug genommen.

II.

1. Die Börsengeschäftsführung hat das Sanktionsverfahren entsprechend § 25 Börsenverordnung vom 16. Dezember 2008 (GVBl. I 2008, 1061, zuletzt geändert durch Verordnung vom 12. März 2013 (GVBl. I, 128 -BörsVO-) mit der Abgabe des Verfahrens an den Sanktionsausschuss eingeleitet.

2. Der Sanktionsausschuss entscheidet im schriftlichen Verfahren (§ 28 BörsVO). Eine mündliche Verhandlung erscheint nicht geboten, weil der Verfahrensgegenstand nicht die in § 29 Abs.1 BörsVO geforderte besondere Bedeutung aufweist.

3. Nach § 22 Abs.2 S. 1 Börsengesetz vom 16. Juli 2007 (BGBl, 1330,1351, zuletzt geändert durch Gesetz vom 20. November 2015 (BGBl. I, 2029 - BörsG-) kann der Sanktionsausschuss einen Handelsteilnehmer mit Verweis oder mit einem Ordnungsgeld bis zu zweihundertfünfzigtausend Euro oder mit Ausschluss von der Börse bis zu 30 Handelstagen belegen, wenn der Handelsteilnehmer oder eine für ihn tätige Hilfsperson vorsätzlich oder fahrlässig gegen börsenrechtliche Vorschriften verstößt, die eine ordnungsgemäße Durchführung des Handels an der Börse oder der Börsengeschäftsabwicklung sicherstellen sollen.

4. Die Beteiligten sind zugelassene Handelsteilnehmer und unterliegen damit der Sanktionsgewalt des Sanktionsausschusses.

5. Die Beteiligte zu 1. hat gegen § 32 Abs.1 S. 5 und S. 7 BörsO verstoßen in dem sie es zugelassen hat, dass die persönliche Benutzerkennung des Beteiligten zu 2. und sein Passwort im Zeitraum vom 01. Januar 2016 bis Anfang Februar 2016 nicht ausschließlich von dem Beteiligten zu 2. als der Person genutzt wurde, der sie zugeteilt war, sondern auch von weiteren für die Beteiligte zu 1. tätigen Börsenhändlern, die für den Handel an der FWB zugelassen waren.

6. Die in der Börsenordnung enthaltenen Regelungen für die Nutzung der Börsen-EDV in § 32 ff. BörsO stellen börsenrechtliche Vorschriften im Sinne von § 22 Abs.2 S. 1 BörsG dar, die eine ordnungsgemäße Durchführung des Handels an der Börse oder der Geschäftsabwicklung sicherstellen sollen.

7. Nach § 32 Abs. 1 S. 1 BörsO, der den technischen Zugang zur Börsen-EDV regelt, teilt die Geschäftsführung der FWB jedem Unternehmen für den Zugang zur Börsen-EDV mindestens eine Benutzerkennung und ein Passwort zu, die ausschließlich durch das jeweilige Unternehmen genutzt werden dürfen. § 32 Abs. 1 S. 4 BörsO bestimmt weiter, dass die Unternehmen auf der Basis der jeweiligen Benutzerkennung für die Börsenhändler und die weiteren die Börsen-EDV nutzenden Personen persönliche Benutzerkennungen und Passwörter generieren. Nach § 32 Abs.1 S. 5 BörsO dürfen persönliche Benutzerkennungen und Passwörter ausschließlich von der Person genutzt werden, der sie zugeteilt worden sind. Nach § 32 Abs. 1 S. 7 BörsO sind Passwörter unbefugten Dritten gegenüber geheim zu halten.

Daraus folgt, dass ein Börsenhändler, der die Börsen-EDV nutzen will, für den Zugang ausschließlich die für ihn generierte Benutzerkennung und das für ihn generierte Passwort verwenden darf.

