

Bundesministerium für Finanzen
Frau Abteilungsleiterin
Dr. Beate Schaffer
Abteilung III/5
Hintere Zollamtstraße 2b
1030 Wien

Wiedner Hauptstr. 63 | Postfach A-1045
Wien
T +43 (0) 5 90 900DW | F + 43 (0) 5 90 90013739
E Erich.Kuehnelt@wko.at
W <http://wko.at>

10. Oktober 2011

Begutachtungsentwurf: Bundesgesetz, mit dem das Bankwesengesetz, das Börsegesetz, das Finalitätsgesetz, das Finanzkonglomeratengesetz, das Finanzmarktaufsichtsbehördengesetz, das Kapitalmarktgesetz, das Ratingagenturenvollzugsgesetz, das Versicherungsaufsichtsgesetz und das Wertpapieraufsichtsgesetz 2007 geändert werden

Sehr geehrte Frau Dr. Schaffer!

Die Wirtschaftskammer Österreich dankt für die Übermittlung des Entwurfs und nimmt dazu wie folgt Stellung:

Bankwesengesetz (Artikel 2)

§ 22 Abs. 1 Z 6 BWG

Unklar ist, wie dieses Mindesteigenmittelerfordernis genau determiniert ist. In der Bestimmung, auf die verwiesen wird (§ 27 Abs. 16a neu BWG), wird dazu auf § 22 Abs. 1 Z 6 rückverwiesen. Es wird um Klarstellung ersucht.

§ 39c

- Über die Regelung des § 39c BWG hinaus schlagen wir vor, dass im Hinblick auf die CEBS-Guidelines (Annex 2) die Bestimmung insoweit ausgeweitet wird, als entsprechend Annex 5 Nr. 24 der Richtlinie auf Kreditinstitute, die wegen ihrer Größe, interner Organisation und der Art, dem Umfang und der Komplexität ihrer Geschäfte von erheblicher Bedeutung sind, bei der Errichtung eines Vergütungsausschusses angewendet wird.
- Jedenfalls müsste analog zu Deutschland klargestellt werden, dass diese Bestimmung nicht auf Zweigniederlassungen von ausländischen Kreditinstituten Anwendung findet.
- Darüber hinaus sollte klargestellt werden, dass in Tochterunternehmen in Nicht-EU-Ländern keine Vergütungsausschüsse einzurichten sind.

- Die Bestimmung sieht vor, dass bei Kreditinstituten, deren Bilanzsumme weniger als fünf Milliarden Euro beträgt, die Funktion des Vergütungsexperten von einem nicht dem Aufsichtsrat angehörenden Experten ausgeübt werden kann.

Wir halten es für notwendig, dass diese Möglichkeit auch Kreditinstituten eingeräumt wird, deren Bilanzsumme mehr als 5 Milliarden Euro beträgt. Darüber hinaus sollte entsprechend der deutschen Regelung auch vorgesehen werden, dass die Funktion des Vergütungsexperten auch von dem/der Leiter(in) des Personalbereichs ausgeübt werden kann.

- Wir weisen darauf hin, dass für die Cooling-off period die Funktion des Vorsitzenden des Vergütungsausschusses ein Widerspruch zum Österreichischen Corporate Governance Kodex (Rule 43 iVm 55) und der Bestimmung des § 28a Abs. 1 BWG für den Aufsichtsratsvorsitzenden besteht (2 versus 3 Jahre).

Ziffer 13 der Anlage zu § 39b BWG

- Um die Umsetzung für international tätige Kreditinstitutsgruppen zu erleichtern und einen Gleichklang in der Behandlung von Tochterunternehmen in Mitgliedstaaten und Drittstaaten zu gewährleisten, sollte der zweite Satz der Ziffer 13 der Anlage zu § 39b BWG auch für Tochterunternehmen in Drittstaaten gelten und damit die Vorschriften des betreffenden Drittstaates maßgeblich sein. ("... im Fall von Tochterunternehmen in einem Mitgliedstaat oder Drittstaat sind die Vorschriften des betreffenden Mitgliedstaates bzw. Drittstaates maßgeblich.")
- Weder die vorgeschlagene Textierung der Ziffer 13 (noch Artikel 88 des CRD IV-Richtlinienentwurfs der Kommission) tragen dem Umstand Rechnung, dass für grenzüberschreitend tätige Kreditinstitutsgruppen für eine effiziente Gruppensteuerung (Mobilität der Mitarbeiter) nationale Unterschiede in den Vergütungsgrundsätzen hinderlich sind. Es sollte daher die Möglichkeit (Institutswahlrecht) vorgesehen werden, dass die Vergütungsgrundsätze im Sitzland des EWR-Mutter-KIs für die gesamte KI-Gruppe relevant sind.

