

Bundesministerium der Finanzen
11016 Berlin

per E-Mail: FoG@bmf.bund.de

17. Dezember 2020

Stellungnahme zum Entwurf des Fondsstandortgesetzes

Ihr Geschäftszeichen: VII B 2 – WK 6366/19/10001 :004
IV A 1 – S 1910/20/10084 :001

DOK: 2020/0644945

Sehr geehrte Damen und Herren,

wir bedanken uns für die Übersendung des Entwurfs eines Gesetzes zur Stärkung des Fondsstandorts Deutschland und zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2019/1160 zur Änderung der Richtlinien 2009/65/EG und 2011/61/EU im Hinblick auf den grenzüberschreitenden Vertrieb von Organismen für gemeinsame Anlagen (nachfolgend „**Entwurf des Fondsstandortgesetzes**“ oder „**FoG-E**“).

Wie dem Entwurf des Fondsstandortgesetzes entnommen werden kann, soll damit im Wesentlichen eine Steigerung der Wettbewerbsfähigkeit sowie des Innovations- und Wachstumspotenzials des Finanzstandorts Deutschland erreicht sowie verschiedene europarechtliche Vorgaben umgesetzt werden.

Wir begrüßen grundsätzlich die vorgeschlagenen Änderungen im Entwurf, da in diesem konsistent die neuen Regelungen zum grenzüberschreitenden Vertrieb von Investmentfonds aufgenommen sowie aufgrund der neuen Vorgaben aus der Verordnung (EU) 2019/2088 über nachhaltigkeitsbezogene Offenlegungspflichten im Finanzdienstleistungssektor und der Verordnung (EU) 2020/852 über die Einrichtung eines Rahmens zur Erleichterung

Dr. Mélanie Liebert
Aron Schauer

Verband der Auslandsbanken
Weißfrauenstraße 12-16
60311 Frankfurt am Main
Tel: +49 69 975850 0
Fax: +49 69 975850 10

verband@vab.de
www.vab.de

Interessenvertretung
ausländischer Banken,
Kapitalverwaltungsgesellschaften,
Finanzdienstleistungsinstitute
und Repräsentanten

Eingetragen im Transparenzregister
der Europäischen Kommission,
Registrierungsnummer:
95840804-38

nachhaltiger Investitionen einheitliche gesetzliche Anpassungen vorgenommen werden. Zudem stehen wir der Erweiterung der Produktpalette der Fondsanbieter im Spezialfondsbereich positiv gegenüber.

Gleichwohl möchten wir die Möglichkeit wahrnehmen und zu dem geplanten Entwurf des Fondsstandortgesetzes Stellung nehmen.

Unsere Anmerkungen zu den geplanten Regelungen finden Sie in der Anlage zu diesem Schreiben ausgeführt.

Wir würden uns freuen, wenn sich unsere Anmerkungen bei Ihrer weiteren Prüfung des Entwurfs des Fondsstandortgesetzes als hilfreich erweisen würden.

Für Rückfragen stehen wir Ihnen gern zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen

Dr. Andreas Prechtel

Dr. Mélanie Liebert

Aron Schauer

- Anlage

**Stellungnahme zum Entwurf eines Gesetzes zur Stärkung des
Fondsstandorts Deutschland und zur Umsetzung der Richtlinie (EU)
2019/1160 zur Änderung der Richtlinien 2009/65/EG und 2011/61/EU
im Hinblick auf den grenzüberschreitenden Vertrieb von Organismen für
gemeinsame Anlagen
(nachfolgend „Entwurf des Fondsstandortgesetzes“ oder „FoG-E“).**

**Vorschlag 1 (zu Artikel 1 Nummer 2 Buchstabe b) Doppelbuchstabe bb) FoG-E –
Begriffsbestimmung, § 1 Kapitalanlagegesetzbuch (nachfolgend „KAGB“))**

Wir regen an, die neu eingefügte Nummer 4a in § 1 Absatz 19 KAGB wie folgt zu ändern:

„4a. Aufsichtsorganmitglieder einer Kapitalverwaltungsgesellschaft sind Geschäftsleiter,
Aufsichtsrats- und Beiratsmitglieder.“

Begründung:

Wir begrüßen grundsätzlich die Aufnahme der Bestimmung des Begriffs „Aufsichtsorganmitglied“. Allerdings ist es dem deutschen Recht fremd, unter dem Begriff des „Aufsichtsorganmitglieds“ auch den Begriff des „Geschäftsleiters“ zu subsumieren, da dieser der Management-Funktion und somit gerade nicht der Aufsichtsfunktion eines Unternehmens zugeordnet wird. Folgerichtig findet sich daher in der aktuell gültigen Fassung von § 1 Absatz 19 Nr. 15 KAGB die Bestimmung des Begriffs „Geschäftsleiter“. Danach sind Geschäftsleiter

