

Bundesministerium für Finanzen
Johannesgasse 5
1010 Wien

Für den Betriebsrat der FMA Mag. Hulda Wiltschko

TELEFON (+43-1) 249 59 -1307

TELEFAX (+43-1) 249 59 -1399

E-MAIL hulda.wiltschko@fma.gv.at

WIEN, AM 03.05.2019

Stellungnahme des Betriebsrates der FMA zum Begutachtungsentwurf zur Änderung des FMABG und anderer Aufsichtsgesetze im Rahmen der Aufsichtsreform 2019
GZ. BMF-160000/0004-III/5/2019

Sehr geehrte Damen und Herren!

Der Betriebsrat der FMA nimmt gerne von der Möglichkeit Gebrauch, zum vorliegenden Gesetzesentwurf Stellung zu nehmen.

Mit dem Entwurf soll insbesondere die Bündelung von Kompetenzen der Bankenaufsicht, Bankenabwicklung und Einlagensicherung in der FMA durchgeführt werden. Dazu sollen die Bediensteten der OeNB im Bereich Bankenaufsicht – soweit wie möglich – direkt an die FMA übertragen werden oder durch Arbeitsleihe der FMA zur Verfügung gestellt und dann der FMA weisungsunterstellt werden. Darüber hinaus sieht der Entwurf eine Veränderung der Governance-Struktur der FMA betreffend Vorstand und Aufsichtsrat sowie die Etablierung von Exekutivdirektoren und einem Fachbeirat Finanzmarktaufsicht vor.

Als Betriebsrat der FMA ist es uns ein zentrales Anliegen, dass die im Rahmen der Aufsichtsreform mit den Mitarbeitenden der OeNB zusammengeführte FMA im Sinne einer motivierten und effizienten Belegschaft danach trachtet, Rahmenbedingungen für alle Mitarbeitenden zu schaffen, die ein gedeihliches und produktives Miteinander ermöglichen, welche für die Sicherstellung einer effizienten und effektiven Finanzmarktaufsicht erforderlich sind.

Dazu sind einerseits die Schaffung möglichst gleicher und marktkonformer Rahmenbedingungen in den Arbeitsstandards aller Mitarbeitenden der FMA sowie auch klare Governance-Strukturen in der FMA notwendig, zu denen wir zum vorliegenden Gesetzesentwurf folgende Anregungen und Forderungen vorbringen.

1. Gleiche Arbeitsstandards für alle FMA Mitarbeitenden (§§ 15a bis 15d FMABG)

Der Gesetzentwurf sieht gemäß §§ 15a bis 15d FMABG vor, dass Bedienstete der OeNB im Bereich Bankenaufsicht unterschiedlich übergeleitet werden sollen. Bedienstete, die vor dem 1. Mai 1998 bei der OeNB eingetreten sind, welchen den Dienstbestimmungen I und II unterliegen, sollen der FMA dauerhaft überlassen werden (§ 15a FMABG). Bedienstete, die nach dem 30. April 1998 in ein Arbeitsverhältnis bei der OeNB eintraten, unterliegen dem allgemeinen Sozialversicherungsrecht und sollen von der FMA übernommen werden, wobei diese mit ihren Rechten und Pflichten in ein Arbeitsverhältnis bei der FMA eintreten sollen (§ 15c FMABG).

Auf Bedienstete der FMA und der OeNB treffen dabei unterschiedlichen Arbeitsstandards zu, welche sowohl monetärer (u.a. Gehalt, Zuschüsse, Bezahlung von Überstunden) als auch nicht-monetärer (u.a. Ausmaß der Vollzeit-Arbeitszeit, Urlaubsansprüche, Handhabung von Telearbeit und Homeoffice) Natur sind.

Im Hinblick auf eine effiziente und effektive Aufsichtstätigkeit und um eine reibungslose Integration der Belegschaften ohne Spaltungen durch unterschiedliche Arbeitsstandards zu ermöglichen, ist es zur Erhaltung des sozialen Friedens und einer noch effizienteren Zusammenarbeit unbedingt im Sinne des Gleichheitsgrundsatzes geboten, möglichst gleiche Rahmenbedingungen für alle Mitarbeitenden der FMA ab 1. Jänner 2020 zu schaffen.

