

ZENTRALER KREDITAUSSCHUSS

MITGLIEDER: BUNDESVERBAND DER DEUTSCHEN VOLKSBANKEN UND RAIFFEISENBANKEN E.V. BERLIN · BUNDESVERBAND DEUTSCHER BANKEN E. V. BERLIN · BUNDESVERBAND ÖFFENTLICHER BANKEN DEUTSCHLANDS E. V. BERLIN · DEUTSCHER SPARKASSEN- UND GIROVERBAND E. V. BERLIN-BONN · VERBAND DEUTSCHER HYPOTHEKENBANKEN E. V. BERLIN



VERBAND DER AUSLANDSBANKEN IN DEUTSCHLAND E. V.

Stellungnahme

zum Regierungsentwurf eines Prospektrichtlinie-Umsetzungsgesetzes

Februar 2005

Das Emissionsgeschäft in Deutschland wird im Zuge der Umsetzung der EU-Prospektrichtlinie (2003/71/EG) durch das Prospektrichtlinie-Umsetzungsgesetz auf eine völlig neue Grundlage gestellt. Der neue Rechtsrahmen für die Erstellung, Billigung und Veröffentlichung von Wertpapierprospekten stellt nicht nur alle Marktteilnehmer, sondern auch die Aufsicht vor eine große Herausforderung, deren Bewältigung nicht zusätzlich dadurch erschwert werden sollte, dass im Rahmen der Umsetzung Vorgaben des deutschen Gesetzgebers erfolgen, die über den nach der Prospektrichtlinie erforderlichen Rahmen hinausgehen. Zudem sollten nicht Vorzüge des deutschen Finanzmarkts gegenüber anderen Standorten vorschnell aufgegeben werden, wenn sie auch bei der Umsetzung der Prospektrichtlinie weiterhin bestehen bleiben könnten.

- **Der deutsche Finanzplatz im Wettbewerb der europäischen Finanzplätze**

Da es der mit der Prospektrichtlinie geschaffene europäische Pass Emittenten erleichtern wird, grenzüberschreitend Emissionen zu begeben, steht Deutschland im Wettbewerb mit anderen Mitgliedstaaten, so dass bei der Umsetzung gewährleistet werden sollte, dass Deutschland die größtmögliche Attraktivität als Standort für Emissionen bietet. Betrachtet man die Gesetzesentwürfe anderer Finanzplätze zur Umsetzung der Prospektrichtlinie (z.B. London oder Luxemburg), ist festzustellen, dass dort bereits erhebliche Anstrengungen unternommen werden, um Emittenten möglichst frühzeitig einen rechtssicheren Regelungsrahmen und eine effiziente Aufsichtspraxis anzubieten, die einen reibungslosen Übergang zur neuen Rechtslage ab dem 1. Juli 2005 gewährleisten.

Betrachtet man hingegen das Stimmungsbild bei deutschen Kapitalmarktteilnehmern, erscheint Rechtssicherheit und Vertrauen derzeit nicht empfunden zu werden. Insbesondere die Unsicherheit über die Zuständigkeit der Behörden (Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht/Börsenzulassungsstellen) und über die Richtlinie hinausgehende Anforderungen sowie Unklarheiten im Gesetzentwurf der Bundesregierung führen dazu, dass bereits viele Emittenten überlegen, in andere Mitgliedstaaten abzuwandern, soweit ihnen dies möglich ist. Gerade zum aktuellen Zeitpunkt stehen bei vielen Emittenten mit Blick auf das In-Kraft-Treten des neuen Regimes in Europa strategische Entscheidungen über die Wahl der Zulassungsbehörde an, soweit dies die gesetzlichen Vorgaben zulassen. Daher sind nun Signale dringend erforderlich, um den Emittenten die notwendige Vertrauensgrundlage zu bereiten.

