

An das  
Bundesministerium für Finanzen  
zu GZ: BMF-290200/0001-III/4/2010  
Hintere Zollamtsstraße 2b  
1030 Wien  
Per E-Mail an: e-Recht@bmf.gv.at

DIREKTORIUM

Wien, am 30 . März 2011

Akt.Nr. 020/2011/0011

Betrifft: Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das Nationalbankgesetz 1984 und das Finanzmarktaufsichtsbehördengesetz geändert werden; Stellungnahme

Sehr geehrte Damen und Herren!

Unter Bezugnahme auf Ihr Schreiben vom 1.3.2011, GZ: BMF-290200/0001-III/4/2010, werden seitens der Oesterreichischen Nationalbank einige Adaptierungen des Gesetzentwurfes, wie nachstehend ausgeführt, vorgeschlagen. Im Übrigen bestehen gegen den Entwurf keine Einwände.

### 1) Anmerkungen inhaltlicher Natur

- **OeNB und DSG 2000**

Die durch den Gesetzentwurf (§ 7 Abs. 4 NBG) für Zwecke der Datenübermittlung geplante Gleichstellung der OeNB mit einem „Auftraggeber des öffentlichen Bereichs“ ist nicht erforderlich, da sich bereits aus § 5 Abs. 2 DSG 2000 ergibt, dass die OeNB als „Auftraggeber des öffentlichen Bereichs“ einzustufen ist.

§ 7 Abs. 4 NBG in der geltenden Fassung könnte daher ersatzlos entfallen.

- **Generalversammlung**

Durch die geplante Aufhebung der sondergesetzlichen Regelungen in den §§ 11 bis 14 und 17 NBG werden diesbezüglich in Hinkunft die allgemeinen Vorschriften des Aktiengesetzes (AktG) auf die OeNB Anwendung finden, darunter auch § 108 Abs. 3 und § 109 Abs. 2 AktG.

§ 108 Abs. 3 und § 109 Abs. 2 leg.cit regeln die Bereitstellung von Informationen und die Beantragung von Tagesordnungspunkten für die Hauptversammlung (entspricht der OeNB-Generalversammlung) und legen hierfür den 21. Tag vor der ordentlichen Hauptversammlung als Fristbeginn bzw. Fristende fest.

Dieser Termin (21. Tag) kollidiert jedoch mit § 10 Abs. 3 NBG, da die Einberufung der OeNB-Generalversammlung nicht, wie in § 107 Abs. 1 AktG geregelt, spätestens am 28. Tag, sondern bis zum 21. Tag vor der Generalversammlung statthaft ist.

Zur Vermeidung von Terminkollisionen (so würde etwa die Frist für die Beantragung von Tagesordnungspunkten bereits am letztmöglichen Tag der Einberufung der Generalversammlung enden) sollten daher entweder auch § 10 Abs. 3 NBG aufgehoben oder die Sonderregelungen des NBG zu § 108 Abs. 3 und § 109 Abs. 2 AktG in Geltung belassen werden.

- **Exekutivkomitee**

Die Vergangenheit hat gezeigt, dass der durch die NBG-Novelle BGBl. I Nr. 60/1998 im Umfang stark reduzierte Kompetenzkatalog des Exekutivkomitees zu eng gefasst ist (siehe § 31 NBG).

Die OeNB regt daher an, die Kompetenz dieses Komitees auf alle Angelegenheiten zu erstrecken, die entweder der Zustimmung des Generalrates bedürfen oder dessen Beschlussfassung vorbehalten sind (s. § 21 Abs. 1 und 2 NBG).

- **Generalrat**

Die geplante Reduktion der Anzahl der Mitglieder des Generalrates von 14 auf 10 Personen soll, wie sich aus der Übergangsvorschrift in § 87 Z 9 NBG ergibt, in zwei Stufen erfolgen. Hierzu ist anzumerken, dass die Übergangsregelung aber durchaus mögliche Fälle einer vorzeitigen Beendigung der Funktion eines Generalratsmitgliedes (etwa aus Krankheitsgründen) nicht zu berücksichtigen scheint.