Dabei hat sich die FMA an marktkonformen Rahmenbedingungen (im Vergleich mit der Finanzbranche und den Aufsichtsbehörden des SSM) zu orientieren und insbesondere darauf zu achten, einem modernen Arbeitsumfeld zu entsprechen, das einer Organisation von Expertinnen und Experten angemessen ist. Andernfalls ist zu befürchten, dass qualifizierte Mitarbeitende auf Grund von Einbußen bzw. Ungerechtigkeiten die FMA verlassen könnten, sodass die Finanzmarktaufsicht nach der Reform die erforderliche Qualität und Kompetenz nicht mehr gewährleisten könnte, was wiederum zu einer Schwächung des Finanzplatzes beitragen würde.

In diesem Zusammenhang sieht der Gesetzesentwurf betreffend Betriebsvereinbarungen gemäß § 15c Abs. 5 FMABG vor, dass das rechtliche Schicksal der Betriebsvereinbarungen für die übertragenen Bediensteten der OeNB § 31 Abs. 7 ArbVG folgen soll – d.h. die Geltung von Betriebsvereinbarungen bleibt für die übertragenen Bediensteten gemäß § 15c Abs. 1 FMABG insoweit unberührt, als sie Angelegenheiten betreffen, die von den Betriebsvereinbarungen der FMA nicht geregelt werden. Die übertragenen Bediensteten der OeNB sollen davon abweichend die sich aus Betriebsvereinbarungen gemäß § 97 Abs. 1 Z 18a ArbVG ergebenden Zusagen gemäß BPG behalten. Die Gestaltungsrechte des Betriebsrats sollen jedoch unberührt bleiben.

Diese Regelung impliziert die Weiterführung von unterschiedlichen Arbeitsstandards in Form von Betriebsvereinbarungen für unterschiedliche Belegschaftsgruppen. Um gleiche

Arbeitsstandards aller zukünftigen Mitarbeitenden der FMA aus Betriebsvereinbarungen anzustreben, ist es – dem Gleichbehandlungsgebot folgend – notwendig, § 15c Abs. 5 FMABG so zu ergänzen, dass für den Fall, dass für bestimmte Angelegenheiten keine Betriebsvereinbarungen in der FMA sehr wohl aber in der OeNB bestehen, **diese Betriebsvereinbarungen der OeNB unberührt bleiben und ihre Geltung auf alle Bediensteten der FMA erstreckt wird.**

In Hinblick auf den Vertrauensschutz für die Mitarbeitenden der OeNB ist es aber auch für den sozialen Frieden in der FMA (Friedenspflicht der Betriebspartner einer Betriebsvereinbarung und Fürsorgepflicht der FMA) unbedingt notwendig, dass in diesem Fall die Betriebsvereinbarungen der OeNB gleichberechtigt auf die Mitarbeitenden der FMA Anwendung finden.

Der Betriebsrat der FMA fordert, § 15c Abs. 5 erster Satz FMABG wie folgt anzupassen:

„(5) Die Geltung von Betriebsvereinbarungen bleibt für die Bediensteten gemäß Abs. 1 insoweit unberührt, als sie Angelegenheiten betreffen, die von den Betriebsvereinbarungen der FMA nicht geregelt werden, und wird in diesem Fall auf alle Bediensteten der FMA erstreckt. [...]“

2. Governance-Struktur der FMA

- Berücksichtigung von Belegschaftsvertretern im Aufsichtsrat der FMA (§ 8 FMABG)

Der Aufsichtsrat der FMA soll mit dem Gesetzesentwurf einerseits qualitativ verbreitert und inhaltlich gestärkt werden. Die inhaltliche Kompetenz soll insbesondere durch die zukünftige Rolle des Aufsichtsrats bei der hinkünftig in der FMA umzusetzenden mittelfristigen Perspektive im Wege des mehrjährigen Finanzplans ausgeweitet werden, welcher der Genehmigung des Aufsichtsrats bedarf und die Planung von Ressourcen und Schwerpunkten verbessern soll. Der mehrjährige Finanzplan soll eine mehrjährige strategische Planung in der FMA, insbesondere auch hinsichtlich der finanziellen Auswirkungen strategischer Entscheidungen (Budget), sicherstellen. In diesem Zusammenhang ist auf die Berichterstattung des Vorstands an den Aufsichtsrat im Zusammenhang mit der Aufsichtspolitik und hinsichtlich der für die folgende Berichtsperiode zu setzenden Tätigkeitsschwerpunkte zu verweisen.