Daher sollte Folgendes bei der Umsetzung beachtet werden:

Das Prospektrichtlinie-Umsetzungsgesetz sollte über die bereits von der Prospektrichtlinie und der Durchführungsverordnung vorgegebenen hohen Anforderungen des Anlegerschutzes hinaus keine zusätzlichen Belastungen für deutsche und ausländische Emittenten, die sich für den Finanzplatz Deutschland entscheiden wollen, einführen. Die von der

Richtlinie gewährten Spielräume und Wahlrechte sollten entsprechend genutzt werden. Ferner sollten im Gesetz identifizierte Unklarheiten, die teilweise auf Unklarheiten in der Richtlinie zurückgehen, klargestellt werden.

In den nachfolgenden Ausführungen sowie im Anhang werden verschiedene, von vielen Kapitalmarktteilnehmern als besonders wichtig identifizierte Petiten dargestellt, die einer schnellstmöglichen Korrektur im Gesetzentwurf bedürfen, um dem Finanzplatz verlässliche Signale zu senden. Da alle Emittenten sich bereits auf die neue Rechtslage ab dem 1. Juli 2005 einstellen, um Emissionslücken zu vermeiden, sollten Anpassungen in den Gesetzentwürfen daher so schnell wie möglich erfolgen.

Hervorheben möchten wir folgende Punkte, die die Stellungnahme Unterzeichnenden als besonders kritisch erachten:

- **Zuständigkeiten der Bundesanstalt**

Die deutschen Kapitalmarktteilnehmer betrachten seit Monaten mit Sorge die Diskussion über die künftige Zuständigkeit für die Prüfung des Prospekts. Der Kabinettsentwurf des Prospektrichtlinie-Umsetzungsgesetzes sieht vor, dass die für die Prospektprüfung zuständige Behörde die Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (BaFin) sein soll. Dies soll sowohl für Prospekte von solchen Wertpapieren gelten, die öffentlich angeboten werden, als auch für solche, für die eine Zulassung zum Handel erfolgen soll. Die Signale, die die Marktteilnehmer bisher empfangen haben, lassen darauf schließen, dass mit der aktuellen Ausstattung der Bundesanstalt eine Prüfung aller Prospekte, das heißt auch solcher für die Zulassung zum Handel an einem organisierten Markt ab dem 1. Juli 2005 nicht gewährleistet werden kann, auch wenn bereits begrüßenswerterweise Personalaufstockungen stattgefunden haben.

Viele Emittenten überlegen daher, beispielsweise zur Vermeidung von Refinanzierungslücken, die nach der Richtlinie vorgesehenen Wahlmöglichkeiten zu nutzen und ihre Wertpapiere an anderen Börsen Europas zuzulassen. Zwar hat sich die Erkenntnis durchgesetzt, dass die Durchführung des ursprünglich geplanten Ausschreibungsverfahrens bis zum 1. Juli 2005 nicht erfolgreich sein dürfte; dennoch sind die an den Kapitalmarkt ausgesandten Signale nicht überzeugend. Zurückblickend auf den Richtlinienetzungsprozess ist festzustellen, dass genau die Vermeidung einer solchen Unsicherheit der Grund war, weshalb sich alle Marktteilnehmer in Deutschland dafür ausgesprochen und entsprechend auch auf europäischer Ebene dafür eingesetzt haben, dass Deutschland eine Übergangsregelung gewährt wird, wonach die bisherige Verfahrensweise beibehalten werden könnte. Die im letzten Jahr vom Bund-Länder-Arbeitskreis getroffene Entscheidung, künftig keine

Prospektprüfungen im Zusammenhang mit Börsenzulassungen durchzuführen, sollte daher noch einmal genauestens überdacht werden.

Der Finanzplatz Deutschland kann es sich – auch vor dem Hintergrund noch nicht absehbarer Entwicklungen in Bezug auf die künftige deutsche Börsenlandschaft – nicht leisten, Emittenten zu verlieren. Es dürfte allen bekannt sein, dass Marktteilnehmer, die den Markt erst einmal verlassen haben, nur schwerlich zurückzugewinnen sind. Daher sollte die nach der Prospektrichtlinie für Deutschland vorgesehene Übergangsmöglichkeit in Anspruch genommen werden, um allen deutschen und europäischen Marktteilnehmern die notwendige Sicherheit zu verschaffen, dass der Finanzplatz Deutschland auch künftig für alle Emittenten praktikable und effiziente Rahmenbedingungen bietet.

