

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
per Webformular: Parlamentarisches Begutach-
tungsverfahren

Ihr Zeichen, Ihre Nachricht vom
2021-0.648.383

Unser Zeichen, Sachbearbeiter
FSP/09/21/Mag. Erich Kühnelt

Durchwahl
3739

Datum
04.02.2022

Bundesgesetz, mit dem das Börsegesetz 2018, das Wertpapieraufsichtsgesetz 2018 und das Kapitalmarktgesetz 2019 geändert werden; Stellungnahme

Sehr geehrte Frau Dr. Schaffer,

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

I. Allgemeines

Seitens der Wirtschaftskammer Österreich wird das Gesetzesvorhaben insgesamt positiv gesehen. Unsere Anmerkungen betreffen die beabsichtigten Änderungen im WAG 2018.

II. Im Detail

Änderungen des Wertpapieraufsichtsgesetzes 2018

§ 31a WAG 2018 - Ausnahme von Produktüberwachung

Hier wird für die genannten Produkte nur die Anwendung des § 30 Abs. 2, 10, 16 und 17 ausgenommen. Dies scheint zu kurz gegriffen. Es wären zumindest auch die Absätze 11 bis 14 auszunehmen, um die in Art. 16a der Richtlinie vorgesehenen Ausnahmen umzusetzen.

Außerdem betrifft § 30 nur Anforderungen an die Produktüberwachungspflichten für Konzepteure. Die durch Art. 16a vorgesehenen Ausnahmen für Vertreiber wurden nicht umgesetzt, die entsprechende Erwähnung der Absätze des § 31 fehlt.

§ 48 Abs. 5 WAG 2018 - Angemessene Informationen für Kunden

Die Bestimmung idF des Begutachtungsentwurfs lautet wie folgt:

*(5) Rechtsträger **haben** ihren Kunden oder potenziellen Kunden alle gemäß diesem Bundesgesetz zur Verfügung zu stellenden Informationen in elektronischer Form **zur Verfügung zu stellen**. Bei Privatkunden oder potenziellen Privatkunden hat der Rechtsträger die Informationen auf Anfrage des Privatkunden oder potenziellen Privatkunden in Papierform kostenlos zur Verfügung zu stellen.*

Obwohl es eine Differenz zwischen der englischsprachigen Originalversion und der deutschen Übersetzung der RL 2021/338 gibt, und der österreichische Gesetzgeber auf die Originalversion bei der Umsetzung zurückgreift, sollte hier aus folgenden Gründen die deutsche Übersetzung der Richtlinie herangezogen werden:

Aus der Formulierung „haben zur Verfügung zu stellen“ könnte eine sanktionierte Pflicht auch für Situationen abgeleitet werden, in denen faktisch eine elektronische Übermittlung nicht möglich ist (z.B. elektronische Übermittlungsmöglichkeit und Kontaktaufnahme mit dem Kunden nicht möglich, was auch keinen Widerspruch darstellt).

Die Formulierung sollte daher wie folgt lauten:

*„Wertpapierfirmen **stellen** ihren Kunden oder potenziellen Kunden alle gemäß dieser Richtlinie zur Verfügung zu stellenden Informationen in elektronischer Form **bereit**, [...]*

§ 48 Abs. 6 WAG 2018 - Angemessene Informationen für Kunden

Die Bestimmung idF des Begutachtungsentwurfs lautet wie folgt:

*(6) Rechtsträger **haben** bestehende Kunden, die gemäß diesem Bundesgesetz zur Verfügung zu stellenden Informationen in Papierform erhalten, spätestens acht Wochen vor dem Versenden der Informationen in elektronischer Form darüber in Kenntnis zu **setzen**.*

Analog zu unseren Anmerkungen zu Abs. 5 sollte die Formulierung wie folgt lauten:

*„Wertpapierfirmen **setzen** bestehende Kunden, die die gemäß dieser Richtlinie zur Verfügung zu stellenden Informationen in Papierform erhalten haben, spätestens acht Wochen vor dem Versenden der Informationen in elektronischer Form darüber **in Kenntnis, dass**, [...]*

