



Bundesministerium für Finanzen
Abt III/5
Johannesgasse 5
1010 Wien

BUNDESARBEITSKAMMER
PRINZ EUGEN STRASSE 20-22
1040 WIEN
T 01 501 65
www.arbeiterkammer.at
DVR 1048384

Ihr Zeichen	Unser Zeichen	Bearbeiter/in	Tel 501 65 Fax 501 65	Datum
BMF-	WW-St/GSt/Fü	Thomas Zotter	DW 2637 DW 42637	11.05.2016
090101/000				
1-III/5/2016				

Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das Börsegesetz 1989 geändert wird

Durch die Umsetzung der EU-Richtlinie 2014/57/EU (MAR) in nationalstaatliches Recht soll Fairness bei der Preisbildung auf Finanzmärkten durch Bestimmungen, die Marktmisbrauchsverstöße betreffen, erhöht werden. Dies soll einerseits durch Sanktionen und andererseits durch die Ermutigung zu Meldungen von Verstößen („Whistleblowing“) erfolgen. Die Bundesarbeitskammer (BAK) steht derartigen Bestrebungen naturgemäß positiv gegenüber, sieht jedoch den Normzweck vor allem hinsichtlich des arbeitsrechtlichen Schutzes nicht erfüllt und lehnt daher die diesbezüglich vorgeschlagenen Bestimmungen ab.

Zu § 48 h (3) Z 5

Eine der Intentionen der MAR besteht darin, zum „Whistleblowing“ zu ermutigen. Meldungen von Verstößen sind immer mit einem Risiko für die meldende Person verbunden. Um der Intention der MAR zum „Whistleblowing“ auch tatsächlich zu genügen, muss auch der entsprechende Schutz der meldenden Person gewährleistet sein.

Gerade ArbeitnehmerInnen werden ohne starke Schutzbestimmungen keine Meldungen erstatten, wenn sie Gefahr laufen, den Arbeitsplatz zu verlieren bzw in ihrem beruflichen Vorkommen stark behindert zu werden. Die Fassung des § 48 h (3) Z 5 stellt diesen Schutz nicht sicher und wird daher von der BAK abgelehnt.

Der vorgeschlagene arbeits- und strafrechtliche Schutz der meldenden Person ist unzureichend, zu unkonkret und unpräzis.

„Verantwortlich gemacht“ bedeutet nicht, dass damit ein Schutz vor Benachteiligung gegeben ist. Ein Dienstgeber kann Beschäftigte nach außen hin nicht für einen gemeldeten Sachverhalt verantwortlich machen, er kann ihn jedoch sehr wohl kündigen, versetzen oder beim Entgelt benachteiligen.

Ebenso bedenklich ist die Formulierung „die Meldung wurde vorsätzlich oder grob fahrlässig unwahr abgegeben“.

Würde daher eine Kündigung oder Entlassung ausgesprochen, müsste vor Gericht ausgefochten werden, ob die Meldung grob oder leicht fahrlässig war, da bei der derzeitigen Judikatur die Abgrenzung zwischen grober und leichter Fahrlässigkeit sehr ungenau ist.

Der Schutz der meldenden Person muss in einem Benachteiligungsverbot in allen Phasen des beruflichen Lebens gegeben sein, und es bedarf auch eines strafrechtlichen Schutzes sowie eines Schutzes vor willkürlichem Schadenersatz.