Eine Verzögerung der Prüfung von Prospekten nach dem 1. Juli 2005 dürfte nicht nur dem Finanzplatz Deutschland im Wettbewerb mit anderen europäischen Standorten, sondern auch seinen Aufsichtsbehörden einen erheblichen Reputationsschaden zufügen.

- **Dauer des öffentlichen Angebots, § 2 WpPG/§ 9 WpPG**

Auch die nicht befriedigende Definition des Terminus „öffentliches Angebot“ sowie die hieraus resultierende Transformation in das deutsche Recht durch die Bundesregierung führen zu erheblichen Unsicherheiten bei den Kapitalmarktteilnehmern. Da zahlreiche Pflichten nach dem Wertpapierprospektgesetz an das Vorliegen eines „öffentlichen Angebots“ anknüpfen, sollte sicher gestellt werden, dass zumindest dann von einem Ende des öffentlichen Angebots ausgegangen werden kann, wenn die Zulassung oder Einbeziehung des öffentlich angebotenen Wertpapiers zum Handel erfolgt. Einen entsprechenden Vorschlag haben wir beigefügt. Mit der Zulassung zum Handel werden die Anleger auf Grund der zahlreichen Berichtspflichten der Emittenten über die jeweiligen Wertpapiere kontinuierlich informiert.

Ebenso darf das öffentliche Angebot nicht in seiner Dauer auf die Gültigkeit des Prospektes beschränkt bleiben, wie in § 9 Abs. 5 WpPG vorgesehen. Eine derartige Regelung wird nicht von der Prospektrichtlinie vorgegeben und war auch nie intendiert. Im Zweifel kann diese Vorschrift zu der verwirrenden Folge mehrerer Prospekte für dieselbe Emission führen.

- **Undurchführbarkeit des Bookbuilding-Verfahrens, § 8 WpPG**

Mit der im Kabinettsentwurf vorgenommenen Änderung von § 8 Abs. 1 Wertpapierprospektgesetz (WpPG) wird einer der wesentlichen Bestandteile bei Aktien-IPOs in Deutschland, nämlich das Bookbuilding-Verfahren, undurchführbar werden. Dieses Verfahren, das dem Emittenten ermöglicht, einen den Marktverhältnissen entsprechenden

Preis festzusetzen, schiefe nach der aktuellen Fassung von § 8 Abs. 1 WpPG aus. Der im Wege eines Bookbuilding-Verfahrens ermittelte endgültige Verkaufskurs kann wegen der Wirkungsweise dieses Verfahrens auf keinen Fall bereits zu Beginn der Zeichnungsphase durch den Emittenten festgelegt werden kann, wie derzeit im Entwurf vorgesehen Ein international übliches und als sinnvoll anerkanntes Preisermittlungsverfahren, das dazu dient, den Emissionspreis marktnah festzulegen, würde damit ohne Not unmöglich gemacht. Dies wäre konträr zu den bisher vom deutschen Gesetzgeber verfolgten Zielen, der dieses Verfahren bei anderen Gesetzgebungsakten berücksichtigt und infolgedessen flexiblere Gestaltungsmöglichkeiten gerade gefördert hatte. Als Beispiel mag die im Rahmen des TransPuG erfolgte Änderung des § 186 Abs. 2 Aktiengesetz dienen. Insofern möchten wir auf unseren Änderungsvorschlag zu § 8 WpPG verweisen, wonach dem die gegenüber dem Diskussionsentwurf vorgenommenen Ergänzungen wieder gestrichen werden sollten.