Damit wird die inhaltliche Kompetenz des Aufsichtsrates im Bereich der Aufsichtsschwerpunkte, der mehrjährigen strategischen Planung, Finanzmarktkoordination und dem Budget stark ausgeweitet. Insbesondere im Hinblick auf die Aufwertung des Aufsichtsrates der FMA zu Budget und mehrjährigem Finanzplan ist es aus arbeits-/betriebsverfassungsrechtlicher Erwägung **höchst unverhältnismäßig und unangemessen keine Belegschaftsvertreter im Aufsichtsrat der FMA** – wie im

derzeitigen Gesetzesentwurf – vorzusehen. Die Möglichkeiten der Belegschaftsvertretung der FMA, ihren Aufgaben nachzukommen, sind damit **massiv und unsachlich beschränkt**.

Im Vergleich sind in Aufsichtsgremien anderer dem § 132 ArbVG unterliegenden Betrieben – wie die Oesterreichische Nationalbank (zwei Vertreter des Betriebsrats im Generalrat) oder Behörden wie das Umweltbundesamt und die E-Control (je zwei Vertreter des Betriebsrats im Aufsichtsrat), die RTR, die Austro Control und die AGES (je drei Vertreter des Betriebsrates im Aufsichtsrat) sowie die Statistik Austria (vier Mitglieder des Betriebsrats im Wirtschaftsrat) – entsandte Belegschaftsvertreter als Mitglieder vorgesehen.

In diesem Zusammenhang ist zudem anzumerken, dass das Nichtvorsehen von Belegschaftsvertretern im Aufsichtsrat der FMA eine massive arbeits-/betriebsverfassungsrechtliche Schlechterstellung für die übertragenen Mitarbeitenden der OeNB bedeuten würde.

Entsprechend der vorgenannten Ausführungen ist es erforderlich in einem aufgewerteten Aufsichtsrat der FMA auch die Beteiligung von Belegschaftsvertretern – insbesondere betreffend Personal-, Sozial- und Wohlfahrtsangelegenheiten – in Anlehnung an § 22 Abs. 5 Nationalbankgesetz 1984 (Regelung der Belegschaftsvertreter im Generalrat der OeNB) vorzusehen. Der Betriebsrat der FMA fordert sohin, § 8 FMABG um folgenden Absatz 5 zu erweitern:

„(5) Das nach § 40 des Arbeitsverfassungsgesetzes (ArbVG), BGBl. Nr. 22/1974, zuständige Belegschaftsorgan ist berechtigt, zu den Sitzungen des Aufsichtsrates einen Vertreter sowie einen Stellvertreter zu entsenden. Der Vertreter und in dessen Abwesenheit der Stellvertreter hat in Personal-, Sozial- und Wohlfahrtsangelegenheiten dieselben Rechte und Pflichten wie die Mitglieder des Aufsichtsrates.“

In der Vorstellung des Gesetzentwurfs hat der Bundesminister für Finanzen auf die Vorbildwirkung der BaFin betreffend die neue Governance-Struktur der FMA hingewiesen. Diesbezüglich ist anzumerken, dass die Belegschaftsvertretung der BaFin das Recht hat, ohne Einschränkungen an den Sitzungen des Aufsichtsgremiums der BaFin, dem Verwaltungsrat, teilzunehmen.

- **Unabhängige Experten im Aufsichtsrat der FMA (§ 8 Abs. 1 FMABG)**

Mit Ziel der qualitativen Verbreiterung und inhaltlichen Stärkung des Aufsichtsrates der FMA sollen unabhängige Experten mit Sitz und Stimme aufgenommen werden. Zwei der vom Bundesminister für Finanzen auszuwählenden Mitglieder des Aufsichtsrates haben unabhängig zu sein. Als unabhängig in diesem Sinn gilt nicht, wer hauptberuflich für das

Bundesministerium für Finanzen, die FMA, die Oesterreichische Nationalbank oder haupt- oder nebenberuflich für ein von der FMA beaufsichtigtes Unternehmen tätig ist.

Mit dieser Voraussetzung der Unabhängigkeit ist ausgeschlossen, dass Personen als unabhängige Experten als Mitglieder in den Aufsichtsrat bestellt werden, die für ein von der FMA beaufsichtigtes Unternehmen tätig sind. Nicht ausgeschlossen ist jedoch, dass (nunmehr mit Sitz und Stimme) Personen als unabhängige Experten als Mitglieder in den Aufsichtsrat bestellt werden, die für Interessensvertretungen des Finanzmarkts tätig sind.

