



Bundesministerium für Finanzen
Frau Abteilungsleiterin
Dr. Beate Schaffer
Abteilung III/5
Johannesgasse 5
1010 Wien

Abteilung für Finanz- und Steuerpolitik
Wiedner Hauptstraße 63 | 1045 Wien
T 05 90 900DW | F 05 90 900 259
E fsp@wko.at
W wko.at/fp

per E-Mail: e-recht@bmf.gv.at

Ihr Zeichen, Ihre Nachricht vom
2020-0.607.843

Unser Zeichen, Sachbearbeiter
FSP/31/20/
Mag. Erich Kühnelt

Durchwahl
3739

Datum
13.10.2020

Entwurf einer Änderung des Depotgesetzes - Einführung einer „digitalen Sammelurkunde“; Stellungnahme

Sehr geehrte Frau Dr. Schaffer,

die Wirtschaftskammer Österreich (WKÖ) dankt für die Übermittlung des Begutachtungsentwurfes einer Änderung des Depotgesetzes und erlaubt sich dazu wie folgt Stellung zu nehmen:

I. Allgemeines

Eingangs halten wir fest, dass wir den Ministerialentwurf und die Bestrebungen des Gesetzgebers besonders begrüßen, eine moderne Rechtsgrundlage für „körperlose“ (dematerialisierte) Wertpapiere zu schaffen. Dies ist auch ein klares Signal zur Stärkung des Kapitalmarktstandorts Österreich.

II. Im Detail

Im Detail möchten wir noch folgende Aspekte einbringen:

Alternative zu physischen Sammelurkunden

Aus dem Mitgliederkreis wurde eine Klarstellung angeregt, dass die digitale Sammelurkunde als zusätzliche Option für Emittenten wahlweise neben der urkundlichen Verkörperung von Wertpapieren durch physische Sammelurkunden in Österreich im Bereich des Effektengiros eingeführt wird und die Schaffung einer „digitalen Sammelurkunde“ der Vereinfachung des Prozesses von Wertpapieremissionen mittels Digitalisierung dient.

Zivilrechtlicher Wertpapierbegriff

Bei digitalen Sammelurkunden sollte es sich um Wertpapiere handeln, die gemäß Depotgesetz depotfähig sind, die zum einheitlichen Sammelbestand der Wertpapiersammelbank gehören und für welche die sonst für Wertpapiere geltenden Bestimmungen sinngemäß Anwendung finden. Gesetzliche Regelungen für digitale Sammelurkunden, die als digitale Datensätze beim Zentralverwahrer eingetragen werden, haben aber über das Depotgesetz hinaus Wirkungen und berühren auch den zivilrechtlichen Wertpapierbegriff. Daher sollten aus Gründen der Rechtssicherheit folgende Punkte klar geregelt werden:

- Die gemäß den Erläuterungen geplante Definition für die Wertpapiereigenschaft einer „digitalen Sammelurkunde“ sollte nicht nur die Wertpapierarten bezeichnen, die in dieser Form ausgestaltet werden können („in Betracht kommen“), sondern zur Rechtssicherheit dahingehend ergänzt werden, dass digitale Sammelurkunden körperlichen und beweglichen Sachen ausdrücklich gleichgestellt sind und daher keine Wertpapiere eigener Art geschaffen werden. Daher sollte die digitale Wertpapierurkunde ausdrücklich den körperlichen Sachen im österreichischen Recht gleichgestellt werden, damit durch die Verdinglichung der Rechte aus der digitalen Sammelurkunde der Erwerb und die Übertragung der digitalen Wertpapiere sowie der Gutgläubensschutz des Erwerbers nach den sachenrechtlichen Grundsätzen gewährleistet ist. Es soll damit klargestellt werden, dass dem Anleger der Eigentumsschutz wie bei verbrieften Wertpapierurkunden - insbesondere auch in der Insolvenz - zukommt (siehe in diesem Sinne auch z.B. den deutschen Referentenentwurf für ein Gesetz zur Einführung von elektronischen Wertpapieren).
- Die Publizität der Rechte aus den Wertpapieren ist für die Wirksamkeit der Funktionen von Wertpapieren wesentlich. Die Publizität dient insbesondere dazu, den Bestand und die Inhalte der Rechte aus dem Wertpapier verlässlich feststellen zu können und den Gutgläubensschutz zu gewährleisten. Da die Bedingungen der Wertpapiere diese Rechte darstellen, ist es bei digitalen Sammelurkunden wichtig, die (von der Wertpapiersammelbank festgelegten) Daten aus dem erwähnten elektronischen Datensatz mit den Wertpapierbedingungen unveränderbar zu verknüpfen. Datensatz und Wertpapierbedingungen sollen die gemeinsame elektronische Verkörperung der Rechte darstellen, welche die Bestimmbarkeit des Inhalts des elektronischen Wertpapiers sicherstellt und verfügbar hält, z.B. betreffend anwendbares Recht, Gerichtsstand, Erfüllungsort (siehe dazu auch z.B. den deutschen Referentenentwurf für ein Gesetz zur Einführung von elektronischen Wertpapieren).

