

An das
Bundesministerium für Finanzen
Johannesgasse 5
1010 Wien

Per email:
e-Recht@bmf.gv.at
begutachtungsverfahren@parlinkom.gv.at

Wien, am 14. August 2017

Stellungnahme zu einem Begutachtungsentwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das Bankwesengesetz, das Einlagensicherungs- und Anlegerentschädigungsgesetz, das Finanzmarktaufsichtsbehördengesetz, das Kapitalmarktgesetz und das Versicherungsaufsichtsgesetz 2016 geändert werden.

Sehr geehrte Damen und Herren,

das Aktienforum bedankt sich für die Möglichkeit zur Abgabe einer Stellungnahme zum vorliegenden Begutachtungsentwurf des oben genannten Bundesgesetzes.

Das Aktienforum begrüßt die vorliegende Novelle, da im vorliegenden Entwurf ein erster Versuch unternommen wurde, die Finanzmarktaufsicht (FMA) hinsichtlich Transparenz, Qualität und Rechtssicherheit neu aufzustellen. Zeitnahe weitere Schritte sollten folgen. Vor allem hinsichtlich der „Serviceorientierung“ und der „Kosteneffizienz“ der Aufsicht muss konsequent und rasch an weiteren Verbesserungen, auch struktureller Natur, gearbeitet werden. So wurde vonseiten des Aktienforums schon des Öfteren der stark angestiegene Personalaufwand der FMA (2016: Euro 40 Mio.; 2006: Euro 14,1 Mio.¹) kritisiert, der zum Großteil von den beaufsichtigten Unternehmen zu tragen ist.

Darüber hinaus begrüßt das Aktienforum die im Entwurf vorgesehenen organisatorischen Erleichterungen für kleinere Bankinstitute. Gerade die kleineren Banken benötigen eine angemessene Regulierung, damit der administrative Aufwand einen erträglichen Rahmen einhält. Die nun im Entwurf vorgeschlagenen Änderungen sind ein erster wichtiger Schritt für mehr Proportionalität in der Regulierung kleinerer Bankinstitute.

Hinsichtlich konkreter Maßnahmen zur Reform der Finanzmarktaufsicht verweist das Aktienforum abermals auf ausgewählte Änderungsvorschläge, die bei der letzten Novelle zum Börsegesetz 2018 von mehreren Stakeholdern in ihren Stellungnahmen angemerkt aber nicht umgesetzt wurden. Es handelt sich im Wesentlichen um bürokratische Hürden für Emittenten, die einen Konnex zur Aufsicht aufweisen. Ein Abbau dieser Hemmnisse wäre europarechtlich

¹ Finanzberichte der FMA aus den Jahren 2006 und 2016, online verfügbar auf Homepage FMA

gedeckt und würde keinen weiteren budgetären Mehraufwand verursachen. Es handelt sich um folgende Bestimmungen:

- **Verbindlicher Emittentenleitfaden**

Seit dem Wegfall des Emittentenleitfadens mit Inkrafttreten der MAR wird von regulatorischer Seite oftmals argumentiert, dass keine eigenständige Auslegung mehr vorgenommen werden dürfe, da die MAR, als europäische Norm, von der ESMA für ganz Europa auszulegen wäre. Unabhängig von den Themen der MAR umfasste der Emittentenleitfaden jedoch auch andere Themengebiete, die nicht durch die MAR vorgegeben sind. So etwa die Beteiligungspublizität.

Im Rahmen des Beteiligungspublizitätsregimes drohen seit der Umsetzung der geänderten Transparenz-Richtlinie enorm hohe Strafen. Die Bestimmungen zur Beteiligungspublizität sind allerdings lediglich durch eine Richtlinie vorgegeben und könnten daher weiterhin in einem Leitfaden erläutert werden. Andere europäische Aufsichtsbehörden, wie etwa die BaFin in Deutschland, haben darauf reagiert und als Service für Emittenten und zum Zweck der Schaffung von Rechtssicherheit FAQs herausgegeben, ohne damit in das Interpretationsmonopol der ESMA einzugreifen. Auch für österreichische Emittenten wäre eine solche Unterstützung durch die FMA zu begrüßen.

Ungeachtet möglicher bereits bestehender Arbeiten auf regulatorischer Seite in Österreich eine solche Richtschnur für die Emittenten zu implementieren, wird darüber hinaus angeregt, eine gesetzliche Bestimmung aufzunehmen, die wie folgt lauten könnte:

"Für Zwecke der Auslegung von Begriffen des BörseG und der Kommunikation der Verwaltungspraxis der FMA wird diese einen Emittentenleitfaden erstellen und veröffentlichen."