§ 56 Abs. 4 WAG 2018 - Eignung von Anlageberatungs- und Portfolioverwaltungsdienstleistungen

Die Bestimmung idF des Begutachtungsentwurfs lautet wie folgt:

*(4) Die Anforderungen nach Abs. 3 gelten nicht für Dienstleistungen, die professionellen Kunden gemäß § 66 erbracht werden, es sei denn, diese Kunden erklären in elektronischer Form oder auf Papier, dass sie von dieser Ausnahmerebestimmung nicht Gebrauch machen möchten. **Der Rechtsträger ist verpflichtet, diese Erklärung aufzubewahren.***

In der RL (EU) 2021/338 findet sich dazu aber im Art. 29a Abs. 3 folgendes Wording deutsch/englisch:

„Die Mitgliedstaaten sorgen dafür, dass Wertpapierfirmen die in Absatz 2 genannten schriftlichen Kundenmitteilungen aufzeichnen.“

“Member States shall ensure that investment firms keep a record of the client communications referred to in paragraph 2.”

Es besteht ein Unterschied zwischen Aufzeichnen und Aufbewahren. Ein tatsächliches Aufbewahren von originalen Schriftstücken des Kunden ist in anderen Bereichen des WAG nicht gefordert, solange z.B. eine elektronische Kopie („Scan“) in ausreichender Qualität aufgezeichnet wird. Es sollte daher der Richtlinienentwurf übernommen werden.

In der vorgeschlagenen Neufassung des § 60 Abs. 5 WAG wurde auch der Richtlinienentwurf des Art. 29a Abs. 3 (also die Formulierung: „diese Erklärung aufzuzeichnen“) verwendet.

§ 54 WAG 2018 - Gewährung/Annahme von Vorteilen im Zusammenhang mit Analysen

Abs. 10 kann grundsätzlich keine abschließende Regelung sein, d.h. § 47 Abs. 1 müsste in Zusammenhang mit Analyse auch anderweitig erfüllt werden können.

Abs. 11 erweitert die Definition von Finanzanalyse, obwohl diese in Art. 36 Abs. 1 DelVO 2017/565 enthalten ist. Es darf zwecks Vermeidung von Widersprüchen zu keiner Erweiterung dieser Definition kommen.

Redaktionelle Anmerkungen:

§ 1 Z 3 WAG 2018 - Definition Umschichtung von Finanzinstrumenten

Die Definition der „Umschichtung von Finanzinstrumenten“ ist im MiFID II Quick Fix (Richtlinie (EU) 2021/338) in den Begriffsbestimmungen auf der ersten Ebene der Definitionen (Art. 4 Abs. 1 Z 8a) angesiedelt, im österreichischen Gesetzesentwurf wird sie allerdings als Unterpunkt der Definition von „Wertpapierdienstleistungen und Anlagetätigkeiten“ eingeordnet (§ 1 Z 3 lit. j WAG) und wäre somit nichtzutreffenderweise als eine Wertpapierdienstleistung und Anlagetätigkeit klassifiziert. Es sollte daher dahingehend eine Anpassung erfolgen, dass die Umschichtung von Finanzinstrumenten eine eigene Ziffer in § 1 bekommt.

§ 68 Abs. 1 WAG 2018 - Geschäfte mit geeigneten Gegenparteien

Die Bestimmung idF des Begutachtungsentwurfs lautet wie folgt:

„(1) Rechtsträger, die zur [...], ohne § 47, § 48, § 49, §§ 50 bis 52, § 55, § 56 Abs. 1, 2 und 4, § 57 Abs. 1 bis 3, § 58, § 59, §§ 60 bis 64 und § 65 Abs. 1 auf diese Geschäfte oder auf Nebendienstleistungen in direktem Zusammenhang mit diesen Geschäften anwenden zu müssen.“

Es scheint hier ein Redaktionsversehen vorzuliegen. Anstelle „§ 56 Abs. 1, 2 und 4“ sollte es „§ 56 Abs. 1, 2 und 3“ oder „§ 56“ lauten. Es sollte der gesamte § 56 Abs. 1 bis Abs. 4 ausgenommen werden, da die Bestimmung ansonsten sinnwidrig wäre. Es kann nicht der Intention des

Gesetzgebers entsprechen, dass die Bestimmungen für den „Eignungstest“ (§ 56 Abs. 1) und diejenigen für den „Eignungstest bei Querverkäufen“ (§ 56 Abs. 2) nicht anwendbar sein sollten, hingegen ein „Eignungstest bei Umschichtung“ (§ 56 Abs. 3 neu) erforderlich sein soll.