Wir schlagen daher für § 1 Abs. 4 folgenden Gesetzestext vor:

„(4) Die in § 24 lit. b genannten Wertpapiere können auch in Form digitaler Sammelurkunden ausgestellt werden. Digitale Sammelurkunden im Sinne dieses Bundesgesetzes sind Wertpapiere im Sinne dieses Bundesgesetzes, gelten als körperliche Sachen gemäß § 292 ABGB und vertreten Rechte der in § 24 lit. b genannten Wertpapiere. Diese Rechte werden einer Wertpapiersammelbank in der von ihr gemäß deren Geschäftsbedingungen vorgegebenen strukturierten Form vom Emittenten unter Beifügung der Emissionsbedingungen elektronisch mitgeteilt und entstehen mittels Anlegung eines elektronischen Datensatzes durch die Wertpapiersammelbank im Umfang der Gutschriften auf den bei ihr geführten Depots. Zu diesem Zeitpunkt entsteht Miteigentum an den zum einheitlichen Sammelbestand der Wertpapiersammelbank gehörenden, durch digitale Sammelurkunden ausgestellten Wertpapieren derselben Art. Mit Anteilen an einer solcherart ausgestellten und begebenen digitalen Sammelurkunde sind dieselben wertpapierrechtlichen Funktionen verbunden wie mit Anteilen an einer Sammelurkunde gemäß § 24 lit. a und b.“

Folgender Gesetzestext für § 28 Abs. 3 erscheint zur Klarstellung zweckmäßig:

„(3) Sammelurkunden gemäß § 24 lit. a und b, die bei einer Wertpapiersammelbank hinterlegt sind, können über Auftrag des Emittenten an die Wertpapiersammelbank ohne Zustimmung der Hinterleger mit unveränderten Bedingungen durch digitale Sammelurkunden gemäß § 24 lit. e ersetzt werden.“

Der Gesetzesentwurf sieht vor, dass auch bei digitalen Sammelurkunden, die nach den Ausgabebedingungen Investmentzertifikate vertreten, die Unterzeichnung der Urkunde durch eine elektronische Mitteilung des Emittenten, deren strukturierte Form durch die Wertpapiersammelbank vorgegeben werden soll, ersetzt wird. Für digitale Sammelurkunden müsste demnach auch eine rechtswirksame Alternative zur handschriftlichen Unterzeichnung dieser Anteilscheine durch die Verwaltungsgesellschaft sowie die Vertreter der Depotbank gemäß § 46 Abs. 2 InvFG gesetzlich vorgesehen werden.

Wertpapierrechtliches Prinzip - Gleichstellung zur traditionellen Sammelurkunde

Der Text des neuen § 1 Abs. 4 lässt die Frage offen, ob hier das wertpapierrechtliche Prinzip „*Das Recht aus dem Papier folgt dem Recht am Papier*“ gilt. Insbesondere bleibt die Frage offen, ob an den Anteilen an einer digitalen Sammelurkunde die gleichartigen dinglichen Rechte erworben werden können wie an den Anteilen an einer traditionellen, körperlichen Sammelurkunde.

Nach dem derzeitigen Entwurf könnte die digitale Sammelurkunde auch nur als Beurkundung eines Forderungsrechts angesehen werden, welches dann nur mittels Zession übertragbar ist, nicht aber durch Besitzanweisung (wie die Anteile an der traditionellen Sammelurkunde). Die Hinzufügung der digitalen Sammelurkunde in § 24 als lit. e ist nicht ausreichend für eine klare zivilrechtliche Einordnung.

Der Gesetzestext sollte eine klare, eindeutige Gleichstellung mit der traditionellen Sammelurkunde vorsehen. Der Verweis auf die „wertpapierrechtlichen Funktionen“ scheint dafür zu unbestimmt und auslegungsbedürftig.