Zur Gewährleistung der faktischen Unabhängigkeit dieser Mitglieder im Aufsichtsrat der FMA, wird angeregt in § 8 (1) FMABG als Voraussetzung der Unabhängigkeit auch den Ausschluss der Tätigkeit für eine Interessenvertretung von beaufsichtigten Unternehmen der FMA explizit aufzunehmen:

„Als unabhängig in diesem Sinn gilt nicht, wer hauptberuflich für das Bundesministerium für Finanzen, die FMA, die Oesterreichische Nationalbank oder haupt- oder nebenberuflich für ein von der FMA beaufsichtigtes Unternehmen oder für eine Interessenvertretung von beaufsichtigten Unternehmen der FMA tätig ist.“

Um die Voraussetzungen der Fachkundigkeit der Mitglieder des Aufsichtsrates im Sinne einer qualitativen Verbreiterung und inhaltlichen Stärkung des Aufsichtsrates zu heben, ist es aus Sicht des Betriebsrates geboten § 8 (1) FMABG letzter Satz wie folgt anzupassen:

„Zu Mitgliedern des Aufsichtsrates dürfen nur Personen bestellt werden, die zumindest in einem der in § 2 genannten Aufsichtsbereiche fachkundig sind und die nicht vom Wahlrecht in den Nationalrat ausgeschlossen sind.“

- **Gewährleistung der Unabhängigkeit der FMA in Zusammenhang mit der Einführung eines Fachbeirats und die Stärkung der fachlichen Kompetenz dessen Mitglieder (§ 16b FMABG)**

Die FMA soll als weisungsfreies, ausführendes Organ die Einzelfallprüfung/-überwachung, Nachverfolgung und Verfahren sowie die technische Umsetzung der Regulierung wahrnehmen und Österreich kompetenzmäßig in den europäischen und internationalen Aufsichtsgremien/-institutionen vertreten.

In der FMA soll dazu ein Fachbeirat Finanzmarktaufsicht eingerichtet werden, der die FMA in Angelegenheiten der Finanzmärkte beraten, internationale Entwicklungen der Finanzmärkte beobachten und analysieren sowie Vorschläge zu Schwerpunkten bei Aufsichtsthemen erarbeiten soll. Dem Fachbeirat sollen Vertreterinnen und Vertreter fachlich betroffener Ministerien, der OeNB, aber auch des Finanzmarkts (WKO, insgesamt drei Mitglieder) sowie direkt beaufsichtigter Unternehmen der FMA (Wiener Börse AG und Oesterreichische Kontrollbank AG, jeweils ein Mitglied) stimmberechtigt angehören. Die

Mitglieder des Fachbeirats Finanzmarktaufsicht werden vom Bundesminister für Finanzen bestellt und üben ihre Funktion ehrenamtlich aus.

Aus der Sicht des Betriebsrates der FMA wird hierbei einerseits auf potentielle Interessenkonflikte, insbesondere der im Beirat vertretenen und von der FMA beaufsichtigten Unternehmen, sowie eine potentielle Einflussnahme der Finanzwirtschaft bei konkreten Aufsichtsthemen und -fällen auf die Mitarbeitenden in der FMA, hingewiesen, was zu einem Widerspruch zu der gemäß § 1 Abs. 1 FMABG gebotenen Unabhängigkeit und Weisungsfreiheit der FMA führen könnte.

Die Hintanhaltung von potentiellen Interessenkonflikten und Einflussnahmen in Zusammenhang mit dem Fachbeirat Finanzmarktaufsicht wird durch den Entwurf von § 16b FMABG nicht ausreichend adressiert. Um eine effektive und effiziente Aufsichtstätigkeit in der erforderlichen Unabhängigkeit und Weisungsfreiheit durch die Mitarbeitenden der FMA zu gewährleisten, wird sohin angeregt, die Aufgaben des Fachbeirats sowie die Stellung der Vertreterinnen und Vertreter des Finanzmarkts (WKO) und direkt beaufsichtigter Unternehmen im Fachbeirat unter Berücksichtigung der Unabhängigkeit und Weisungsfreiheit der FMA zu spezifizieren.