„diejenigen natürlichen Personen, die nach Gesetz, Satzung oder Gesellschaftsvertrag zur Führung der Geschäfte und zur Vertretung einer Kapitalverwaltungsgesellschaft berufen sind sowie diejenigen natürlichen Personen, die die Geschäfte der Kapitalverwaltungsgesellschaft tatsächlich leiten.“

Da diese Begriffsbestimmung des § 1 Absatz 19 Nr. 15 KAGB durch den FoG-E nicht aufgehoben bzw. geändert werden soll, sollte unseres Erachtens die begriffliche Trennung von „Geschäftsleiter“ und „Aufsichtsorganmitglied“ auch im KAGB weiterhin beibehalten und dementsprechend eine Änderung des Wortlauts der neu eingefügten Nummer 4a in § 1 Absatz 19 KAGB vorgenommen werden.

Vorschlag 2 (zu Artikel 1 Nummer 14 FoG-E – Anzeigepflichten, § 34 KAGB)

Wir schlagen vor, den geänderten Absatz 5 von § 34 KAGB gemäß Artikel 1 Nummer 14 FoG-E wie folgt zu ergänzen:

„(5) Die **Geschäftsleiter** **und** Aufsichtsorganmitglieder der Kapitalverwaltungsgesellschaft haben der Bundesanstalt unverzüglich anzuzeigen:

1. die Aufnahme und die Beendigung ihrer Tätigkeit als Geschäftsleiter oder als Aufsichtsorgan- oder Verwaltungsratsmitglied eines anderen Unternehmens,
2. die Einleitung eines Ermittlungsverfahrens gegen sich als Geschäftsleiter oder als Aufsichtsorganmitglied, sobald der Geschäftsleiter oder das Aufsichtsorganmitglied von der Einleitung des Ermittlungsverfahrens gegen sich als Beschuldigten Kenntnis erlangt hat, und
3. die Übernahme und die Aufgabe einer unmittelbaren Beteiligung an einem Unternehmen sowie Veränderungen in der Höhe der Beteiligung.

Als unmittelbare Beteiligung im Sinne des Satzes 1 Nummer 3 gilt das Halten von mindestens 25 Prozent der Anteile am Kapital des Unternehmens.“

Begründung:

In Anlehnung an unsere Begründung zu Vorschlag 1 möchten wir hiermit eine einheitliche Darstellung der begrifflichen Trennung von Geschäftsleiter und Aufsichtsorganmitglied vorschlagen, die bereits in den Nummern 1 und 2 des geänderten Absatz 5 von § 34 KAGB zum Ausdruck kommt.

Vorschlag 3 (zu Artikel 1 Nummer 54 Buchstabe b) Doppelbuchstabe aa) FoG-E – Sicherheiten, § 200 KAGB)

Wir regen an, die Änderungen in Absatz 2 Satz 1 von § 200 KAGB zu streichen.

Begründung:

- Der Entwurf hebt die in § 200 Absatz 2 KAGB genannte Möglichkeit der Besicherung von Wertpapierdarlehen im Wege des Pfandrechts auf. Diese Änderung dehnt die in der Richtlinie 2009/65/EG (nachfolgend „**OGAW-Richtlinie**“) festgeschriebenen Beschränkungen unnötig aus. Das Pfandrecht stellt eine ebenso effektive Art der Besicherung eines Wertpapierdarlehens dar, wie eine Vollrechtsübertragung. Wir halten diese Änderung für nicht notwendig und sehen damit eine nachteilige Auswirkung auf den Fondsstandort Deutschland verbunden.
- Die in der Begründung des FoG-E zu Nummer 54 Buchstabe b) herangezogene Erläuterung, dass durch die Änderung in Absatz 2 Satz 1 von § 200 KAGB Artikel 22 Absatz 7 Satz 3 Buchstabe d der OGAW-Richtlinie in der durch die Richtlinie 2014/91/EU geänderten Fassung umgesetzt werden soll, vermag in Bezug auf die Streichung der Möglichkeit Wertpapierdarlehen im Wege des Pfandrechts zu besichern, nicht zu überzeugen. Artikel 22 Absatz 7 der OGAW-Richtlinie betrifft mit Blick auf dessen Stellung in Kapitel IV OGAW-Richtlinie lediglich Einschränkungen für Verwahrstellen und Unterverwahrer. Wertpapierdarlehen mit anderen Kontrahenten werden von dieser Vorschrift nicht berührt, sodass die Ableitung eines generellen Verbots der Besicherung von Wertpapierdarlehen durch Pfandrechte nicht nachvollziehbar ist.
- Aber auch für Verwahrstellen bedarf es keiner einschränkenden Regelung dieser Art. Denn entsprechend Artikel 27 Absatz 7 der Derivateverordnung werden die gestellten Sicherheiten bei einem unabhängigen Kreditinstitut verwahrt. Die jeweilige Bank als Vertragspartner eines Wertpapierdarlehens tritt dann nicht in ihrer Form als Verwahrstelle auf. Auch greift das Verbot der Wiederverwendung aus Artikel 22 Absatz 7 der OGAW-Richtlinie in einem solchen Fall bereits nicht, da als Wiederverwendung nur eine rechtsentäußernde Verfügung der im Sondervermögen gehaltenen Wertpapiere zu verstehen ist. Evident wird dies insbesondere aus dem englischen Wortlaut, der das aktive „transferring, pledging, selling and lending“ nennt.