Die Befreiung gemäß Abs. 1 gilt nur für die angeführten Dienstleistungen, nicht aber für andere Dienstleistungen wie Anlageberatung oder Vermögensverwaltung. In diesen Bereichen ist die geeignete Gegenpartei wie ein professioneller Kunde zu behandeln.

Der EU-Gesetzgeber wollte aber genau bei der Regelung „Dienstleistung für professionelle Kunden“ (Art. 29a RL 2021/338) auch die geeigneten Gegenparteien ausnehmen.

§ 48 Abs. 1 Z 4 und Abs. 3 WAG - gleiche Regelung zweimal

Aufgefallen ist, dass beim Umsetzungsvorschlag von MiFID Quick Fix in das WAG 2018 beim § 48 ein redaktionelles Versehen passiert sein dürfte (und dadurch die gleiche Regelung zweimal innerhalb eines Paragraphen enthalten wäre).

WAG 2018 - geltende Fassung

§ 48 Abs. 3:

(3) Die Informationen nach Abs. 1 können auch in standardisierter Form zur Verfügung gestellt werden. Wird ein Geschäft über ein Finanzinstrument unter Verwendung eines Fernkommunikationsmittels abgeschlossen und ist die vorherige Aushändigung der Kosteninformation somit nicht möglich, kann der Rechtsträger dem Kunden die Kosteninformation auf einem dauerhaften Datenträger übermitteln, unmittelbar nachdem dieser sich vertraglich gebunden hat, sofern die folgenden Bedingungen erfüllt sind:

- 1. Der Kunde hat der Übermittlung der Kosteninformation unverzüglich nach Geschäftsabschluss zugestimmt und*
- 2. der Rechtsträger hat den Kunden die Option eingeräumt, das Geschäft zu verschieben, um die Kosteninformation vorher zu erhalten.*

WAG 2018 nach Umsetzung von MiFID Quick Fix

8. In § 48 Abs. 1 wird folgende Z 4 eingefügt:

„4. Wenn die Vereinbarung, ein Finanzinstrument zu kaufen oder zu verkaufen, unter Verwendung eines Fernkommunikationsmittels geschlossen wird, das eine vorherige Übermittlung der Informationen über Kosten und Gebühren verhindert, kann der Rechtsträger dem Kunden diese Information über Kosten und Nebenkosten unmittelbar nach Geschäftsabschluss entweder in elektronischer Form oder auf Papier, wenn ein Privatkunde darum ersucht, übermitteln, sofern

- a) der Kunde eingewilligt hat, die Informationen unverzüglich nach dem Geschäftsabschluss zu erhalten und*
- b) der Rechtsträger dem Kunden die Möglichkeit eingeräumt hat, den Geschäftsabschluss aufzuschieben, bis er die Informationen erhalten hat. Zusätzlich hat der Rechtsträger dem Kunden die Möglichkeit einzuräumen, vor Abschluss des Geschäfts über das Telefon Informationen über Kosten und Entgelte zu erhalten.“*

Der Inhalt der neuen Z 4 im Abs. 1 ist bedeutungsgleich mit dem Abs. 3, da man anscheinend übersehen hat, dass die potenziell „neue“ Regelung im österreichischen WAG bereits seit 3.1.2018 bestanden hat.

Daher wäre der Text (unterstrichen) des bereits vorhandenen Abs. 3 durch den Text der neu angedachten Z 4 im Abs. 1 zu ersetzen und die neu angedachte Z 4 im Abs. 1 ersatzlos zu streichen.

III. Zusammenfassung

Die WKÖ begrüßt insgesamt den Entwurf, einige Anpassungen sind noch erforderlich.

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

Freundliche Grüße

Dr. Harald Mahrer
Präsident

Karlheinz Kopf
Generalsekretär