



Bundesministerium für Finanzen
Johannesgasse 5
1010 Wien

BUNDESARBEITSKAMMER
PRINZ-EUGEN-STRASSE 20-22
1040 WIEN
www.arbeiterkammer.at

Ihr Zeichen	Unser Zeichen	Bearbeiter/in	Tel	Fax	Datum
2022- 0.474.921	WW-St/Ges/Pa	Thomas Zotter	501 65 DW 12637	501 65 DW 142637	21.07.2022

Bundesgesetz, mit dem ein Bundesgesetz über die Beaufsichtigung von Wertpapierfirmen (Wertpapierfirmengesetz – WpFG) erlassen wird und das Alternative Investmentfonds Manager-Gesetz, das Bankwesengesetz, das Finanzkonglomeratengesetz, das Finanzmarktaufsichtsbehördengesetz, das Investmentfondsgesetz 2011, das Sanierungs- und Abwicklungsgesetz und das Wertpapieraufsichtsgesetz 2018 geändert werden

Die Bundesarbeitskammer (BAK) bedankt sich für die Übermittlung des Entwurfs und nimmt dazu wie folgt Stellung, möchte aber darauf hinweisen, dass die Begutachtungsfrist der Komplexität und dem Umfang des Gesetzesentwurfs nicht angemessen ist:

Mit oben genanntem Bundesgesetz sollen die EU-RL 2019/2034 (IFD) und die EU-VO 2019/2033 (IFR) umgesetzt werden, mit denen die **Beaufsichtigung von Wertpapierfirmen** geregelt wird.

Eine Harmonisierung der Regulierung und Beaufsichtigung von Wertpapierfirmen (WpF) ist grundsätzlich zu begrüßen, weil ein einheitlicher Binnenmarkt auch gemeinsame Regeln braucht. Die Erfahrungen aus der Finanzkrise von 2008/2009 haben die Bedeutung der Finanzmarktstabilität deutlich gemacht. Diverse Skandale und Betrugsfälle von Wertpapierfirmen auf internationaler und nationaler Ebene haben zu Schäden bei Anleger:innen geführt und Anleger:innenentschädigungssysteme z. T.an die Grenze der Belastbarkeit getrieben.

Im Kern sieht der Entwurf des WpFG die **Erfassung der unterschiedlichen Risikoprofile von Wertpapierfirmen sowie die Festlegung von verhältnismäßigen Aufsichtsvorschriften**, die auf die spezifischen Risiken von Wertpapierfirmen zugeschnitten sind, vor. Weiters soll der Tätigkeitenkatalog von Wertpapierfirmen ausgeweitet werden.

Dadurch soll die Konsistenz mit europarechtlichen Vorgaben erhöht, der heimische Kapitalmarkt gestärkt und die Markteintrittsbarrieren reduziert werden.

Maßgebliche Neuerungen:

Kategorisierung von Wertpapierfirmen

Nicht alle Wertpapierfirmen müssen fortan nach den komplexen Bankenstandards beaufsichtigt werden. Die Aufsichtsvorschriften orientieren sich nach den spezifischen Risiken.

- „Klasse 1 -Wertpapierfirmen: systemrelevant, bankähnliche Tätigkeiten, Bilanzsumme mindestens 30 Mrd. Euro; diese Unternehmen benötigen eine Konzession als Kreditinstitut, sie unterliegen dem Aufsichtsregime der CRR (EU-Kapitaladäquanzverordnung), des Bankwesengesetzes (BWG) und der Europäische Zentralbank (EZB).
- „Klasse 1 Minus-Wertpapierfirmen“: bankähnliche Tätigkeiten, Bilanzsumme mind. 15 Mrd. Euro; die Finanzmarktaufsicht (FMA) kann unter bestimmten Umständen auch Wertpapierfirmen, die eine Bilanzsumme von mind. 5 Mrd. Euro aufweist, dieser Kategorie zuordnen; werden gemäß Wertpapieraufsichtsgesetz 2018 (WAG) konzessioniert; Aufsichtsregime CRR, BWG, FMA.