Durch die in § 22 Abs. 5 NBG vorgesehene Reduktion der Anzahl der Belegschaftsvertreter im Generalrat (von derzeit 2 Personen auf 1 Person) wäre im Falle der Erkrankung oder sonstigen Verhinderung des (einzigen) Belegschaftsvertreters eine adäquate, d.h. den wahrzunehmenden Dienstnehmerinteressen entsprechende effektive Vertretung durch einen anderen Belegschaftsvertreter

nicht mehr möglich. Der verhinderte Belegschaftsvertreter könnte diesfalls nur ein von der Bundesregierung ernanntes Mitglied des Generalrates um die Wahrnehmung der spezifischen Belegschaftsinteressen im Generalrat ersuchen und mit der Vertretung gemäß § 29 Abs. 2 NBG betrauen, was jedoch voraussetzt, dass das ersuchte Mitglied überhaupt in die Übernahme der Vertretung einwilligt und dass zudem kein Interessenskonflikt und auch kein Hinderungsgrund im Sinne des letzten Satzes von § 29 Abs. 2 NBG vorliegt.

Es ist somit darauf hinzuweisen, dass die geplante Reduktion der Anzahl der Belegschaftsvertreter zu einer Abweichung von der bisher bewährten Form der Vertretung der Belegschaft im Generalrat führen würde. Die intendierte Regelung erweist sich unseres Erachtens daher als unverhältnismäßig, da die Mitsprachemöglichkeit und Entscheidungsbefugnis der Belegschaftsvertreter im Generalrat ohnehin auf Personal-, Sozial- und Wohlfahrtsangelegenheiten eingeschränkt ist und bleibt.

- **Rechnungsprüfer**

Die OeNB begrüßt die geplante Reduktion der Anzahl der Rechnungsprüfer und Ersatzrechnungsprüfer. Aus Sicht der OeNB sollte – darüber hinausgehend – die Einrichtung des Ersatzrechnungsprüfers zur Gänze entfallen.

Wesentlich ist aber, dass im Wege einer Übergangsvorschrift festgelegt werden sollte, dass die diesbezüglichen Änderungen (Reduktion der Anzahl der Rechnungsprüfer/Ersatzrechnungsprüfer sowie allfälliger Wegfall des Ersatzrechnungsprüfers) angesichts des derzeit laufenden Anerkennungsverfahrens gemäß Art. 27 ESZB-Statut erst für das Geschäftsjahr 2013 zur Anwendung gelangen.

Ebenso müsste im Zusammenhang mit der Einführung der „externen“ Rotation im Wege einer Übergangsvorschrift normiert werden, dass die neue Regelung erstmals für die Rechnungsprüfung betreffend das Geschäftsjahr 2013 gilt.

Weiters wäre es aus Sicht der OeNB zweckmäßig, anstelle der derzeit einjährigen, eine – auch mit den einschlägigen „Good Practices“ der EZB konforme – mehrjährige Rechnungsprüferbestellung (max. 5 Jahre) vorzusehen.

- **Strafbarkeit der Vernichtung von Bargeld**

Laut Gesetzentwurf ist mit einer Geldstrafe zu belegen, wer unbefugt große Mengen von Euro-Banknoten oder Euro-Münzen vernichtet.

Zunächst ist darauf hinzuweisen, dass weder eine unionsrechtliche Verpflichtung noch sonst eine Notwendigkeit zur Einführung einer derartigen Strafbestimmung besteht, zumal entsprechend dem maßgeblichen Beschluss der EZB

(EZB/2003/4) ein Umtausch von bzw. ein Ersatz für vorsätzlich vernichtete oder beschädigte Euro-Banknoten ohnehin ausgeschlossen ist.

Weiters ist zu betonen, dass die geplante Strafbestimmung in mehrfacher Hinsicht noch einer Präzisierung bedarf, da aus ihr nicht hervorgeht, um welchen Deliktstypus (Verwaltungsübertretung oder gerichtlich strafbare Handlung) es sich handelt, welcher Verschuldensgrad für die Bestrafung maßgeblich sein soll (Vorsatz oder auch bloße Fahrlässigkeit), ab welcher Menge von vernichtetem Bargeld die Strafbarkeit einsetzt und was – mangels eines derzeit bestehenden Verbotes zur Beschädigung oder Vernichtung eigenen Geldes (Banknoten und Münzen) – unter dem Begriff „unbefugt“ zu verstehen ist.