Weiters erscheint es systemwidrig, dass an die Mitglieder des Fachbeirats Finanzmarktaufsicht – welcher die FMA mit Expertise beraten soll – im Gesetzesentwurf keinerlei fachliche Anforderungen gestellt werden. Es wird sohin angeregt, die fachliche Kompetenz der Mitglieder des Fachbeirats als Voraussetzung in § 16b (2) FMABG wie folgt vorzuschreiben:

„Zu Mitgliedern des Fachbeirats Finanzmarktaufsicht dürfen nur Personen bestellt werden, die zumindest in einem der in § 2 genannten Aufsichtsbereiche fachkundig sind und die nicht vom Wahlrecht in den Nationalrat ausgeschlossen sind.“

- Aufrechterhaltung des Vier-Augen-Prinzips in der FMA (§§ 5, 6, 12a FMABG)

Künftig soll die FMA nur mehr von einem anstatt von zwei Vorständen geleitet werden. Das Vorschlagsrecht liegt beim Bundesminister für Finanzen. Andererseits soll der Vorstand künftig durch drei Exekutivdirektoren unterstützt werden, die dem Vorstand unmittelbar nachgeordnet und vom Aufsichtsrat – auf Vorschlag des Vorstands – zu bestellen sind.

Zur Aufrechterhaltung des in der FMA bewährten „Vier Augen-Prinzips“ soll die gerichtliche und außergerichtliche Vertretung der FMA künftig durch den Vorstand gemeinsam mit einem Exekutivdirektor bzw. im Falle von Angelegenheiten im Rahmen der Erfüllung der Aufgaben als Abwicklungsbehörde mit dem/der Leiter/in dieser Organisationseinheit zu erfolgen haben.

Aus dem Gesetzesentwurf erscheint jedoch nicht hinreichend geklärt, inwiefern das bisher in der FMA bewährte und auch bei den von der FMA beaufsichtigten Unternehmen gesetzlich

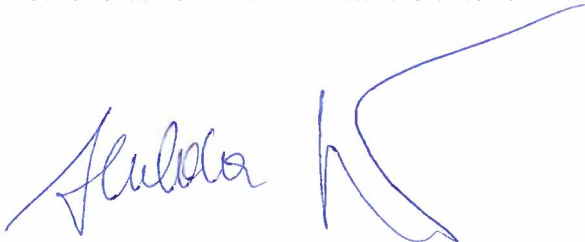
geforderte Vier-Augen-Prinzip aufrechterhalten wird. Um das in der FMA bisher angewandte Vier-Augen-Prinzip zu gewährleisten, bedarf es zweier Personen, die voneinander unabhängig und in keiner hierarchischen Weisungsbeziehung stehen. Die Entscheidung unter Einhaltung des Vier-Augen-Prinzips ist insbesondere für dienstrechtliche Fragen wichtig, um ausgewogene Entscheidungen betreffend Einzelnen oder Gruppen von Mitarbeitenden zu fördern. Da Exekutivdirektoren laut dem Gesetzesentwurf „*dem Vorstand unmittelbar nachgeordnet*“ sind und auf deren Weisungsfreiheit und Unabhängigkeit nicht im Gesetzesentwurf Bezug genommen wird, erscheint unklar, inwiefern das Vier-Augen-Prinzip hinkünftig aufrechterhalten bleibt. Es wird sohin angeregt, die hierarchische Stellung der Exekutivdirektoren derartig zu spezifizieren, dass dem Vier-Augen-Prinzip weiterhin entsprochen werden kann.

Der bereits zitierte Hinweis auf das Vorbild in der Organisationsstruktur der BaFin ist insofern zu ergänzen, als dass die BaFin über ein Direktorium (der Präsident / die Präsidentin gemeinsam mit den Exekutivdirektoren und Exekutivdirektorinnen) in Form eines Kollektivorgans verfügt.

Aus Sicht der Vertretung der Belegschaft der FMA wird um Berücksichtigung der vorgebrachten Anregungen zur Schaffung von möglichst gleich gestalteten Rahmenbedingungen für alle Mitarbeitenden der FMA, welche für die Sicherstellung einer effizienten und effektiven Finanzmarktaufsicht erforderlich sind, sowie hinsichtlich der Governance-Struktur der FMA ersucht.

Diese schriftliche Stellungnahme wurde auch an den Präsidenten des Nationalrates (begutachtungsverfahren@parlament.gv.at) übermittelt.

Für den Betriebsrat der Finanzmarktaufsichtsbehörde



Mag. Hulda Wiltschko
Vorsitzende des FMA-Betriebsrates