

KAMMER DER
WIRTSCHAFTSTREUHÄNDER

BUNDESMINISTERIUM FÜR FINANZEN
BMF – III/5 (III/5)
Himmelpfortgasse 4 – 8
1015 Wien

Unser Zeichen 1558/07/RK

Sachbearbeiter Mag. Kovacs/St

Telefon +43 | 1 | 811 73-235

eMail kovacs@kwt.or.at

Datum 25. April 2007

Stellungnahme zum Entwurf über die Umsetzung der EU-Richtlinie 2004/39/EG („MIFID“)
(GZ.: BMF-090103/003-III/5/2007)

Sehr geehrte Damen und Herren!

Die Kammer der Wirtschaftstrehänder dankt für die Einladung zur Abgabe einer Stellungnahme zum Entwurf über die Umsetzung der EU-Richtlinie 2004/39/EG („MIFID“) und teilt wie folgt mit:

Umsetzungsschwierigkeiten:

Zu § 39:

- a) Im § 39 (3) 2 WAG und RL 2006/73/EG 26 (b) wird nicht explizit darauf hingewiesen, dass sich „Dritte oder in seinem Auftrag handelnde Personen“ auch auf Konzernunternehmen innerhalb einer Wertpapierdienstleistungsgruppe beziehen können.¹

Im WAG 2007 wurde Erwägungsgrund (39)² der RL 2006/73/EG nicht berücksichtigt. Die CESR stellt dazu klar, dass die Unabhängigkeit der Anlageberatung bei Empfangnahme von sukzessiven Gebühren gewährleistet werden soll, um den Bedingung der RL 2006/73/EG 26 (b) (ii) und WAG 2007 § 39 (2) (Qualität der für den Kunden erbrachten Dienstleistung zu verbessern) gerecht zu werden.

¹ CESR; April 2007 “Inducements under MiFID – Second Consultation Paper“ S.6

² (39) Für die Zwecke der Bestimmungen dieser Richtlinie über Anreize sollte davon ausgegangen werden, dass die Annahme einer Provision durch eine Wertpapierfirma im Zusammenhang mit einer Anlageberatung oder mit allgemeinen Empfehlungen eine qualitative Verbesserung der Anlageberatung gegenüber dem Kunden bezweckt, sofern die Beratung bzw. die Empfehlungen trotz der Annahme der Provision unvoreingenommen erfolgen.

b) Im § 39 (3) 1 WAG 2007 / RL 2006/73/EG 26 (a) ist Folgendes vorgegeben:

(3) Die Gewährung oder Annahme von Vorteilen ist jedoch zulässig, wenn diese
1. dem Kunden oder einer in seinem Auftrag handelnden Person oder von einer dieser Personen gewährt werden

CESR stellt dazu im „Inducements: Second Consultation Paper“ fest, dass die Tatsache, dass Gebühren, Kommissionen oder eine nicht in Geldform angebotene Zuwendung von dem Kunden getragen wird, nicht allein ausreicht, um es gemäß RL 2006/73/EG 26(a) zu berücksichtigen.³ Hier wird es relevant sein, ob der Kunde eine besondere Anweisung an die Investmentfirma abgegeben hat und ob er die Ermächtigung hat, die Vereinbarung ohne Bezugnahme auf die Investmentfirma umzugestalten.

c) In §§ 39 (3) 2 (a) und 39 (4) WAG 2007 / RL 2006/73/EG 26 (b) (i) ist Folgendes vorgegeben:

(3) Die Gewährung oder Annahme von Vorteilen ist jedoch zulässig, wenn diese ...
2. einem Dritten oder einer in seinem Auftrag handelnden Person oder von einer dieser Personen gewährt werden und

a) die Existenz, die Art und der Betrag des Vorteiles dem Kunden vor Erbringung der Wertpapier- oder Nebendienstleistung in umfassender, zutreffender und verständlicher Weise offen gelegt werden; ist die Höhe des Betrages nicht feststellbar, so ist die Art und Weise der Berechnung dem Kunden offen zu legen

(4) Die Offenlegung gemäß Abs. 3 Z 2 lit. a kann in Form einer Zusammenfassung der wesentlichen Bestandteile einer Vereinbarung über Vorteile erfolgen. Ein Rechtsträger hat jedoch auf Nachfrage dem Kunden weitere Einzelheiten offen zu legen.

Hierzu hält CESR Folgendes neuerdings fest⁴:

Eine Zusammenfassung der Offenlegung muss den Kunden insofern angemessen informieren, um zu gewährleisten, ob dieser mit der bestimmten Wertpapier- oder Nebendienstleistung fortfahren soll oder nicht.

Eine standardisierte Offenlegung, welche lediglich die Möglichkeit der Gewährung/Zahlung von Gegenständen gemäß Art. 26(b) beinhaltet, reicht nicht aus, um dem Kunden eine informierte Entscheidung zu ermöglichen.