Derzeit gibt es in Österreich keine Klasse 1 oder Klasse 1 minus-Wertpapierfirmen.

- „Klasse 2-Wertpapierfirmen: unterliegen zur Gänze dem WpFG; die Aufsichtsanforderungen werden durch das WpFG je nach Art, Umfang und Komplexität der Geschäfte der betreffenden Wertpapierfirma normiert. Unternehmen, die bspw. Kund:innengelder halten, fallen automatisch in diese Kategorie.
- „Klasse 3-Wertpapierfirmen: Kleine und nicht-verflochtene Wertpapierfirmen; dürfen keine Kund:innengelder halten; unterliegen ausgewählten Bestimmungen des WpFG - vereinfachtes und verwaltungskostenreduziertes Aufsichtsregime. In diese Kategorie fallen die meisten der österreichischen Wertpapierfirmen.

Erweiterung des Tätigkeitenkatalogs von Wertpapierfirmen durch die Novelle des WAG 2018: Bisher beschränkte sich die Tätigkeit von Wertpapierfirmen auf (§ 3 Abs 2 WAG 2018). Die gewerbliche Erbringung folgender Wertpapierdienstleistungen bedarf einer Konzession der FMA:

1. Die Anlageberatung in Bezug auf Finanzinstrumente
2. **die Portfolioverwaltung durch Verwaltung von Portfolios auf Einzelkund:innenbasis mit einem Ermessensspielraum** im Rahmen einer Vollmacht der Kund:innen, sofern das Kund:innenportfolio ein oder mehrere Finanzinstrumente enthält;
3. Annahme und Übermittlung von Aufträgen, sofern diese Tätigkeiten eines oder mehrere Finanzinstrumente zum Gegenstand haben;
4. der Betrieb eines multilateralen Handelssystems (MTF);
5. der Betrieb eines organisierten Handelssystems (OTF).

Erweiterung der Tätigkeiten von Wertpapierfirmen

Künftig dürfen Wertpapierfirmen mit Konzession folgende Tätigkeiten zusätzlich ausführen:

6. Ausführung von Aufträgen für Rechnungen von Kund:innen;

7. Handel für eigene Rechnung;
8. Übernahme der Emission von Finanzinstrumenten oder Platzierung von Finanzinstrumenten mit fester Übernahmeverpflichtung;
9. Platzierung von Finanzinstrumenten ohne feste Übernahmeverpflichtung;
10. die Verwahrung und Verwaltung von Finanzinstrumenten für andere (Depotgeschäft);
11. die Gewährung von Krediten oder Darlehen an Anleger:innen für die Durchführung von Geschäften mit Finanzinstrumenten;
12. Devisengeschäfte, wenn diese im Zusammenhang mit der Erbringung von Wertpapierdienstleistungen stehen;
13. Dienstleistungen im Zusammenhang mit der Übernahme von Emissionen für Dritte;
14. Wertpapierdienstleistungen und Anlagetätigkeiten gemäß § 1 Z 3 sowie Wertpapiernebenleistungen gemäß § 1 Z lit. a bis f betreffend Waren, Klimavariablen, Frachtsätze, Inflationsstatistiken und andere offizielle Wirtschaftsstatistiken, sofern diese als Basiswerte der in § 1 Z 7 lit. e bis g und j genannten Derivate verwendet werden und sie mit der Erbringung der Wertpapierdienstleistung, Anlagetätigkeit oder der Wertpapiernebenleistung in Zusammenhang stehen.

Weitere Änderungen umfassen u.a. die Anfangskapitalausstattung und die Liquiditätsanforderungen von Wertpapierfirmen, die aufsichtsrechtlichen Zuständigkeiten.