- **Veröffentlichung von Eigengeschäften durch die FMA anstelle des Emittenten**

Gemäß Art 19 Abs 3 Satz 1 MAR muss ein Emittent sicherstellen, dass Meldungen über Eigengeschäfte von Führungskräften, die an den jeweiligen Emittenten erfolgt sind, spätestens innerhalb von drei Geschäftstagen veröffentlicht werden. Kommt ein Emittent dieser Verpflichtung nicht oder nicht rechtzeitig nach, kann dies eine Verwaltungsübertretung darstellen.

Die Veröffentlichung der Meldung über Eigengeschäfte stellt für Emittenten eine zusätzliche Belastung dar. Vor allem vor dem Hintergrund, dass Emittenten bereits zahlreichen Meldepflichten unterliegen, wie Meldungen gemäß Art 17 MAR, die Veröffentlichung von Beteiligungspublizitätsmeldungen gemäß §§ 91 ff BörseG, etc.

Art 19 Abs 3 Unterabsatz 3 MAR sieht auch hier eine Möglichkeit der Erleichterung vor, die vom nationalen Gesetzgeber umgesetzt werden könnte. Nämlich die Möglichkeit, dass Eigengeschäfte durch die FMA selbst veröffentlicht werden (*"Das nationale Recht kann abweichend davon auch bestimmen, dass eine zuständige Behörde die Informationen selbst veröffentlichen kann"*). Der FMA liegen die Texte der jeweiligen Meldungen vor, sodass die Veröffentlichung dieser Information durch die FMA ohne größeren Aufwand erfolgen könnte. Für Emittenten hingegen würde dies bei dem derzeit ohnehin bereits enormen Verwaltungsaufwand eine große bürokratische Erleichterung darstellen.

Es wird daher angeregt, dass die Veröffentlichung von Eigengeschäften durch die FMA erfolgen soll.

- **Klarstellung des Sprachregimes**

Im BörseG fehlt eine Regelung dahingehend, wie mit fremdsprachigen Texten, etwa Beteiligungspublizitätsmeldungen, die ein Emittent erhält, umzugehen ist. Gemäß § 85 Abs 1 BörseG sind vorgeschriebene Informationen in Deutsch zu veröffentlichen, wenn die Wertpapiere lediglich zum Handel an einem geregelten Markt in Österreich als Herkunftsmitgliedstaat zugelassen sind. Sind die Wertpapiere jedoch sowohl an einem geregelten Markt in Österreich als Herkunftsmitgliedstaat, als auch an einem geregelten Markt in einem oder mehreren Aufnahmemitgliedstaaten zum Handel zugelassen, so sind vorgeschriebene Informationen gemäß §122 BörseG 2018 sowohl in Deutsch als auch in einer weiteren Sprache (in der Praxis meist Englisch) zu veröffentlichen. Aus dieser Regelung ergibt sich, dass die Veröffentlichung vorgeschriebener Informationen immer in der deutschen Sprache zu erfolgen hat.

In der Praxis erhalten Emittenten regelmäßig Beteiligungsmeldungen, die nicht in deutscher, sondern in englischer Sprache verfasst sind. Oftmals ist – insbesondere wenn die Beteiligungsmeldung von einem nicht im anglosächsischen / angloamerikanischen Sprachraum domizilierten Investor erfolgt – die Qualität der englischsprachigen Meldung mangelhaft und mehrdeutig.

Da Veröffentlichungen jedoch in deutscher Sprache vorzunehmen sind, sind die Emittenten verpflichtet, fremdsprachige Mitteilungen selbst zu übersetzen, wobei ein nicht zu unterschätzendes Zeit- und Kostenrisiko entsteht. Auch muss der Emittent die Haftung für die Richtigkeit der Übersetzung übernehmen.

Es wird daher angeregt, gesetzlich in § 122 BörseG 2018 eine Passage aufzunehmen, der wie folgt lauten könnte:

"Im Fall von solchen vorgeschriebenen Informationen, die ein Emittent nicht selbst erstellt, sondern von Dritten in englischer Sprache erhält, reicht es aus, wenn diese vorgeschriebenen Informationen entweder in deutscher oder in englischer Sprache veröffentlicht werden."