Darüber hinaus erscheint die Definition teilweise schwer lesbar, weil technische Abwicklungsdetails enthalten sind, welche für die rechtliche Qualifikation der digitalen Sammelurkunde nicht wesentlich sind (z.B. ob die Angaben des Emittenten in strukturierter Form elektronisch gemacht werden müssen). Diese technischen Abwicklungsdetails können der Gestaltung durch die Wertpapiersammelbank im Rahmen der Vertragsautonomie überlassen werden.

§ 1 Abs. 4 Depotgesetz sollte zur Klarstellung wie folgt lauten:

„(4) Eine digitale Sammelurkunde im Sinne dieses Bundesgesetzes entsteht durch Anlegung eines elektronischen Datensatzes bei einer Wertpapiersammelbank im Auftrag des jeweiligen Emittenten von in § 24 lit. b genannten Wertpapieren. Die Ausgabe der durch sie vertretenen Wertpapiere erfolgt durch Gutschrift von Anteilen an der digitalen Sammelurkunde auf Depots der Wertpapiersammelbank. An den Anteilen an digitalen Sammelurkunden können das Eigentumsrecht, das Pfandrecht und andere dingliche Rechte genauso erworben werden wie an Anteilen an [körperlichen] Sammelurkunden.“

Übergangszeit

Eine diesbezügliche praktische Umsetzung kann noch einige Zeit in Anspruch nehmen. Deshalb wäre es sinnvoll, in der Zwischenzeit eine unkomplizierte und einfache Übermittlung der Sammelurkunde auch mittels sicherer elektronischer Signatur (z.B. iSd eIDAS-VO via A-Trust-Verfahren, sonstige Verschlüsselungsformen) zu ermöglichen. Gerade diese fortschreitende Digitalisierung steht auch im Einklang mit der Zielsetzung der Novelle.

Rückgriff auf bestehende Datensysteme

Weiters sollte im Zusammenhang mit der Umsetzung/Einlieferung der digitalen Sammelurkunde auf bereits bestehende Datensysteme (wie etwa das OeKB-ISIN-Vergabeportal, OeKB-Plattform des Emissionskalenders oder dem Settlement Client) zurückgegriffen werden oder gegebenenfalls diese vereinheitlicht werden. In diesem Zusammenhang sollte keine neue Meldeschiene aufgebaut werden.

Verwahrung von Sammelurkunden auch beim Emittenten

Schließlich besteht bei Banken der Wunsch, weiterhin eine Verwahrung von Sammelurkunden auch beim jeweiligen Emittenten zu ermöglichen und nicht nur bei einer Wertpapiersammelbank. In Umsetzung dieser Maßnahmen würden klare gesetzliche Vorgaben begrüßt.

Zu § 28

Die Übergangsbestimmung des § 28 Abs. 3 DepotG-E, wonach Sammelurkunden gemäß § 24 lit. a und b, die bei einer Wertpapiersammelbank hinterlegt sind, über Auftrag des Emittenten ohne Zustimmung der Hinterleger durch digitale Sammelurkunden gemäß § 24 lit. e ersetzt werden können, wirft Fragen zu dessen Umsetzung in der Praxis auf. Es bedarf ergänzender Vorgaben, wie dieser Prozess in der Praxis genau ablaufen soll.

Territoriale Geltung

Ein wohl noch zu thematisierender Aspekt ist die Frage der territorialen Geltung der Regelung. Im Entwurf wird auf einen elektronischen Datensatz abgestellt, der bei einer Wertpapiersammelbank iSv § 1 Abs. 3 DepotG angelegt wird. § 1 Abs. 3 DepotG stellt bei der Definition der Wertpapiersammelbank auf eine Zulassung als Zentralverwahrer oder eine Anerkennung als Drittland-Zentralverwahrer gemäß der Verordnung (EU) Nr. 909/2014 (CSDR) ab. Territorial wird in § 1 Abs. 4 nF DepotG somit keine Einschränkung auf Österreich vorgenommen. Anders in diesem Punkt ist hingegen der ebenfalls vor kurzem veröffentlichte Referentenentwurf des deutschen Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz und des deutschen Bundesministeriums der Finanzen für ein Gesetz zur Einführung von elektronischen Wertpapieren (eWpG). Dieser enthält die Bestimmung, dass das zentrale Wertpapierregister (also das Pendant zum elektronischen Datensatz iSd Novelle) durch einen Zentralverwahrer gemäß CSDR geführt werden muss, der seine Kerndienstleistungen im Inland (Deutschland) erbringt (§ 12 Abs. 2 des deutschen Referentenentwurfs zum eWpG). Diese territoriale Einschränkung erscheint sinnvoll und konsequent, weil eine Beaufsichtigung der Registerführung durch die BaFin nur in Deutschland möglich ist. Um sicherzustellen, dass die elektronischen Datensätze für digitale Sammelurkunden ebenfalls in Österreich angelegt und geführt werden und diese Tätigkeit durch die FMA effektiv beaufsichtigt werden kann, ist auch bei der österreichischen Regelung eine Einschränkung auf Wertpapiersammelbanken mit Sitz im Inland und eine effektive Anlegung und Verwaltung der Datensätze im Inland sinnvoll. Europarechtlich erscheint dies gerechtfertigt, weil es sich bei der Schaffung der digitalen Sammelurkunde um österreichisches (autonomes) Wertpapierrecht handelt und der