Falls mehrere Körperschaften in dem Vertriebskanal involviert sind, ist jeder WP-Dienstleister, der eine Wertpapier- oder Nebendienstleistung anbietet, verpflichtet, die Offenlegungspflichten gegenüber den Kunden einzuhalten.

³ CESR; April 2007 “Inducements under MiFID – Second Consultation Paper“ S.8

⁴ CESR; April 2007 “Inducements under MiFID – Second Consultation Paper“ S.12

Zu §22:

In § 22 WAG 2007 ist entsprechend RL 2004/39/EG 13 (6) ist Folgendes vorgegeben:

„(1) Ein Rechtsträger hat Aufzeichnungen über alle seine Dienstleistungen und Geschäfte zu führen, aufgrund der die FMA die Einhaltung der Anforderungen dieses Bundesgesetzes überprüfen und sich vor allem vergewissern kann, ob der Rechtsträger sämtliche Verpflichtungen gegenüber seinen Kunden eingehalten hat.“

Für Folgendes gilt daher eine Archivierungspflicht:

- Kundeneinstufung
- Kenntnisse und Erfahrung des Kunden gem. RL 2004/39/EG 19 (4) oder potenziellen Kunden im Anlagebereich in Bezug auf den speziellen Produkttyp oder den speziellen Typ der Dienstleistung, seine finanziellen Verhältnisse und seine Anlageziele sowie alle Informationen aus den Eignungs- und Angemessenheitstests gem. RL 2006/73/EG 35, 36 und 37
- Zusammenlegung und Zuweisung von Aufträgen, weil diese ein Anlass für Interessenskonflikte darstellen können

Zu §41:

Gem. RL 2006/73/EG 51 (1) ist die periodische Berichterstattung im Sinne von § 41 (1) und § 43 (1) WAG 2007 ebenfalls über fünf Jahre zu archivieren.

Weiters deutet CESR darauf hin, dass „Dienstleistung“ nicht im engen Sinne interpretiert werden soll, sondern auch folgende Informationen betrifft:

- Im Bereich der Marketingkommunikation müssen demnach zumindest Vorlagen von der Marketingkommunikation (zB Flyer, Pressemitteilungen, TV Sendungen und etc.) aufgezeichnet und für die Finanzmarktaufsicht zur Verfügung gestellt werden. Weiters sollen auch Informationen über die Klientel dieser Marketingkommunikation aufgenommen werden. Die Archivierungspflicht beschränkt sich jedoch nur auf Marketinginformationen für den Kleinanleger und beinhaltet keine mündliche Kommunikation mit dem Kunden⁵.
- Im Bereich der Finanzanalysen muss der Inhalt zwecks Finanzmarktaufsicht archiviert werden

Zu § 74:

⁵ CESR; February 2007; "Level 3 Recommendations on the List of minimum records in article 51(3) of the MiFID implementing Directive Feedback Statement" S.7,8

In § 74 (3) WAG 2007 ist Folgendes vorgegeben:

(3) Wertpapierdienstleistungsunternehmen haben Wirtschaftsprüfer oder Wirtschaftsprüfungsgesellschaften zur Prüfung der Beachtung der Bestimmungen dieses Bundesgesetzes, insbesondere der §§6 und 9 und des II. Hauptstücks zu bestellen; die Vorschriften über die Auswahl der Abschlussprüfer gemäß § 271 Abs. 2 UGB sind anzuwenden.

Hier wird nachfolgende Ergänzung vorgeschlagen: „ ... die Vorschriften über die Auswahl der Abschlussprüfer gemäß § 271 Abs. 2 UGB **sowie über die Verantwortlichkeit des Abschlussprüfers gemäß § 275 UGB** sind anzuwenden.“

Mit der Aufnahme dieses Verweises auf die Verantwortlichkeit des Abschlussprüfers im UGB sollen die Haftungsbestimmungen auch legislativ eindeutig festgelegt werden. Damit soll eine eindeutige Klarstellung erreicht und allfällige Auslegungsschwierigkeiten vermieden werden.

Redaktionelle Fehler:

Erläuterungen:

§ 5 Abs. 1 WAG setzt Art. 8 lit. a 1. und 3. Fall der Richtlinie 2004/39/EG um.

§ 5 Abs. 3 WAG setzt Art. 8 lit. a 2. Fall der Richtlinie 2004/39/EG um.

BörseG:

Der für allgemeine Warenbörsen zuständige Bundesminister heißt gemäß Bundesministerien-gesetz bereits seit mehr als zehn Jahren Bundesminister „für Wirtschaft und Arbeit“ und nicht mehr „für wirtschaftliche Angelegenheiten“.

Wir ersuchen höflich unsere Vorschläge bzw. Anregungen zu berücksichtigen und verbleiben

mit freundlichen Grüßen

Dr. Michael Heller e.h.
(Vorsitzender des Fachsenats für
Unternehmensrecht und Revision)



Mag. Gregor Benesch
(stv. Kammerdirektor)

Referenten:

Mag. Gerhard Marterbauer
Mag. Bernhard Mechtier