§ 74 Abs. 7

- Hiermit wird die Implementierung der COREP neu Rev. 04 Standards ermöglicht und die Befürchtung, dass die Änderungen für den kurzen Zeitraum vom 31.12.2012 bis zur Implementierung der CRD IV umzusetzen sein werden, bekräftigt. In diesem Zusammenhang weisen wir darauf hin, dass die Umsetzung des COREP neu Rev 04, die umfangreiche Änderungen in den Meldeformularen und Detaillierungen mit sich bringen wird, unbedingt zeitgleich mit den aus der CRD IV resultierenden Berichtsänderungen erfolgen soll. Eine zeitgleiche Implementierung mit Erstmeldetermin 2013 verhindert, dass die Institute Änderungen per 31.12.2012 (siehe § 74 Abs. 7) aus COREP neu Rev. 04 umzusetzen haben und in weiterer Folge bereits für den Erstmeldetermin 2013 die - wie erwarteterweise ebenfalls beachtlichen - Berichtsänderungen aus der CRD IV zu implementieren haben. Dies hätte untragbar hohe administrative Kosten zur Folge. Ein Vorziehen der CRD-IV-Änderungen auf 31.12.2012 wäre in Anbetracht der ohnehin sehr kurzen Implementierungsphase und der noch ausstehenden Veröffentlichung der technischen Standards keine Alternative.
- Die geplante Verordnungsermächtigung der FMA zur Festsetzung der Meldestichtage und Meldeintervalle in § 74 Abs. 7 BWG sehen wir äußerst kritisch. Da in den Materialien festgehalten wird, dass eine Änderung der bisherigen Intervalle nicht intendiert ist, stellt sich die Frage, weshalb die FMA das Recht zur Änderung der Meldeintervalle erhält. Jedenfalls ist festzuhalten, dass im Falle einer Intervallverkürzung eine Vorlaufzeit von mindestens einem halben Jahr erforderlich wäre, um die Systeme entsprechend zu adaptieren.

Börsegesetz (Artikel 3)

§ 14 BörseG (Reparatur nach Aufhebung durch den VfGH):

- Die Änderung im Gesetzeswortlaut beschränkt sich auf die Einfügung von „oder 48c“. Daher kommt den Erläuternden Bemerkungen zur Frage, wann eine Verletzung des § 48c als geringfügig anzusehen ist, besondere Bedeutung zu. Die Erläuternden Bemerkungen sind zu dieser Frage aber sehr unklar und in sich widersprüchlich. Durch die beiden Sätze

"Bei der Ermessensausübung wird jedoch der im Vergleich zu anderen Vergehen grundsätzlich besonders hohe Unrechtsgehalt der Marktmanipulation zu beachten sein, wie er sich schon aus der Höhe des Strafrahmens gemäß § 48c ergibt. Die verfassungskonforme Ermessenseinräumung ändert somit grundsätzlich nichts an der vom Gesetzgeber getroffenen Wertung des Unrechtsgehalts der Marktmanipulation."

wird infrage gestellt, ob es im Bereich der Marktmanipulation überhaupt jene Geringfügigkeit geben kann, an der die Ermessensentscheidung der Börse, die Börsemitgliedschaft nicht zu entziehen, anknüpfen könnte. Diese beiden Sätze müssten daher gestrichen werden. Sollte eine Streichung nicht möglich sein, wären Klarstellungen erforderlich wie folgt:

"Bei der Ermessensausübung wird jedoch zu beachten sein, dass es Fälle der Marktmanipulation mit hohem Unrechtsgehalt geben kann, wie sich schon aus der Höhe des Strafrahmens gemäß § 48c ergibt. Die verfassungskonforme Ermessenseinräumung ändert an der vom Gesetzgeber durch Festlegung des Strafrahmens getroffenen Wertung des möglichen Unrechtsgehalts der Marktmanipulation nichts. Es wird aber auch - wie schon erwähnt - Fälle geringen Unrechtsgehalts geben (der Strafrahmen weist keine Mindeststrafe auf), in denen die Aufrechterhaltung der Börsemitgliedschaft zulässig sein wird."