Grundsätzliche Anmerkungen zu den Änderungen

Die **BAK vermisst** nicht zuletzt hinsichtlich der Erfahrungen aus der Finanzkrise, die **Ziele der Finanzmarktstabilität und des Anleger:innenschutzes im Zielkatalog**. Letzteres ist auch ein erklärtes Ziel der EU-Kommission.

Bezüglich der erweiterten Tätigkeiten sieht der vorliegende Entwurf vor, dass Wertpapierfirmen auch Geschäfte durchführen können sollen, die bisher einer Konzession nach dem BWG bedurften, wie bspw. die Entgegennahme von Kund:innengeldern, der Handel mit Wertpapieren auf eigene Rechnung oder das Depotgeschäft. Nach Ansicht der BAK ergibt sich bei Umsetzung von IFD und IFR jedoch aus den Texten der genannten EU-Normen kein zwingender Grund, die Tätigkeiten in einem neuen Materiengesetz zu regeln. Eine Konzession nach dem BWG sollte für die betreffenden Tätigkeiten weiterhin eine Voraussetzung bleiben, vor allem, weil auch das BWG ein Verhältnismäßigkeitsprinzip in den Aufsichtsvorschriften kennt. Kleine Wertpapierfirmen, die keine Tätigkeiten der Z 6 – 14 ausüben, könnten weiter im WAG 2018 geregelt bleiben.

Jedenfalls bedarf es aus Sicht der BAK eines **nachhaltigen Geschäftsplans** als ausdrückliche **Konzessionsvoraussetzung**.

Darüber hinaus ergeben sich aus unserer Sicht bei der Ausweitung des Tätigkeitenkatalogs, etwa in Bezug auf die Entgegennahme von Kund:innengeldern oder das Führen von Depots, Fragen und Probleme hinsichtlich zusätzlicher **Interessenskonflikte** (Beratung und Handel in eigenem Namen) und der **Finanzmarktstabilität**. Eine Vielzahl von (in anderen Mitgliedstaaten) konzessionierten Unternehmen legen derzeit bereits eine irreführende und zum Teil unseriöse Arbeitsweise an den Tag. Daher wird die Ausweitung des

Tätigkeitenkatalogs der Wertpapierfirmen als äußerst kritisch gesehen, vor allem weil das Marktangebot für Anleger:innen noch komplexer und unübersichtlicher werden wird. Einen Vorteil könnte man gegebenenfalls darin sehen, dass es zu einem Wettbewerb der Anbieter:innen um die Gunst der Kund:innen hinsichtlich der Gebühren kommen könnte. Gerade das Depotgeschäft ist mit teils hohen Gebühren verbunden. Aus der Beratungspraxis zeigt sich, dass ein guter **Anleger:innenschutz** und eine effektive **Marktaufsicht** im Sinne des Verbraucherschutzes unabdingbar sind. Eine gut aufgestellte nationale Aufsichtsbehörde, die verstärkte behördliche Zusammenarbeit auf EU-Ebene in diesem Bereich sowie der Ausbau und die Verbesserung der Regelungen und Rechtsdurchsetzung im Bereich des Anleger:innenschutzes sind daher dringend erforderlich.