- **Nachträge, § 16 WpPG**

Angesichts des in § 16 enthaltenen Erfordernisses, bis zum Schluss eines öffentlichen Angebots oder der Eröffnung des Handels an einem organisierten Markt jeden wichtigen neuen Umstand oder jede wesentliche Unrichtigkeit in Bezug auf die im Prospekt enthaltenen Angaben, die die Beurteilung der Wertpapiere beeinflussen können, in Form eines zuvor von der BaFin gebilligten Nachtrags zum Prospekt zu veröffentlichen, ändert sich in Deutschland die bisherige Praxis in zweifacher Hinsicht: Nachträge müssen gebilligt werden und dem Anleger steht ein Widerrufsrecht zu.

Beides hat erhebliche Auswirkungen auf die Emissionspraxis. Billigungen führen zu Verzögerungen; aus Widerrufsrechten resultiert Unsicherheit auf Seiten der Emittenten. Ein Ausgleich der Interessen beider Marktseiten erscheint uns in diesem Zusammenhang daher dringend erforderlich. Der Emittent muss Rechtssicherheit haben, wie lange er noch in der Nachtragspflicht ist und unter welchen Umständen ein Widerrufsrecht des Anlegers besteht. Der Anleger muss rechtssicher beurteilen können, wann für ihn ein Widerrufsrecht besteht.

Die in der Gesetzesbegründung der Bundesregierung enthaltenen Ausführungen zum Verhältnis von Ad-hoc-Meldepflichten und Nachtragspflichten sind dabei eine erste Hilfe; geklärt werden sollte zum einen aber auch noch, dass die Nachtragspflicht bei öffentlichen Angeboten zumindest dann immer endet, wenn eine Zulassung zum Handel erfolgt. Zum anderen erscheint es uns erforderlich, dass das Widerrufsrecht dann nicht mehr besteht, wenn das Rechtsgeschäft zwischen den Parteien bereits abgeschlossen wurde. Betrachtet man die Historie der Diskussion über die Richtlinie, wurde die in Art. 16 der Richtlinie respektive § 16 WpPG konzipierte Nachtragspflicht vor dem Hintergrund der Zeichnung

von Wertpapieren, insbesondere für Dividendenwerte, während einer Zeichnungsfrist geschaffen. In diesem Zeitraum soll es Anlegern möglich sein, gegenüber dem Emittenten von ihrem Angebot zum Kauf Abstand zu nehmen, wenn neue Umstände vorliegen, die eine andere Beurteilung des Wertpapiers erlauben. In diesem Stadium erscheint ein Widerrufsrecht sinnvoll, da ohne ein aufwändiges Verfahren für beide Seiten eine Stornierung des Angebots des Anlegers erfolgen kann.

Für beide Anmerkungen ist im Anhang ein entsprechender Änderungsvorschlag enthalten.

- **Sprachenregelung, § 19 WpPG**

Ein wesentliches Kriterium für die Attraktivität des Finanzplatzes Deutschland ist dessen Einbettung in den europäischen Kapitalmarkt. Insbesondere grenzüberschreitend tätige Emittenten haben ein erhebliches Interesse daran, ohne große Zeitverzögerungen und Kostenbelastungen im gesamten europäischen Raum mit einmal gebilligten Prospekten Emissionen begeben zu können. Erforderlich ist hierfür ein wesentlich liberales Sprachenregime, bei dem der Gesetzgeber zumindest auf die aufsichtsrechtliche Verpflichtung verzichten sollte, bei grenzüberschreitend tätigen Emittenten die Erstellung des deutschen Prospekts als Regelfall zu verankern. Zum einen ist zu beachten, dass die Übersetzung von Prospekten mit erheblichen Kosten und mit einem zeitlichen Mehraufwand verbunden ist. Beide Aspekte stellen ein erhebliches Hindernis dar. Zum anderen ist auf Grund der tatsächlichen Gegebenheiten im europäischen Kapitalmarkt zu konstatieren, dass sich Englisch als allgemein anerkannte Finanzsprache seit vielen Jahren in Europa etabliert hat. Weiterhin ist festzuhalten, dass auch schon nach der bisherigen Rechtslage in Deutschland englischsprachige Prospekte geprüft und gebilligt worden sind – sowohl für die Zulassung zum Handel als auch bei öffentlichen Angeboten. Viele ausländische Emittenten sowie auch namhafte deutsche Emittenten unter Einbeziehung ihrer im Ausland ansässigen Tochtergesellschaften treten deshalb schon heute an die Anleger mit englischsprachigen Prospekten heran. Hieraus resultierende Schwierigkeiten in Hinblick auf den Anlegerschutz sind uns nicht bekannt.