- Zusätzlich sind im diesen beiden Sätzen vorangehenden Text folgende Korrekturen bzw. Ergänzungen erforderlich:
 - (1) Es ist nicht nachvollziehbar, das Ermessen für jene Fälle vorzusehen, in denen **kein Verschulden** des bestraften Geschäftsleiters vorliegt. Verschulden ist eine Voraussetzung (verwaltungs-)strafrechtlicher Bestrafung des Geschäftsleiters. Trifft diesen kein Verschulden, wird er nicht bestraft und § 14 BörseG kommt erst gar nicht zur Anwendung, sodass sich die Ermessensfrage nicht stellt. Richtig wäre daher, nicht auf „kein Verschulden“ abzustellen, sondern auf „**kein schwerwiegendes Verschulden**“.
 - (2) „**Kein Verschulden**“ bzw. richtig „**kein schwerwiegendes Verschulden**“ wird in den Erläuternden Bemerkungen mit der fehlenden Zuständigkeit des Geschäftsleiters illustriert. Dies ist sicher ein gutes Beispiel. Es wäre aber sehr wichtig, auch ein anderes Beispiel in die Erläuternden Bemerkungen aufzunehmen, nämlich *"die unrichtige Beurteilung einer schwierigen unklaren Rechtsfrage"*.

Finanzkonglomeratengesetz (Artikel 5)

Es ist festzuhalten, dass die in § 11 Abs. 2 Z 4 FKG vorgesehenen Pläne bezüglich Sanierungs- und Abwicklungsverfahren nicht bis zum 31.12.2011 (§18 Abs. 6 FKG) erstellt werden können. Dazu wird deutlich mehr Zeit benötigt.

Versicherungsaufsichtsgesetz (Artikel 9)

Zu den Vorschlägen im Bereich des VAG bestehen folgende wichtige Anliegen:

§ 61f Abs. 3 Z 3c VAG neu:

- Die neue Bestimmung ermöglicht es vermögensverwaltenden Privatstiftungen betreffend die Beziehung zu jener Aktiengesellschaft, in die seinerzeit der Versicherungsbetrieb eingebracht wurde, einen alternativen und auf vermögensrechtliche Aspekte abstellenden Ansatz zu wählen. Während bisher eine direkte Beteiligung von zumindest 26 % der stimmberechtigten Aktien der Aktiengesellschaft aufrechterhalten werden musste, soll künftig alternativ (neben der Variante der gleichfalls neu einzufügenden Z 3b) auf einen überwiegenden Investitionsgrad in den Versicherungskonzern, welchem die Aktiengesellschaft angehört, abgestellt werden können. Anrechenbar für den Investitionsgrad sind nur mittelbare oder unmittelbare Veranlagungen in Grundkapital oder Zusatzkapital von Unternehmen gemäß § 86f VAG (also Versicherungsunternehmen bzw. Versicherungs-Holdinggesellschaften einer Gruppe). Der Abschlussprüfer hat die Einhaltung der Bedingungen zu prüfen und darüber zu berichten.
- Nach dem Entwurf werden das Gesamtvermögen und die anrechenbaren Veranlagungen ausschließlich nach der Stiftungsbilanz beurteilt. Intention ist es jedoch, auch mittelbare Veranlagungen in die Beurteilung miteinzubeziehen, also auch Veranlagungen über mit der Privatstiftung verbundene Unternehmen. Die Buchwerte der anrechenbaren mittelbaren Veranlagungen bei den verbundenen Unternehmen bzw. das Gesamtvermögen der verbundenen Unternehmen sind in der Stiftungsbilanz in der Regel allerdings nur unvollständig abgebildet. Eine vollständige Erfassung des Gesamtvermögens bzw. der anrechenbaren Veranlagungen ist nur möglich, wenn auch auf die Stiftungskonzernbilanz abgestellt werden kann. In diesem Sinne sollte zur Beurteilung des Investitionsgrades alternativ auch die Stiftungskonzernbilanz herangezogen werden können. Für nicht den Konzernbilanzierungsvorschriften unterliegende Privatstiftungen sollte die Erstellung einer vereinfachten Konzernbilanz als ausreichend angesehen werden, was in den Erläuterungen festgehalten werden sollte.
- Zu den anrechenbaren Veranlagungen zählt neben Grundkapital auch Zusatzkapital gemäß § 73c VAG. Der Entwurf sieht vor, dass nur jenes gezeichnete Zusatzkapital für die Beurteilung des Investitionsgrades der Privatstiftung herangezogen werden kann, welches für die Erfüllung des Eigenmittelerfordernisses auf Gruppenebene anrechenbar ist. Maßgeblich sind die Kürzungsbestimmungen beim Zusatzkapital entsprechend § 73c Abs. 3 VAG. Diese Differenzierung zwischen Grundkapital und Zusatzkapital erscheint als sachlich nicht gerechtfertigt. Für die Privatstiftung sind Grundkapital und Zusatzkapital in identer Wirkung indisponibel. Zusatzkapital sollte daher in voller gezeichneter Höhe auf den Investitionsgrad angerechnet werden können. Die Anrechenbarkeit von Zusatzkapital auf das Eigenmittelerfordernis der Gruppe kann von der Privatstiftung zudem aus Eigenem nicht festgestellt werden. Selbst wenn diese Feststellung vorgenommen werden könnte, bliebe unklar, nach welchen Kriterien in anrechenbare und nicht anrechenbare Veranlagungen aufzuteilen ist. Die erforderliche Prüfung der Einhaltung der Bestimmungen durch den Abschlussprüfer wäre nicht möglich.
- Im letzten Satz der Z 3c sollte redaktionell richtiggestellt werden, dass Versicherungsbetriebe von Versicherungsvereinen entsprechend § 61a VAG eingebracht werden und nicht die Versicherungsvereine selbst. Klargestellt werden sollte auch, dass einer der mehreren (früheren) Versicherungsvereine in eine Privatstiftung umgewandelt sein muss, um die Anwendung der Bestimmung zu rechtfertigen.