- **Ausweis der OeNB-Beteiligungen im Geschäftsbericht**

Die neue Regelung (§ 68 Abs. 4 NBG), wonach die OeNB in Hinkunft verpflichtet sein soll, alle direkten und indirekten Beteiligungen an Unternehmen (insbesondere Nennkapital sowie Kapital- und Stimmrechtsanteil) im Geschäftsbericht gesondert auszuweisen, ist zum Teil unbestimmt und wirft daher zahlreiche Auslegungs- bzw. Umsetzungsfragen auf: So fehlt eine Limitierung des Beteiligungskreises (etwa im Sinne der Vorgaben des § 228 Abs. 1 UGB), eine Aussage, auf welcher Konzernebene abzustellen ist, sowie eine Abgrenzung zu § 238 Z 2 UGB.

Die in Rede stehende Regelung wäre daher entweder zur Gänze zu streichen oder entsprechend zu präzisieren.

- **Plankostenrechnung und Investitionsplan**

Wie § 21 Abs. 2 Z 4 und 5 NBG zu entnehmen ist, besteht bereits derzeit für das Direktorium die Verpflichtung zur Aufstellung eines jährlichen Ausgabenplanes, der die wesentlichen betriebswirtschaftlichen Elemente zur Planung und betriebswirtschaftlichen Steuerung der OeNB enthält (Budgetplan für laufenden Bankbetrieb, Projekte und Investitionen). Der Ausgabenplan muss vom Direktorium erstellt und dem Generalrat zur Genehmigung vorgelegt werden. Darüber hinaus wird dem Generalrat bereits jetzt über den Vollzug des Ausgabenplans (Plan/Ist-Vergleich) berichtet.

Im Hinblick auf diese Sach- und Rechtslage besteht an sich keine Notwendigkeit für die geplante Regelung in § 68a NBG.

Für den Fall, dass dennoch ein Bedarf an der neuen Regelung gesehen wird, müsste in § 21 Abs. 2 Z 4 und 5 NBG jeweils der Terminus „Ausgabenplan“ durch die Worte „Plankostenrechnung und Investitionsplan“ ersetzt werden. Weiters müsste im NBG und – insbesondere – auch in den Erläuterungen klar und widerspruchsfrei zum Ausdruck gebracht werden, dass die Plan/Ist-Analyse keiner Überprüfung durch den Rechnungsprüfer unterliegt, sondern nur zusammen mit dem vom Rechnungsprüfer geprüften Jahresabschluss dem

Generalrat vorgelegt werden muss; in § 68a Abs. 2 NBG sollte daher jedenfalls die Wortfolge „mit dem zu erstellenden Prüfbericht des Rechnungsprüfers“ durch die Wortfolge „mit dem vom Rechnungsprüfer geprüften Jahresabschluss“ ersetzt werden. Ferner ist hierzu mit Blick auf die Erläuterungen anzumerken, dass die Organisation und Rechtslage der Deutschen Bundesbank und der OeNB nicht ident sind und dass es bei der Deutschen Bundesbank – anders als bei der OeNB durch den Generalrat – keine Überprüfungsöglichkeit der Plan/Ist-Analyse durch ein gesetzlich eingerichtetes internes Aufsichtsorgan gibt.

- **Gewinnverteilungsregelung**

Entgegen dem mehrfach geäußerten und auch entsprechend begründeten Ersuchen der OeNB wurde die starre Gewinnverteilungsregelung im § 69 Abs. 3 NBG keiner Änderung unterzogen.

Im Sinne der gesetzlich verankerten und von der EZB vielfach betonten finanziellen Unabhängigkeit des Eurosystems, und damit der OeNB, ist ein systematischer Aufbau von Risikovorsorgen (im Sinne eines systematischen Rücklagen-Aufbaues) erforderlich. In diesem Zusammenhang ist neben der Bildung von Risikorückstellungen auch die Möglichkeit des Aufbaus von Eigenkapital von Bedeutung, welche durch eine Flexibilisierung der gesetzlich verpflichtenden Ausschüttung von 90 % des Reingewinnes geschaffen werden könnte. Durch das kontinuierliche Wachstum der Bilanzsumme und der monetären Basis ergibt sich zudem eine Diskrepanz zu dem sich nur marginal erhöhenden Eigenkapital. Es ist darüber hinaus darauf hinzuweisen, dass das Eurosystem im Interesse der Stabilität des Euroraums geldpolitische Maßnahmen gesetzt hat, welche die finanziellen Risiken des Eurosystem, und damit auch der OeNB, deutlich ansteigen haben lassen. Die EZB hat daher an die nationalen Regierungen die dringende Empfehlung ausgesprochen, das Eigenkapital der nationalen Zentralbanken, somit auch jenes der OeNB, zu stärken.