8. Die Beteiligte zu 1. hat gegen § 32 Abs. 1 S. 5 und 7 verstoßen, indem sie ihre algorithmusbasierten Handelsstrategien an der FWB so organisiert hat, dass alle Eingaben in das EDV-System der FWB im Rahmen der von dem Beteiligten zu 2. zu verantwortenden Handelsstrategien unter der Benutzerkennung und unter Verwendung des Passworts erfolgten, das dem Beteiligten zu 2. persönlich zugeteilt worden war und es so zugelassen hat, dass auch andere Börsenhändler als der Beteiligte zu 2. das EDV-System der FWB unter Verwendung der Benutzerkennung und des Passwortes des Beteiligten zu 2. genutzt haben. Es liegt grundsätzlich in der Verantwortung des zum Börsenhandel zugelassenen Unternehmens, dass die innerbetriebliche Umsetzung der Handelsstrategien regelkonform erfolgt. Die von der Beteiligten zu 1. nach praktizierte Verfahrensweise, die ebenfalls das Handelsverhalten aller Händler nach Inhalt und Zeit festgehalten hat und so eine Identifizierung des jeweils verantwortlichen Händlers ermöglicht hat, lässt den Verstoß gegen § 32 Abs. 1 S. 5 und 7 BörsO nicht entfallen. Schutzzweck der Vorschrift über den Umgang mit der persönlichen Benutzerkennung und dem persönlichen Passwort ist es nicht nur, für Aufsichtszwecke die jeweiligen Verantwortlichen für ein Handelsverhalten zu dokumentieren, sondern auch der HÜSt zu ermöglichen, bereits aufgrund der Benutzerkennung den jeweiligen Verantwortlichen festzustellen und erforderlichenfalls direkt zu kontaktieren. Dieser Schutzzweck der Vorschrift ist durch die von der Beteiligten zu 1. gewählte Verfahrensweise nicht unerheblich gefährdet, weil in den Fällen, in denen der Beteiligte zu 2. nicht selbst handelt, der tatsächlich verantwortliche Händler von der HÜSt nicht bereits aufgrund der verwendeten Benutzerkennung erkennbar ist und unter Umständen erst noch durch Rückgriff auf die Aufzeichnungen der Beteiligten zu 1. ermittelt und kontaktiert werden kann.

9. Die Beteiligte zu 1. handelte zumindest mit bedingtem Vorsatz. Sie hat die Umsetzung der Handelsstrategie unter Verwendung der Benutzerkennung und des Passwortes des Beteiligten zu 2. bewusst und gewollt in der beschriebenen Weise implementiert und praktiziert. Ein möglicher Verbotsirrtum der Beteiligten zu 1. im Sinne von § 11 Abs. 2 OWiG wäre vermeidbar gewesen. Vorwerfbar ist ein Verbotsirrtum, wenn der Betroffene bei Anwendung der nach der Sachlage objektiv erforderlichen Sorgfalt das Unerlaubte hätte erkennen können. In Anbetracht der eindeutigen Regelung des § 32 Abs. 1 S. 5 und 7 BörsO FWB, die bestimmt, dass persönliche Benutzerkennungen und Passwörter nur von der Person benutzt werden dürfen, der sie zugeteilt wurden hätten es sich für die Verantwortlichen der Beteiligten zu 1. aufdrängen müssen, dass das von ihr implementierte Verfahren börsenrechtlich nicht unproblematisch ist. Bei Beachtung der erforderlichen Sorgfalt vor Beginn der von ihr gewählten Verfahrensweise hätte sie eine Rechtsauskunft über deren rechtlichen Vereinbarkeit mit börsenrechtlichen Vorschriften bei der FWB einholen können und müssen.

10. Im Hinblick auf die Beteiligte zu 1. genügt ein bloßer Verweis als Sanktion nicht. In Ansehung des Schutzzweckes der Vorschriften über die Nutzung der Börsen-EDV unter Verwendung der persönlichen Benutzerkennung -jederzeitige Erreichbarkeit des jeweiligen Nutzers durch die Handelsüberwachungsstelle und Dokumentation seiner Verantwortlichkeit- sind die Verstöße der Beteiligten als mittelschwer einzustufen, weil durch die Verfahrensweise der Beteiligten der Schutzzweck der Vorschrift nicht unerheblich gefährdet wurde, weil der jeweilige (verantwortliche) Nutzer für die Handelsüberwachung nicht bereits auf Grund der Benutzerkennung ersichtlich war und hierdurch die Aufgabenwahrnehmung der Handelsüberwachung erschwert war.

11. Die Auferlegung eines Ordnungsgeldes in Höhe von insgesamt 3.000 Euro erscheint notwendig aber auch ausreichend, um der Beteiligten zu 1. die Bedeutung und die Notwendigkeit der Respektierung der börsenrechtlichen Regeln nachhaltig vor Augen zu führen.