Für die Umsetzung dieser Anliegen dürfen wir folgende Textierung vorschlagen:

§ 61f Abs. 3 Z 3a ist auch nicht anzuwenden, wenn statt der Bestimmungen der Z 3 und Z 3b die Sicherstellung der Ansprüche der Begünstigten dadurch gewährleistet wird, dass mehr als die Hälfte des Gesamtvermögens der Privatstiftung, gemessen an der jeweils letztgeprüften Stiftungsbilanz oder Stiftungskonzernbilanz, mittelbar oder unmittelbar in Unternehmen gemäß § 86f veranlagt ist.

Die Aktiengesellschaft, in die der umgewandelte Verein den Versicherungsbetrieb oder sämtliche Versicherungsteilbetriebe zum Stichtag gemäß § 61a eingebracht hat, hat den Unternehmen gemäß § 86f anzugehören.

In die Berechnung dieser Veranlagung sind ausschließlich Anteile am Grundkapital und Anteile am Zusatzkapital gemäß § 73c Abs. 1 und Abs. 2 bei den Unternehmen gemäß § 86f einzubeziehen, ~~wenn diese Anteile bei den Unternehmen gemäß § 86f für die Erfüllung des Eigenmittelerfordernisses auf Gruppenebene anrechenbar sind.~~

Der Abschlussprüfer hat im Zuge der Prüfung des Jahresabschlusses die Einhaltung dieser Bestimmung zu prüfen und darüber zu berichten. Der Stiftungsvorstand hat im Interesse der Begünstigten die dauernde Erfüllung dieser Bestimmung zu gewährleisten und die Nichteinhaltung dieser Bestimmung unverzüglich der FMA anzuzeigen.

Die Feststellung der FMA, dass diese Bestimmung nicht eingehalten wurde und dadurch die Interessen der Begünstigten schwerwiegend und grundlegend gefährdet sind, bewirkt die Auflösung der Privatstiftung.

Wurden die Versicherungsbetriebe mehrerer Versicherungsvereine zum gleichen Stichtag gemäß § 61a eingebracht und sind ~~diese~~ Versicherungsvereine neben einem umgewandelten Verein an der mittelbaren oder unmittelbaren Veranlagung in Unternehmen gemäß § 86f mitbeteiligt, unterbleibt die Auflösung dieser Versicherungsvereine.

Erläuterungen:

Mit dieser Bestimmung wird es den vermögensverwaltenden Privatstiftungen ermöglicht, einen alternativen und auf vermögensrechtlichen Aspekten abstellenden Ansatz zu wählen.

Damit wird der rechtlichen Eigenheit der Privatstiftung, also die Nutzung, Verwaltung und Verwertung von gewidmetem Vermögen zur Erfüllung des Stiftungszwecks (siehe § 1 Abs. 1 PSG), entsprechend Rechnung getragen.

Um dennoch die berechtigten Interessen der Begünstigten (das sind die Versicherungsnehmer der Aktiengesellschaft gemäß § 61f Abs. 3 Z 4) ausreichend wahren zu können, muss gewährleistet sein, dass mehr als die Hälfte des Gesamtvermögens der Privatstiftung, gemessen an den Buchwerten der letztgeprüften Stiftungsbilanz, mittelbar oder unmittelbar in Unternehmen gemäß § 86f veranlagt ist. Das Gesamtvermögen der Privatstiftung ist die Summe aller Vermögenspositionen, die auf der Aktivseite der Bilanz ausgewiesen sind.