Die BAK schlägt daher als Ersatz für Z 5 folgende Formulierung vor:

„Arbeitnehmer, die Verstöße im Sinne des ... im Rahmen eines betriebsinternen Verfahrens oder an die FMA melden, dürfen weder
1. beim Entgelt, beim beruflichen Aufstieg, bei Maßnahmen der Aus- und Weiterbildung, bei der Versetzung oder bei der Beendigung des Arbeitsverhältnisses benachteiligt werden
2. noch nach strafrechtlichen Vorschriften verantwortlich gemacht werden, es sei denn, die Meldung ist vorsätzlich unwahr abgegeben worden. Dem Arbeitgeber oder einem Dritten steht ein Schadenersatzanspruch nur bei einer offenbar unrichtigen Meldung, die der Arbeitnehmer mit Schädigungsvorsatz erstattet hat, zu. Die Berechtigung zur Abgabe von Meldungen darf vertraglich nicht eingeschränkt werden. Entgegenstehende Vereinbarungen sind unwirksam.“

Es muss außerdem sichergestellt sein, dass es keine Verpflichtung, sondern nur ein Recht zum „Whistleblowing“ gibt. Weiters darf es keine Verpflichtung geben, zuerst den internen Weg des „Whistleblowings“ zu gehen, bevor die FMA kontaktiert wird. Das würde auch in den Erläuterungen zum Entwurf reichen.

Zu § 48 i (13 u 14)

In § 48 i (14) hat die Finanzmarktaufsicht (FMA), wenn die Identität der gemeldeten Person der Öffentlichkeit nicht bekannt ist, dafür zu sorgen, dass die Identität mindestens auf die gleiche Weise geschützt wird, wie die Identität von Personen, gegen die die FMA ermittelt. Diese Formulierung stellt bezüglich des Schutzes den „Whistleblower“ demjenigen gleich, gegen den ermittelt wird.

Nach Ansicht der BAK muss das Schutzniveau für den „Whistleblower“ auf jeden Fall höher sein als für jene, gegen die ermittelt wird. Wir geben auch zu bedenken, dass durchaus schon Handlungen, die von der FMA durchgeführt wurden, medienwirksam begleitet wurden.

Wenn die meldende Person in ihrer Identität nicht ausreichend geschützt wird, wird der Normzweck verfehlt.

Zu § 48 m Abs 1

Ein laut den Bestimmungen nach § 48 m Abs 3 geltender Insider ist mit einer Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis fünf Jahren zu bestrafen, wenn er unter anderem „Finanzinstrumente, auf die sich die Information bezieht (...) um mehr als 1 Million Euro erwirbt oder veräußert“. Aus Sicht der BAK wird dem primären Ziel der Finanzmarktstabilität durch abschreckende Sanktionen in Anbetracht eines derart hohen Schwellenwertes jedoch nur bedingt Rechnung getragen.

Dem gleichen Strafausmaß unterliegt gemäß § 48 m Abs 2 „wer über Insiderinformationen verfügt und einem anderem empfiehlt, Finanzinstrumente, auf die sich die Information bezieht (...) zu erwerben oder zu veräußern, wenn es innerhalb der fünf auf das Bekanntwerden der Insiderinformation folgenden Handelstage (...) zu einer Kursveränderung von mindestens 35 % und zu einem Gesamtumsatz von mindestens 10 Millionen Euro kommt.“

Die für das Vorliegen einer Straftat durch die Nutzung von Insiderinformation erforderliche Kursschwankung von mindestens 35 % innerhalb von fünf Handelstagen erscheint aus Sicht der BAK sehr hoch angesetzt. Selbst nach Bekanntwerden der Abgasmanipulationen des deutschen Automobilkonzerns Volkswagen AG wurde die nach vorgeschlagener Gesetzeslage erforderliche Kursschwankung von 35 % innerhalb von 5 Handelstagen nicht erreicht (Die Stammaktien der Volkswagen AG verloren in den ersten fünf Handelstagen nach Bekanntwerden des Abgasskandals rund 28 %).

Um dem Ziel der Vermeidung von Marktmisbrauchsverstößen Rechnung zu tragen, erscheint der BAK diesbezüglich eine signifikante Absenkung des erforderlichen Prozentsatzes angemessen. Andernfalls wären wohl zahlreiche Insidergeschäfte nicht von den vorgesehenen Sanktionen betroffen.

Mit freundlichen Grüßen

Rudi Kaske
Präsident
FdRdA

Maria Kubitschek
iV des Direktors
FdRdA