Vorschlag 4 (zu Artikel 1 Nummer 62 FoG-E – neuer § 260d KAGB)

Wir schlagen vor, den neu eingefügten § 260d Absatz 1 KAGB gemäß Artikel 1 Nummer 62 FoG-E wie folgt zu ergänzen:

„(1) Der Verkaufsprospekt muss zusätzlich zu den Angaben nach § 165 **und § 166 Absatz 6 Sätze 4 bis 6** folgende Angaben enthalten: (...)“

Begründung:

Die Sätze 4 bis 6 von § 166 Absatz 6 KAGB beinhalten grundsätzlich zwar keine neuen Regelungen. Da sich § 166 Absatz 6 KAGB durch seine Neufassung nun auch auf Infrastruktur-Sondervermögen bezieht, regen wir an, in den neu eingefügten § 260d KAGB, der zum Unterabschnitt 6 „Infrastruktur-Sondervermögen“ gehört, den Verweis auf § 166 Absatz 6 Sätze 4 bis 6 KAGB klarstellend aufzunehmen. Schließlich heißt es in diesen wie folgt:

„(...) Daneben ist ein Hinweis auf die Beschreibung der wesentlichen Risiken im Verkaufsprospekt aufzunehmen. Die Darstellung muss den Anleger in die Lage versetzen, die Bedeutung und die Wirkung der verschiedenen Risikofaktoren zu verstehen. Die Beschreibung ist in Textform zu erstellen und darf keine grafischen Elemente aufweisen. (...)“

Unseres Erachtens kann durch die vorgeschlagene Ergänzung ein eventuelles Übersehen der Vorgaben des § 166 Absatz 6 Sätze 4 bis 6 KAGB vermieden werden.

Vorschlag 5 (zu Artikel 1 Nummer 73 FoG-E – Anlagebedingungen, Ergänzung zu § 284 Absatz 1 und 2 Nummer 2 KAGB)

Wir regen an, § 284 Absatz 1 und 2 Nummer 2 KAGB wie folgt zu ergänzen:

- (1) „Für offene inländische Spezial-AIF mit festen Anlagebedingungen gelten § 282 Absatz 1 sowie die §§ 192 bis 211 und 218 bis 260d, soweit sich aus den Absätzen 2 bis 4 nichts anderes ergibt.

- (2) Die AIF-Kapitalverwaltungsgesellschaft kann bei offenen inländischen Spezial-AIF mit festen Anlagebedingungen von den §§ 192 bis 211, 218 bis 224 und 230 bis 260d abweichen, wenn
 1. (...)

 2. für den entsprechenden Spezial-AIF nur die folgenden Vermögensgegenstände erworben werden:
 - a) Wertpapiere,
 - b) Geldmarktinstrumente,
 - c) Derivate,
 - d) Bankguthaben,
 - e) Immobilien,
 - f) Beteiligungen an Immobilien-Gesellschaften,
 - g) Anteile oder Aktien an inländischen offenen Investmentvermögen sowie an entsprechenden offenen EU- oder ausländischen Investmentvermögen,
 - h) Beteiligungen an ÖPP-Projektgesellschaften, wenn der Verkehrswert dieser Beteiligungen ermittelt werden kann,
 - i) Beteiligungen an Infrastruktur-Projektgesellschaften,**
 - j) Edelmetalle, unverbriefte Darlehensforderungen und Unternehmensbeteiligungen, wenn der Verkehrswert dieser Beteiligungen ermittelt werden kann; (...)**

Begründung:

In Ergänzung zu den neu eingefügten Regelungen zu Infrastruktur-Projektgesellschaften und Infrastruktur-Sondervermögen sollten unseres Erachtens auch die neu eingefügten §§ 260a – d KAGB für offene inländische Spezial-AIF mit festen Anlagebedingungen gelten. Dementsprechend sollte ebenfalls in Absatz 2 Nummer 2 KAGB ein neuer Buchstabe eingefügt werden, wonach neben Beteiligungen an Immobilien-Gesellschaften und ÖPP-Projektgesellschaften auch Beteiligung an Infrastruktur-Projektgesellschaften erworben werden könnten (soweit die übrigen Voraussetzungen des Absatz 2 von § 284 KAGB vorliegen).

* * *