Alternativ muss für die Ermittlung des Gesamtvermögens und der Veranlagungen in Unternehmen gemäß § 86f auch auf die Konzernbilanz abgestellt werden können, da bei mehrstöckigen Konzernstrukturen der Buchwert der Zwischenholding in der Bilanz der Privatstiftung deutlich geringer sein kann als die Buchwerte der in der Zwischenholding vorhandenen Veranlagungen. Der Vermögensstatus wäre ansonsten nur unvollständig abgebildet. In der Regel wird für die Beurteilung die Erstellung einer vereinfachten Konzernbilanz ausreichen (zusammengefasste Bilanz).

Die Aktiengesellschaft, in die der umgewandelte Verein den Versicherungsbetrieb oder sämtliche Versicherungsteilbetriebe eingebracht hat, muss den Unternehmen gemäß § 86f angehören.

Damit soll sichergestellt werden, dass die Privatstiftung zumindest mittelbar zu mehr als der Hälfte in aufsichtsrechtliche Eigenmittelinstrumente von Unternehmen gemäß § 86f das Mutterunternehmen eines Versicherungskonzerns, egal ob dieses selbst ein Versicherungsunternehmen ist oder nicht, in Versicherungsunternehmen der Gruppe oder in zwischengeschaltete Versicherungs-Holdinggesellschaften veranlagt ist.

Dieser Konnex ist ein unabdingbarer Faktor, um den Zielsetzungen des Versicherungsaufsichtsrechts auch tatsächlich zu entsprechen.

Weiters wird dadurch der Sachzusammenhang zu den Begünstigten, die ihrerseits Versicherungsnehmer der operativ tätigen Versicherungsaktiengesellschaft sind, in die der ursprüngliche Versicherungsverein seinen Versicherungsbetrieb oder sämtliche Versicherungsteilbetriebe gemäß § 61a eingebracht hat, gewahrt.

Weitere Bedingung ist, dass im Ausmaß der vorgeschriebenen Mindesthöhe, gemessen am Gesamtvermögen der Privatstiftung, ausschließlich in folgende geeignete Vermögenswerte veranlagt wird: Neben den klassischen Anteilen am Grundkapital dürfen in die Berechnung der Veranlagung auch jene Eigenmittel einbezogen werden, die nach geltendem Recht zugelassen und zugleich auf Gruppenebene anrechenbar sind. Die tatsächliche Anrechenbarkeit der veranlagten Vermögenswerte für die Erfüllung des Eigenmittelerfordernisses auf Gruppenebene muss außer Betracht bleiben, da die Voraussetzungen dafür von der Privatstiftung nicht geprüft werden können.

Der Abschlussprüfer hat im Rahmen seiner Aufgaben (siehe § 61f Abs. 8 iVm § 82 Abs. 1 bis 7, 9 und 10) die Einhaltung dieser Bedingungen zu prüfen und darüber zu berichten.

Die dauernde Einhaltung dieser Bestimmung ist vom Stiftungsvorstand zu gewährleisten.

Die Nichteinhaltung dieser Bestimmung ist vom Stiftungsvorstand der FMA unverzüglich anzuzeigen.

Die FMA hat im Rahmen ihrer aufsichtsbehördlichen Befugnisse entsprechenden Ermessensspielraum.

In erster Linie ist jede Nichteinhaltung der normierten Veranlagungsbestimmungen zu beheben.

Nur wenn feststeht, dass die Einhaltung der normierten Bedingungen nicht mehr gewährleistet werden kann und dadurch die Interessen der Begünstigten schwerwiegend und grundlegend gefährdet sind, hat die FMA dies festzustellen.

Die Rechtswirksamkeit des Bescheides bewirkt eo ipso die Auflösung der Privatstiftung.

Wertpapieraufsichtsgesetz (Artikel 10)

Anlässlich der Begutachtung wurden seitens Bundessparte Information und Consulting folgende Anliegen vorgebracht:

- gesetzliche Festlegung der Eigenkapitalbestimmungen für Wertpapierfirmen entsprechend dem europäischen Mindeststandard (§ 9),
- Anhebung der Umsatzgrenze für Wertpapierdienstleistungsunternehmen (§ 4 Abs. 1),
- Streichung der Veröffentlichungspflicht für Wertpapierfirmen im Amtsblatt der Wiener Zeitung.

Die Wirtschaftskammer Österreich ersucht um Berücksichtigung ihrer Anliegen und steht für Rückfragen gerne zur Verfügung. Wunschgemäß wird diese Stellungnahme auch an die Präsidentin des Nationalrates übermittelt.

Freundliche Grüße



Dr. Christoph Leitl
Präsident



Mag. Anna Maria Hochhauser
Generalsekretärin