Aus Sicht der BAK wäre es zudem sinnvoll, die Umsetzung von IFD und IFR zum Anlass zu nehmen und **Wohlverhaltensregeln** so zu modernisieren, dass sie auch auf die sich heute schon in Anwendung befindenden Beratungs- und Verkaufspraktiken über Algorithmenbasierte Systeme **explizit Bezug** nehmen. Durch die **Digitalisierung** werden nicht nur unternehmensimmanente Prozesse (wie z. B. durch Blockchain-Technologie) verändert werden, sondern auch kundenseitige Anpassungen in der Produkt-, Preis-, Kommunikations- und Distributionspolitik vorgenommen werden. Dies impliziert auch die Notwendigkeit kundenorientierter Anpassungen in Geschäftsbedingungen, Beratungs- und Informationsleistungen. Es ist klarzustellen, dass Anbieter:innen von auf digitaler Technologie basierenden Produkten und Dienstleistungen auch die mit der Technologie verbundenen Risiken tragen müssen. Eine übergebührlige Überwälzung der Risiken auf Konsument:innen oder Arbeitnehmer:innen widerspräche dem Prinzip, dass jene, die die Prozesse und Produkte wirtschaftlich und technisch maßgeblich gestalten können, auch die damit verbundenen Risiken maßgeblich zu tragen haben. **Bezüglich Algorithmus-basierter Prozesse** (z. B. Robo-Advice) fordert die BAK **klare Regeln und Bedingungen für deren Einsatz** und der **Überprüfung durch die Aufsicht**. Dabei muss in Analogie zur Prüfung interner Risikomodelle auch bei IT-gestützten Dienstleistung die Einhaltung von Wohlverhaltensregeln, insbesondere der Diskriminierungsfreiheit, der Vermeidung von Interessenskonflikten und des Datenschutzes, sichergestellt werden.

Zu den Bestimmungen im Detail:

Zu Artikel 1 -WpFG

§ 3:

Wenn die Umsetzung so erfolgt, dass Wertpapierfirmen Tätigkeiten nach dem vorgeschlagenen § 3 (2) Z6-14 WAG 22018 gestattet werden sollen, ist auch eine Verschiebung der Aufsichtskompetenzen inklusive der Vor-Ort-Prüfung durch die FMA selbst argumentierbar. Es bedarf dann allerdings eines nicht unerheblichen Aufbaus der entsprechenden Ressourcen bei der FMA. Hier stellt sich aber auch die Frage, ob die bisherige Arbeitsteilung nicht effizienter ist – sowohl hinsichtlich Ressourceneinsatzes als auch hinsichtlich der Beurteilung des Gesamtrisikos.

Wie eingangs ausgeführt, ist unserer Sicht die Erweiterung der Tätigkeiten nach § 3 (2) Z 6-14 für Wertpapierfirmen für die Umsetzung der EU-Richtlinien (IFR und IFD) jedoch **nicht**

notwendig. Nach Begriffsdefinition aus Art 3 der IFD, die auf die Begriffsbestimmung in EU-RL 2014/65 (Art 4(1)Z1) verweist, ist eine „Wertpapierfirma“ jede juristische Person, die im Rahmen ihrer üblichen beruflichen oder gewerblichen Tätigkeit gewerbsmäßig eine oder mehrere Wertpapierdienstleistungen für Dritte erbringt und/oder eine oder mehrere Anlagetätigkeiten ausübt. Somit könnte und sollte es für die betreffenden Tätigkeiten weiterhin bei einer **Konzession nach dem BWG als Voraussetzung bleiben**, vor allem, weil auch das BWG ein Verhältnismäßigkeitsprinzip in den Aufsichtsvorschriften kennt.

Bei der Entgegennahme von Kund:innengeldern und der Platzierung von Finanzinstrumenten mit fester Übernahmeverpflichtung sind die Grenzen zum Einlagengeschäft fließend. Die BAK ist der Auffassung, dass im Hinblick auf die Finanzmarktstabilität und den Schutz von Kund:innengeldern eine Konzession nach dem BWG und die Aufsicht durch die Österreichische Nationalbank (OeNB) und FMA die geeignetere Lösung darstellt. In diesem Falle könnten die Kompetenzen der zuständigen Behörden weiterhin wie bisher zwischen OeNB und FMA aufgeteilt bleiben.

§ 3 (4):

Art. 18 (1) der IFD sieht vor, dass die Verwaltungssanktionen und sonstigen Verwaltungsmaßnahmen verhältnismäßig und abschreckend sein müssen. Dazu ist eine öffentliche Bekanntmachung vorgesehen.