- **Erweiterung des Kreises der zur Echtheitsprüfung von Euro-Banknoten und Euro-Münzen verpflichteten Personen**

Durch die „*Verordnung (EG) Nr. 44/2009 des Rates vom 18.12.2008 zur Änderung der Verordnung (EG) Nr. 1338/2001 zur Festlegung von zum Schutz des Euro gegen Geldfälschung erforderlichen Maßnahmen*“, Abl. L17 vom 22.1.2009, wurde der Kreis der Personen erweitert, die verpflichtet sind „*sicherzustellen, dass die Euro-Banknoten und –Münzen, die sie erhalten haben und wieder in Umlauf geben wollen, auf ihre Echtheit geprüft werden*“.

Gemäß Art. 6 Abs. 3 der genannten Verordnung läuft die nationale Umsetzungsfrist am 31.12.2011 ab. Im Zuge der gegenständlichen NBG-Novelle könnten und sollten bereits jetzt durch eine Änderung des § 79 NBG die erforderlichen Umsetzungsmaßnahmen erlassen werden. Dies auch deshalb, da im

Falle einer allenfalls später geplanten Umsetzung der unionsrechtlichen Vorgaben durch ein eigenes Bundesgesetz oder durch eine Novellierung bereits bestehender Bundesgesetze (etwa GewO) eine Adaption des § 79 NBG ohnehin erforderlich wäre.

- **Erstattungsbetrag für Bankenaufwandskosten der OeNB gemäß FMABG**

Laut Gesetzentwurf soll durch Änderung der §§ 18 und 19 FMABG die Obergrenze des von der FMA zu leistenden Erstattungsbetrages für die Kosten der OeNB aus der Bankenaufsichtstätigkeit (Vor-Ort-Prüfung und Einzelbankanalyse) von derzeit vier auf acht Millionen Euro angehoben werden.

Die OeNB begrüßt an sich die geplante Anhebung, hält jedoch fest, dass der neue Betrag in keiner Weise die der OeNB bereits derzeit erwachsenden direkten Kosten aus der genannten Aufsichtstätigkeit abdecken würde. Die Obergrenze für den zulässigen Kostenersatz sollte daher (anstelle der geplanten acht Millionen Euro) jedenfalls mit zehn Millionen Euro festgelegt werden.

Anzumerken bleibt, dass es sich bei diesem Betrag ja nicht um einen von den tatsächlichen direkten Aufwandskosten der OeNB unabhängigen Zahlungsanspruch der OeNB, sondern nur um die Limitierung des Ersatzes der direkten Kosten handelt, die der OeNB tatsächlich aufgelaufen sind und von § 79 Abs. 4 Z 1 BWG erfasst werden.

## 2) Anmerkungen technisch-redaktioneller Natur

### a) Zum Gesetzentwurf - NBG

- **Ad § 2 Abs. 2**

Im zweiten Satz müsste die Wortfolge „der Artikel 3“ durch die Wortfolge „des Artikels 3“ und die Wortfolge „und Artikel 127“ durch die Wortfolge „und des Artikels 127“ ersetzt werden.

- **Ad § 10 Abs. 2**

Die Wortfolge „der entsprechenden schriftlichen Anträge“ ist durch die Wortfolge „des entsprechenden schriftlichen Antrages“ zu ersetzen.

- **Ad § 16**

Im Hinblick auf die geplante Reduktion der Anzahl der Rechnungsprüfer/ Ersatzrechnungsprüfer müsste auch die Z 5 abgeändert werden.

- **Ad § 45**  
Die Wortfolge „nach Übertragung der Aktien,“ im letzten Satz von § 45 NBG müsste entfallen.
- **Ad § 49**  
Im zweiten Satz wäre der Begriff „EG-Rat“ durch den Begriff „EU-Rat“ zu ersetzen.
- **Ad § 52 Abs. 2**  
Die diesbezügliche Novellierungsanordnung müsste wie folgt lauten: „In § 52 Abs. 2 wird der Begriff „EG“ durch den Begriff „EU“ ersetzt.“
- **Ad §§ 67 und 68**  
Die jeweils in den Absätzen 3 enthaltenen Verweise auf Bestimmungen des Handelsgesetzbuchs (HGB) sollten durch entsprechende Verweise auf das UGB ersetzt werden.