Wir würden daher ein Signal des Gesetzgebers an den deutschen und europäischen Kapitalmarkt begrüßen, die englische Sprache grundsätzlich als gleichberechtigt anzuerkennen und damit allen grenzüberschreitend tätigen Emittenten ein flexibles Instrument an die Hand zu geben, über dessen Einsatz sie je nach Emission entscheiden können.

- **Übergangsbestimmungen, § 31 WpPG**

Es ist zu begrüßen, dass die Bundesregierung von dem durch die Richtlinie eingeräumten Mitgliedstaatenwahlrecht Gebrauch macht, eine Übergangsregelung für Daueremissionen von Schuldverschreibungen zu schaffen. Sowohl nach der Vorlage des Diskussionsentwurfs

als auch des Regierungsentwurfs herrscht jedoch bei den Emittenten nach wie vor Unklarheit darüber, inwieweit die vorgesehene Übergangsregelung sowohl öffentliche Angebote von Wertpapieren als auch eine (gleichzeitige oder anschließende) Zulassung dieser Wertpapiere zum Börsenhandel umfasst. Um das gesetzgeberische Ziel, die bislang bestehenden Erleichterungen für Daueremittenten zu erhalten, scheint uns eine entsprechende Klarstellung unbedingt erforderlich; auch andere Mitgliedstaaten nehmen unseres Wissens entsprechende Präzisierungen des Richtlinientextes in ihren nationalen Gesetzen vor (zum Beispiel Luxemburg).

- **Rahmenezulassungen, Abschaffung des § 44 Börsenzulassungsverordnung**

Ein weiteres Problem stellt die von der Bundesregierung beabsichtigte Streichung von § 44 BörsZulVO dar. § 44 BörsZulVO erlaubte seit der entsprechenden Novelle durch das Dritte Finanzmarktförderungsgesetz – insbesondere im Falle von Emissionsprogrammen – eine vereinfachte Zulassung von Schuldverschreibungen im Wege so genannter Rahmenezulassungen und gestattete damit den Börsen, Wertpapiere auch bereits dann zuzulassen, wenn der für die Zulassung erforderliche Prospekt nicht nur auf die Nennung einiger weniger Ausgabebedingungen verzichtete, sondern die Beschreibung der konkreten Ausstattung der Emissionen in der Gesamtheit auf einen späteren Zeitpunkt verlagert wurde. Faktisch erfolgt hiermit bereits eine Zulassung von Wertpapieren, die im Rechtssinne noch nicht existieren.

Der Gesetzgeber hatte 1998 hiermit insbesondere auf ein starkes Bedürfnis von Emittenten von MTN-Programmen (Medium-Term-Notes) reagiert und für diese eine, im europäischen Vergleich gesehen, vorteilhafte Regelung geschaffen, die es ermöglichte, mit einer hohen Flexibilität sowie mit geringen Emissionskosten zu agieren, da darauf verzichtet wurde, dass der Emittent bei jeder unter dem Programm gezogenen Tranche jeweils ein gesondertes Börsenzulassungsverfahren für das „neue“ Wertpapier betreiben musste.

Um diese Flexibilität beizubehalten, schlagen wir eine Ergänzung von § 30 Abs. 3 Börsengesetz um eine neue Nummer oder alternativ eine geänderte Beibehaltung von § 44 Börsenzulassungsverordnung vor, die solche Rahmenezulassungen weiterhin ermöglichen würde.

Anhang

§ 2 WpPG [Begriffsbestimmungen]

Regierungsentwurf:

Im Sinne dieses Gesetzes sind

1. - 3.