- **Emittenten Compliance Verordnung (ECV) – Gold-Plating beseitigen:**

Die ECV, die durch die FMA erlassen wurde, regelt Grundsätze der Informationsweitergabe im Unternehmen. Grundlage für die Verordnungsermächtigung war § 48d BörseG. Diese Bestimmung trat jedoch durch das Inkrafttreten der MAR im Juli 2016 außer Kraft. Nach Ansicht der FMA ist sie (die FMA) aber weiterhin ermächtigt, die ECV zu erlassen (trotz gegenteiliger Rechtsauffassung). Die ECV geht jedoch in ihrer Begrifflichkeit über die MAR hinaus und beinhaltet die sogenannte „compliance-relevanten Information“ (Eigenkreation FMA - Begriff europäisch unbekannt). Dieser Begriff sorgt für massive Rechtsunsicherheit bei den Emittenten.

Aus der Sicht zahlreicher Experten ist die ECV daher ersatzlos aufzuheben bzw. sind zumindest sämtlicher Doppelgleisigkeiten rasch zu beseitigen, um somit eine Angleichung der heimischen Rechtslage in diesem Bereich an das deutsche Niveau zu erreichen.

Darüber hinaus erlauben wir uns zum aktuellen Gesetzesentwurf folgende Anmerkungen zu machen:

Allgemein

Wie bereits eingangs erwähnt sind sämtliche Maßnahmen, die einer Qualitäts- und Transparenzverbesserung dienen sollen, positiv zu bewerten, obwohl zentrale Reformelemente, wie etwa eine Reform der Aufsichtsratsstruktur der FMA, vollständig fehlen. Vorbild dazu wäre von der Struktur der mit ähnlichen Aufgaben ausgestattete Verwaltungsrat der deutschen Aufsicht (BaFin). Demnach sind neben der Endsendung durch das Bundesfinanzministerium, das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie, das Bundesministerium für Justiz und Verbraucherschutz und Mitgliedern des deutschen Bundestages auch sechs Personen mit beruflicher Erfahrung oder besonderen Kenntnissen auf dem Gebiet des Kredit-, Finanzdienstleistungs-, Zahlungsdienst-, Investment-, Versicherungs-, Wertpapier- oder Bilanzwesens, die jedoch nicht der BaFin angehören dürfen, vertreten. Alle Verwaltungsratsmitglieder üben ihre Funktion ehrenamtlich aus und haben lediglich Anspruch auf eine Reisekostenvergütung.

Auch sollte vonseiten der FMA ein größerer Schwerpunkt auf den Beratungs- und Präventionscharakter gelegt werden. Dieser Schwerpunkt könnte beispielsweise durch folgende Ergänzungen des FMABG gesetzt bzw. verstärkt werden:

Ergänzung des § 2 FMABG durch Hinzufügen eines neuen Absatzes 6:

"Neben der Überwachung des österreichischen Finanzmarktes und Kontrolle der Einhaltung der regulatorischen Anforderungen, ist es Aufgabe der FMA durch konstruktiven Dialog mit den Marktteilnehmern und präventive fachliche Beratung und Servicierung der Marktteilnehmer die Stabilität des österreichischen Finanzmarktes zu fördern."

Ein neu zu formulierender Absatz 7 könnte, wie folgt, ausgestaltet sein:

"Unbeschadet...für jeden der in den Abs. 1 bis 4, sowie Abs. 6 angeführten Aufsichts- bzw. Aufgabenbereiche jährliche Prüfungs- und Beratungsschwerpunkte festzulegen und diese auf ihrer Internetseite zu veröffentlichen;..."

Zu § 16a FMABG – Interne Revision

Die Einrichtung einer internen Revision ist per se begrüßenswert. Es wäre jedoch, in Anbetracht der gegenwärtigen Organisationsstruktur der FMA, hilfreich, wenn Berichte der internen Revision nicht bloß dem Vorstand, sondern gleichzeitig **auch dem gesamten Aufsichtsrat der FMA**, übermittelt würden. Gemäß § 42 Abs 3 BWG, dem der neu vorgeschlagene § 16a FMABG nachgebildet ist, müssen Verfügungen, die die interne Revision betreffen, von mindestens zwei Vorstandsmitgliedern getroffen werden. Die Berichterstattung der internen Revision erfolgt jedoch an den Gesamtvorstand. Da der Vorstand der FMA lediglich aus zwei Mitgliedern besteht, wäre es im Hinblick auf die Organisation der FMA **im Sinne der Transparenz** geboten, auch den vollständigen Aufsichtsrat (nicht bloß die stimmberechtigten Mitglieder, sondern auch die kooptierten Mitglieder) umfassend über Erkenntnisse zeitgleich mit dem Vorstand zu informieren.