#### b) Zum Gesetzentwurf - FMABG

- Laut Gesetzentwurf soll (auch) in § 19 Abs. 4 FMABG die Wortfolge „vier Millionen Euro“ durch die Wortfolge „8 Millionen Euro“ ersetzt werden. Hierzu ist anzumerken, dass § 19 Abs. 4 FMABG in der geltenden Fassung eine derartige Wortfolge (vier Millionen Euro) gar nicht enthält. Lediglich im Rechtsinformationssystem des Bundes (RIS) und – offenkundig darauf aufbauend – in der dem Gesetzentwurf beiliegenden Textgegenüberstellung scheint diese Wortfolge im abgebildeten Gesetzestext von § 19 Abs. 4 leg.cit. auf.  
Die Darstellung im RIS beruht aber erkennbar auf einem Versehen bei der Einarbeitung der FMABG-Novelle BGBl. I Nr. 66/2009: So wurde
  - der neue vierte Satz von § 19 Abs. 5 FMABG fälschlicherweise in den § 19 Abs. 4 FMABG und
  - der neue zweite Satz von § 19 Abs. 5a FMABG fälschlicherweise (auch) in den § 19 Abs. 5 FMABG eingearbeitet.

- Der letzte Satz von § 19 Abs. 4 FMABG idgF sollte um einen Hinweis auf die Bestimmungen des ZaDiG und des in Kürze in Kraft tretenden E-Geldgesetzes 2010 ergänzt werden.

(„Die sich hieraus je Rechnungskreis ... gemäß den Bestimmungen des BWG, des VAG, des WAG 2007, **des ZaDiG, des E-Geldgesetzes 2010** und des PKG nach Vorschreibung durch die FMA zu ersetzen sind.“)

- In § 19 Abs. 5 und 5a FMABG (in der Fassung BGBl. I Nr. 66/2009) müsste jeweils die Wortfolge „und gemäß § 20 ZaDiG“ gestrichen werden, da § 20 ZaDiG in keinem Zusammenhang mit den Kostenmitteilungen der OeNB an die FMA steht und sich nur auf die Meldungen von Zahlungsinstituten selbst bezieht.

Was die der OeNB entstehenden und seitens der FMA weiter zu verrechnenden Kosten für die Beaufsichtigung von Zahlungsinstituten und E-Geldinstituten betrifft, ist sowohl durch den Verweis in § 59 Abs. 3 ZaDiG als auch durch den Verweis in § 22 Abs. 3 E-Geldgesetz 2010 auf § 79 BWG sichergestellt, dass die OeNB eine Aufstellung der ihr erwachsenden direkten Kosten zu erstellen und der FMA zu übermitteln hat.

Es sollte daher ausreichend sein, wenn in §§ 18 und 19 FMABG lediglich auf § 79 Abs. 4b BWG Bezug genommen wird, ohne nochmals explizit auf die einschlägigen Bestimmungen des ZaDiG und E-Geldgesetzes 2010 zu referenzieren. Sollte abweichend von der hier vertretenen Auffassung jedoch die Ansicht vertreten werden, dass ein Bezug auf § 79 Abs. 4b BWG im Hinblick auf das ZaDiG und das E-Geldgesetz 2010 nicht ausreicht, so müsste in den §§ 18 und 19 FMABG generell eine entsprechende korrekte Ergänzung erfolgen.

### c) Zu den Erläuterungen

- Im Vorblatt sollte an Stelle des letzten Satzes im ersten Absatz darauf hingewiesen werden, dass seit der Jahresmitte 2010 der Bund Alleinaktionär der OeNB ist.
- Im dritten Absatz des Vorblattes, ferner im Allgemeinen Teil der Erläuterungen sowie in den Erläuterungen zu §§ 18 und 19 FMABG müsste jeweils zum Ausdruck gebracht werden, dass der Kostenersatz sich sowohl auf die

Kosten der OeNB aus der Vor-Ort-Prüfung der Kreditinstitute als auch auf die Kosten der OeNB aus der Einzelbankanalyse bezieht (siehe auch § 79 Abs. 4b Z 1 BWG).

- Im Allgemeinen Teil der Erläuterungen wird die neue Obergrenze des Kostenersatzes fälschlicherweise mit 7,5 Millionen Euro angegeben.

Mit freundlichen Grüßen

**Direktorium der  
Oesterreichischen Nationalbank**