4. öffentliches Angebot von Wertpapieren: eine Mitteilung an das Publikum in jedweder Form und auf jedwede Art und Weise, die ausreichende Informationen über die Angebotsbedingungen und die anzubietenden Wertpapiere enthält, um einen Anleger in die Lage zu versetzen, über den Kauf oder die Zeichnung dieser Wertpapiere zu entscheiden; dies gilt auch für die Platzierung von Wertpapieren durch Institute im Sinne des § 1 Abs. 1b des Kreditwesengesetzes oder ein nach § 53 Abs. 1 Satz 1 oder § 53b Abs. 1 Satz 1 oder Abs. 7 des Kreditwesengesetzes tätiges Unternehmen, wobei Mitteilungen auf Grund des Handels von Wertpapieren an einem organisierten Markt oder im Freiverkehr kein öffentliches Angebot darstellen,

Alternativentwurf:

Im Sinne dieses Gesetzes sind

1. - 3.

4. öffentliches Angebot von Wertpapieren: eine Mitteilung an das Publikum in jedweder Form und auf jedwede Art und Weise, die ausreichende Informationen über die Angebotsbedingungen und die anzubietenden Wertpapiere enthält, um einen Anleger in die Lage zu versetzen, über den Kauf oder die Zeichnung dieser Wertpapiere zu entscheiden; dies gilt auch für die Platzierung von Wertpapieren durch Institute im Sinne des § 1 Abs. 1b des Kreditwesengesetzes oder ein nach § 53 Abs. 1 Satz 1 oder § 53b Abs. 1 Satz 1 oder Abs. 7 des Kreditwesengesetzes tätiges Unternehmen. **Mit der Einbeziehung in den Handel oder der Zulassung zum Handel an einem organisierten Markt endet das öffentliche Angebot.** ~~wobei~~ Mitteilungen auf Grund des Handels von Wertpapieren an einem organisierten Markt oder im Freiverkehr **stellen** kein öffentliches Angebot **darstellen**,

Begründung:

Die Ergänzung dient der Klarstellung. Verschiedene Vorgaben des Wertpapierprospektgesetzes knüpfen an den Terminus des „öffentlichen Angebots“ an; genannt seien beispielsweise die Gültigkeit des Prospekts (§ 9 WpPG) und die Nachtragspflicht (§ 16 WpPG). Hierbei handelt es sich um weit reichende Pflichten des Emittenten oder Anbieters, so dass Rechtssicherheit bestehen muss, dass zumindest dann kein öffentliches Angebot mehr vorliegt, wenn die Wertpapiere zum Handel zugelassen werden oder eine Einbeziehung erfolgt. Hiermit wird nach allgemeiner Ansicht der Sekundärmarkt eröffnet, für den auf Grund anderer gesetzlicher Vorgaben (Zulassungsfolgepflichten, Dokument nach § 10 WpPG) eine Information des Marktes für die jeweiligen Wertpapiere erfolgt. Der Schutz des Anlegers wird mithin auf diese Art und Weise gewährleistet.

§ 5 WpPG [Prospekt]

Regierungsentwurf:

(1) – (3)

(4) Der Prospekt muss Namen und Funktionen, bei juristischen Personen oder Gesellschaften die Firma und den Sitz der Personen oder Gesellschaften angeben, die für seinen Inhalt die Verantwortung übernehmen; er muss eine Erklärung dieser Personen oder Gesellschaften enthalten, dass ihres Wissens die Angaben richtig und keine wesentlichen Umstände ausgelassen sind. Im Fall des Absatzes 3 Satz 2 hat stets auch das Kreditinstitut, Finanzdienstleistungsinstitut oder nach § 53 Abs. 1 Satz 1 oder § 53b Abs. 1 Satz 1 des Kreditwesengesetzes tätige Unternehmen, mit dem der Emittent zusammen die Zulassung der Wertpapiere beantragt, die Verantwortung zu übernehmen und muss der Prospekt dessen Erklärung nach Satz 1 enthalten.