Schließlich **fehlt**, neben dem allgemeinen **Hinweis** auf die laufende und umfassende Prüfung der Gesetzmäßigkeit, Ordnungsmäßigkeit und Zweckmäßigkeit des Handelns der FMA, auch eine konkretisierte Handlungsanweisung. Anzudenken wäre hier eine konkrete Bezugnahme

auf die Überprüfung von Rechtsakten insbesondere bei medial diskutierten Fällen, um damit das Ansehen der FMA in der Öffentlichkeit zu stärken.

Zu § 22 Abs. 3a FMABG – Begutachtungsverfahren

Die Formulierung im vorgeschlagenen **§ 22 Abs 3a FMABG** erscheint **zu unbestimmt**, da lediglich "interessierte Personen" genannt sind. Die Materialien sehen einen "fachlichen Austausch zwischen FMA und den von ihr beaufsichtigten Unternehmen und sonstigen interessierten Personen" sowie "ein standardisiertes öffentlich zugängliches Begutachtungsverfahren" vor. Diese Konkretisierungen fehlen jedoch im Gesetzestext. Es wird daher vorgeschlagen, den Text, wie folgt, zu ergänzen:

*"(3a) Die FMA hat für Entwürfe von Verordnungen, Rundschreiben, **Leitfäden** und Mindeststandards ein öffentliches Begutachtungsverfahren durchzuführen, um interessierten Personen, **das sind insbesondere - abhängig vom jeweiligen Regelungsbereich - die von der FMA beaufsichtigten Unternehmen und deren Vertreter**, Gelegenheit zur Stellungnahme zu geben. Die FMA hat den Zeitpunkt des Beginns und der Beendigung des Begutachtungsverfahrens auf ihrer Internetseite zu veröffentlichen und dabei die Frist zur Stellungnahme jeweils so festzulegen, dass sie in einem angemessenen Verhältnis zu Regelungsgegenstand, Regelungsumfang und Dringlichkeit des geplanten Vorhabens steht und Ferienzeiten angemessen berücksichtigt, wobei diese Frist mindestens **14 Tage betragen wird**. Die FMA wird ein **standardisiertes öffentlich zugängliches Begutachtungsverfahren einrichten und die Ergebnisse des jeweiligen Verfahrens veröffentlichen.**"*

Zu § 14 Abs 1a FMABG – Ausschreibungsverfahren

Aus unserer Sicht wäre eine Ausdehnung des in dieser Passage beschriebenen Verfahrens ebenso auf die dritte Ebene (Ebene der Abteilungsleiter) wünschenswert und würde einer Qualitäts- und Transparenzverbesserung dienen. Bezieht man sich, wie im Entwurf vorgeschlagen, nur auf die zweite Ebene, wären ausschließlich sechs Personen (die sechs Bereichsleiter der FMA) davon erfasst.

Zu §76 Abs 8 BWG – Tätigkeitsberichte

Die Einführung einer quartalsweisen Berichterstattung des Staatskommissärs und seiner Stellvertreter ist an sich zu begrüßen, weil das verkürzte Berichtsintervall sicherlich zu einer verbesserten Kommunikation beitragen kann. Wünschenswert wäre im Sinn einer erhöhten Transparenz jedoch auch, wenn diese Berichte veröffentlicht würden. Dies gilt vor allem im Hinblick auf jene Berichtsteile, die keiner Vertraulichkeit unterliegen. Der letzte Satz des vorgeschlagenen § 76 Abs 8 BWG könnte daher, wie folgt, lauten:

*" ... Der Staatskommissär und dessen Stellvertreter haben der FMA jeweils nach Ende eines jeden Quartals des Geschäftsjahres sowie einmal jährlich über das gesamte Geschäftsjahr einen schriftlichen Bericht über ihre Tätigkeit zu übermitteln. **Die FMA wird diesen Bericht, ausgenommen jene Teile, die dem Amtsgeheimnis unterliegen, oder die aus sonstigen Gründen vertraulich sind, innerhalb von 14 Tagen ab Einlangen auf ihrer Internetseite veröffentlichen.**"*

Zu § 76 Abs 10 BWG – Fortbildungsmaßnahmen

Die ständige Fortbildung von Staatskommissären ist natürlich zu begrüßen. Aus unserer Sicht begrüßenswert wäre darüber hinaus auch eine universitäre Fortbildungspflicht, etwa über Vertreter der Wissenschaft, unter gleichzeitiger Einbindung von Mitarbeitern der FMA, um den Austausch zwischen Wissenschaft und Praxis zu fördern.

Wir bitten um entsprechende Berücksichtigung.

Mit freundlichen Grüßen



Mag. Karl Fuchs
Geschäftsführer Aktienforum