12. Der Beteiligte zu 2. hat ebenfalls gegen § 32 Abs. 1 S. 5 und 7 BörsO FWB verstoßen in dem er es zugelassen hat, dass seine persönliche Benutzerkennung und sein Passwort im Zeitraum vom 01. Januar 2016 bis Anfang Februar 2016 auch von weiteren für die Beteiligte zu 1. tätigen Börsenhändlern, die für den Handel an der FWB zugelassen waren, benutzt wurden. Der Beteiligte zu 2. trägt wie jeder Börsenhändler grundsätzlich auch persönlich die Verantwortung für die Einhaltung der ihn betreffenden börsenrechtlichen Vorschriften. Indem er seine Benutzerkennung und sein Passwort für die Implementierung der Verfahrensweise zur Verfügung gestellt bzw. ihre Verwendung zumindest geduldet hat, hat er die Verletzung bewusst und gewollt in Kauf genommen und damit zumindest mit bedingtem Vorsatz gehandelt.

13. Auch im Hinblick auf den Beteiligten zu 2. genügt ein bloßer Verweis als Sanktion nicht. In Ansehung des Schutzzweckes der Vorschriften über die Nutzung der Börsen-EDV unter Verwendung der persönlichen Benutzerkennung -jederzeitige Erreichbarkeit des jeweiligen Nutzers durch die Handelsüberwachungsstelle und Dokumentation seiner Verantwortlichkeit- sind die Verstöße des Beteiligten als mittelschwer einzustufen, weil durch die Verfahrensweise des Beteiligten der Schutzzweck der Vorschrift nicht unerheblich gefährdet wurde, weil der jeweilige (verantwortliche) Nutzer für die Handelsüberwachung nicht bereits auf Grund der Benutzerkennung ersichtlich war und hierdurch die Aufgabenwahrnehmung der Handelsüberwachung erschwert war.

14. Die Auferlegung eines Ordnungsgeldes in Höhe von insgesamt 1.000 Euro erscheint notwendig, aber auch ausreichend, um dem Beteiligten zu 2. die Bedeutung und die Notwendigkeit der Respektierung der börsenrechtlichen Regeln nachhaltig vor Augen zu führen. Insoweit ist zugunsten des Beteiligten zu 2. zu berücksichtigen, dass die Implementierung von Verfahrensweisen in erster Linie in der Verantwortung der Beteiligten zu 1. liegt, auf die die einzelnen Börsenhändler meist nur bedingt Einfluss haben werden. Diese Überlegung kann jedoch nicht darüber hinwegtäuschen, dass der Beteiligte zu 2. durch die Duldung der Nutzung seiner Benutzerkennung und seines Passworts durch Dritte auch einen eigenverantwortlichen Beitrag zu der nicht börsenrechtskonformen Praxis der Beteiligten zu 1. geleistet hat.

15. Die Kostenentscheidung folgt aus § 32 Abs. 4, Abs. 5 S. 1, 5 BörsVO.

16. Die nach § 32 Abs. 4 S. 3 BörsVO festgesetzte Gebühr entspricht §§ 3 Abs. 1, 6 Abs. 2 Hessisches Verwaltungskostengesetz in der Fassung vom 12. Januar 2004 (GVBl S. 36 -Hess VwKostG-). Sie berücksichtigt den Verwaltungsaufwand einerseits und die Bedeutung der Sache für die Beteiligte andererseits.

Rechtsbehelfsbelehrung

Gegen diesen Beschluss kann binnen eines Monats nach seiner Zustellung Klage vor dem Verwaltungsgericht Frankfurt am Main, Adalbertstr. 18, 60486 Frankfurt am Main, erhoben werden.

Sie ist zu richten gegen die Geschäftsführung der Frankfurter Wertpapierbörse, Mergenthalerallee 61, 65760 Eschborn.

Die Klage ist schriftlich, in elektronischer Form oder zur Niederschrift des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle des Gerichts zu erheben.

Bei der Verwendung der elektronischen Form ist zu beachten, dass bei den hessischen Verwaltungsgerichten elektronische Dokumente nur nach Maßgabe der Verordnung der Landesregierung über den elektronischen Rechtsverkehr bei hessischen Gerichten und Staatsanwaltschaften vom 26. Oktober 2007 (GVBl. I, S. 699) eingereicht werden können. Auf die Notwendigkeit der qualifizierten digitalen Signatur bei Dokumenten, die einem schriftlich zu unterzeichnenden Schriftstück gleichstehen, wird hingewiesen (§ 55a Abs. 1 S. 3 VwGO).