Alternativentwurf:

(1) – (3)

(4) Der Prospekt muss Namen und Funktionen, bei juristischen Personen oder Gesellschaften die Firma und den Sitz der Personen oder Gesellschaften angeben, die für seinen Inhalt die Verantwortung übernehmen; er muss eine Erklärung dieser Personen oder Gesellschaften enthalten, dass ihres Wissens die Angaben richtig und keine wesentlichen Umstände ausgelassen sind. ~~Im Fall des Absatzes 3 Satz 2 hat stets auch das Kreditinstitut, Finanzdienstleistungsinstitut oder nach § 53 Abs. 1 Satz 1 oder § 53b Abs. 1 Satz 1 des Kreditwesengesetzes tätige Unternehmen, mit dem der Emittent zusammen die Zulassung der Wertpapiere beantragt, die Verantwortung zu übernehmen und muss der Prospekt dessen Erklärung nach Satz 1 enthalten.~~

Begründung:

Die Vorgabe, dass zusätzlich zu dem Emittenten oder dem Zulassungsantragssteller emissionsbegleitende Kreditinstitute die Haftung übernehmen müssen, ist in der Prospekt-richtlinie (dort Art. 6) nicht vorgesehen. Würde im WpPG eine solche Haftungsregelung für in Deutschland zuzulassende Wertpapiere – anders als in den anderen EU-Ländern – aufgenommen, wäre eine Zulassung von Wertpapieren in Deutschland für Kreditinstitute wesentlich haftungsträchtiger als in den anderen EU-Mitgliedstaaten. Zudem stellen die in

Abs. 4 Satz 2 genannten Vorgaben inhaltlich nicht mit der Prospektprüfung in Zusammenhang, sondern enthalten materielle Voraussetzungen für die Zulassung zum Handel. Da diese Vorgabe zudem zu einer von den anderen EU-Staaten unterschiedlichen Regelung führen würde, sollte keine Vorgabe im WpPG erfolgen.

Vor dem Hintergrund der aktuellen Diskussionen über die Reform des Haftungsrechts (Kapitalmarktinformationshaftungsgesetz) schlagen wir daher auch eine Zurückstellungen einer anderweitigen Regulierung vor, um eine Einpassung in das künftige Regime der Prospekthaftung zu gewährleisten.

§ 6 WpPG [Basisprospekt]

Regierungsentwurf:

(1) Für die folgenden Wertpapierarten kann der Anbieter oder der Zulassungsansteller einen Basisprospekt erstellen:

1...2 Nichtdividendenwerte, die dauernd oder wiederholt von Einlagenkreditinstituten begeben werden,

...

a).

b) sofern die Vermögensgegenstände im Sinne des Buchstaben a im Falle der Insolvenz des Einlagenkreditinstituts unbeschadet der aufgrund der Richtlinie 2001/24/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 4. April 2001 über die Sanierung und Liquidation von Kreditinstituten (ABl. EU Nr. L 125 S. 15) erlassenen Vorschriften vorrangig zur Rückzahlung des Kapitals und der aufgelaufenen Zinsen bestimmt sind

(2)

(3) Werden die endgültigen Bedingungen des Angebots weder in den Basisprospekt noch in einen Nachtrag nach § 16 aufgenommen, hat der Anbieter oder Zulassungsantragsteller sie spätestens am Tage des öffentlichen Angebots in der in § 14 genannten Art und Weise zu veröffentlichen. Der Anbieter oder Zulassungsantragsteller hat die endgültigen Bedingungen des Angebots zudem spätestens am Tag der Veröffentlichung bei der Bundesanstalt zu hinterlegen. Ist eine fristgerechte Veröffentlichung oder Hinterlegung aus praktischen Gründen nicht durchführbar, ist sie unverzüglich nachzuholen. § 8 Abs. 1 Satz 1 und 2 ist in den in Satz 1 genannten Fällen entsprechend anzuwenden.