österreichische Gesetzgeber hier Handlungsspielraum hat. Einer Verbuchung der Wertpapierguthaben auf Depots im Ausland, etwa nach Deutschland über den Link zu Clearstream als Investor CSD, stünde das nicht im Wege.

Ersetzung des Altbestands

Die Regelung in § 28 Abs. 3 nF DepotG, wonach bei einer Wertpapiersammelbank hinterlegte Sammelurkunden gemäß § 24 lit. a und b DepotG über Auftrag des Emittenten durch digitale Sammelurkunden ersetzt werden können, ohne dass es dazu der Zustimmung der Hinterleger bedarf, ist aus praktischer Sicht sehr zu begrüßen. Es wäre zu überlegen, eine klarstellende Ergänzung aufzunehmen, dass dies nur bei jener Wertpapiersammelbank möglich sein soll, bei der die jeweils zu ersetzende physische Sammelurkunde hinterlegt ist (also innerhalb desselben Wertpapierliefer- und -buchungssystems und nicht in dem einer anderen Wertpapiersammelbank). Die Einschränkung ist aus abwicklungstechnischen Überlegungen erforderlich.

Dies könnte unter anderem wie folgt berücksichtigt werden (Änderungsvorschlag rot markiert):

*„Sammelurkunden gemäß § 24 lit. a und b, die bei einer Wertpapiersammelbank hinterlegt sind, können **bei dieser** über Auftrag des Emittenten ohne Zustimmung des Hinterlegers durch digitale Sammelurkunden gemäß § 24 lit. e ersetzt werden.“*

Novellierung des Gebührengesetzes

Im Übrigen erscheint eine Novellierung des Gebührengesetzes in § 33 TP 21 sinnvoll, im Besonderen, wenn keine eindeutige Gleichstellung mit körperlichen Wertpapieren erfolgt, um den Anfall der Zessionsgebühr bei Übertragung von Anteilen an digitalen Sammelurkunden zu vermeiden:

§ 33 TP 21 (2) Z 8 (neu) Gebührengesetz sollte lauten wie folgt:

„8. Zessionen von Rechten durch Übertragung von Anteilen an digitalen Sammelurkunden.“

III. Zusammenfassung


Wir begrüßen die Möglichkeit der Digitalisierung der Sammelurkunden für Schuldverschreibungen und Investmentzertifikate als einen für den Kapitalmarkt wichtigen Modernisierungsschritt, ersuchen aber, die in der Stellungnahme ausgeführten zivil- und wertpapierrechtlichen Fragen im Gesetz noch zu präzisieren (unter anderem: Gleichstellung der digitalen Sammelurkunden mit körperlichen und beweglichen Sachen im Sinne des Zivilrechts; dingliche Rechte können an diesen erworben werden). Die Möglichkeit der Verwahrung auch beim Emittenten sollte vorgesehen sein.

Wir ersuchen um Berücksichtigung unserer Anmerkungen. Diese Stellungnahme wird auch dem Präsidenten des Nationalrates übermittelt.

Freundliche Grüße

Dr. Harald Mahrer
Präsident

Karlheinz Kopf
Generalsekretär

	3/SN-60/ME XXVII. GP - Stellungnahme zu Entwurf (elektr. übermittelte Version)	
	Untersigner	Wirtschaftskammer Österreich
	Datum/Zeit-UTC	2020-10-15T16:59:30+02:00
	Aussteller-Zertifikat	a-sign-corporate-light-02
	Serien-Nr.	1716778599
	Hinweis	Dieses Dokument wurde amtssigniert.
Prüfinformation	Informationen zur Prüfung des elektronischen Siegels bzw. der elektronischen Signatur finden Sie unter https://www.signaturpruefung.gv.at/ .	