Dieser Verpflichtung kommt § 3 (4) in **unzureichendem** Maße nach, da hier aus der umzusetzenden Verpflichtung zur Veröffentlichung eine „Kann“-Bestimmung gemacht wird. Ein solcher Ermessensspielraum setzt die zuständige Behörde unnötigerweise einem möglichen Druck zur Nicht-Bekanntgabe aus und kann zu einer Ungleichbehandlung von Wertpapierfirmen führen.

Die BAK schlägt daher - wie auch in der Richtlinie vorgesehen - vor, **aus der Kann-Bestimmung eine Muss-Bestimmung zu machen.**

Zu Anlage 21:

Den Anteil des variablen Teils der Vergütung nicht zu deckeln, birgt die Probleme der übermäßigen Risikoaufnahme und des zu starken Fokus auf die kurze Frist. Beide Faktoren haben zum Aufbau der Finanzblase und zur Finanzkrise beigetragen und sind daher zu vermeiden. Der **variable Anteil sollte daher beschränkt werden** und darüber hinaus sollten Nachhaltigkeitskriterien in die Bestimmungen über die Vergütung aufgenommen werden.

Zu Artikel 9 - Änderung des Wertpapieraufsichtsgesetzes 2018

Zu §3 Abs. 2:

Aus dem Text ergibt sich unseres Erachtens nicht zwingend, dass eine Wertpapierfirma alle genannten Tätigkeiten ausüben können muss. IFD und IFR könnten daher auch so umgesetzt werden, dass für jene Tätigkeiten, für die bisher eine Zulassung nach dem BWG erforderlich war, diese im BWG umsetzbar sind. Auch die folgenden Formulierungen sind „Kann“ und „Wenn“-Bestimmungen, sodass sich aus den Texten keine zwingende Umsetzung in einem eigenen Gesetz oder das Erfordernis, Wertpapierfirmen Bankgeschäfte zu erlauben, ergibt.

Abs 5:

Die BAK schlägt eine neue Ziffer bei den **Konzessionsvoraussetzungen** vor, um ausdrücklich darauf hinzuweisen, dass ein nachhaltiger Geschäftsplan jedenfalls eine Voraussetzung für eine Konzession sein muss. Aus diesem sollte die Art der geplanten Geschäfte, der organisatorische Aufbau der Wertpapierfirma und die internen Kontrollverfahren hervorgehen. Weiters hat der Geschäftsplan eine Budgetrechnung für die ersten drei Geschäftsjahre zu enthalten.

Digitalisierung und digitaler Vertrieb von Finanzdienstleistungen; notwendige Anpassung in Aufsicht und Regulierung aus Sicht der BAK:

Im Zusammenhang mit der Digitalisierung des Finanzsektors hält die BAK es für notwendig, dass für Algorithmus-basierte Prozesse, wie z.B. Robo-Advice, im Sinne des Anleger:innen- und Gläubiger:innenschutzes wichtige Prinzipien verankert werden.

Algorithmen-basierte Entscheidungsprozesse finden vielfach in einer „Blackbox“ statt. Daher sind Regeln für den Einsatz von Algorithmen und gesteuerten Dienstleistungen, wie Robo-Advice, notwendig:

- **Auskunftsrechte:** Konsument:innen haben das Recht zu erfahren, ob und wie ein Algorithmus Entscheidungen trifft.
- **Erläuterungspflicht:** Anbieter:innen sollten verpflichtet werden, die Entscheidungslogik zu erläutern und transparent zu machen.
- **Kennzeichnungspflicht:** Konsument:innen sollte klar sein, ob sie mit einer Maschine oder einem Menschen kommunizieren.
- **Einsichtnahme und Prüfung durch Expert:innen:** Aufsichtsbehörden sollten Einblick in die technischen Prozesse nehmen können. Es ist sicherzustellen, dass keine diskriminierenden und/oder datenschutzwidrigen Entscheidungsparameter verwendet werden.
- **Regeln und Standards:** Regeln und technische Standards sollten festgelegt werden, die einer Ex-ante-Prüfung (Audit) und anlassbezogenen Ex-post-Prüfungen evaluiert werden sollen.