Alternativentwurf:

(1) Für die folgenden Wertpapierarten kann der Anbieter oder der Zulassungsansteller einen Basisprospekt erstellen:

1...2 Nichtdividendenwerte, die dauernd oder wiederholt von Kreditinstituten begeben werden,

(2) a).

b) sofern die Vermögensgegenstände im Sinne des Buchstaben a im Falle der Insolvenz des ~~Einlagenk~~Kreditinstituts unbeschadet der aufgrund der Richtlinie 2001/24/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 4. April 2001 über die Sanierung und Liquidation von Kreditinstituten (ABl. EU Nr. L 125 S. 15) erlassenen Vorschriften vorrangig zur Rückzahlung des Kapitals und der aufgelaufenen Zinsen bestimmt sind

(2)

(3) Werden die endgültigen Bedingungen des Angebots weder in den Basisprospekt noch in einen Nachtrag nach § 16 aufgenommen, hat der Anbieter oder Zulassungsantragsteller sie spätestens am Tage des öffentlichen Angebots dem Anleger mitzuteilen ~~in der in § 14 genannten Art und Weise zu veröffentlichen~~. Der Anbieter oder Zulassungsantragsteller hat die endgültigen Bedingungen des Angebots zudem ~~spätestens am Tag der Veröffentlichung~~ bei der Bundesanstalt zu hinterlegen. Ist eine fristgerechte Übermittlung ~~Veröffentlichung oder Hinterlegung~~ aus praktischen Gründen nicht durchführbar, ist sie unverzüglich nachzuholen. § 8 Abs. 1 Satz 1 und 2 ist in den in Satz 1 genannten Fällen entsprechend anzuwenden.

Begründung:

Zu Abs. 1:

Gedekte Schuldverschreibungen im Sinne des Abs. 1 Nr. 2 werden nicht nur von Einlagenkreditinstituten begeben. Der Anwendungsbereich sollte daher weiter gefasst werden.

Zu Abs. 3:

Der Gesetzentwurf verweist für die Veröffentlichung der endgültigen Angebotsbedingungen pauschal auf § 14, wenn diese weder im Basisprospekt noch in einem Nachtrag nach § 16 aufgenommen wurden. Diese Umsetzung ist jedoch nicht richtlinien- und verordnungskonform:

Die beiden genannten Ausnahmen dürften in der Praxis kaum relevant sein. Vielmehr werden die endgültigen Angebotsbedingungen in der Regel den Anlegern separat übermittelt werden müssen. Der Diskussionsentwurf hatte hinsichtlich der Art und Weise der Übermittlung der endgültigen Angebotsbedingungen noch auf die in § 14 Abs. 2 WpPG-DiskE genannten Veröffentlichungsmethoden (Internet etc.) verwiesen. Demgegenüber verweist § 6 Abs. 3 des Regierungsentwurfs nunmehr auf § 14 WpPG als Ganzes.

Die Prospektrichtlinie (2003/71/EG) sieht in Art. 5 Abs. 4 jedoch lediglich vor, dass die endgültigen Angebotsbestimmungen an die Anleger „übermittelt“ werden müssen. Ein Verweis auf Art. 14 der Prospektrichtlinie ist hierbei nicht erfolgt. Die in der Richtlinie genannte „Übermittlung“ ist daher von einer formellen Hinweisbekanntmachung gemäß Art. 3 Abs. 1, 14 der Prospektrichtlinie zu unterscheiden. Wie die Übermittlung zu erfolgen hat, ist vielmehr – wie auch die Gesetzesbegründung selbst ausführt – Art. 33 der Durchführungsverordnung zur Prospektrichtlinie (EG) Nr. 809/2004 zu entnehmen. Danach kann die Übermittlung der endgültigen Bestimmungen flexibel gehandhabt werden, solange eine der in Art. 14 der Prospektrichtlinie vorgesehenen Veröffentlichungsmethoden gewählt wird. Durch diesen Verweis auf die Veröffentlichungsmethoden für Prospekte zur Konkretisierung der „Übermittlung“ wird dem Emittenten ein Wahlrecht hinsichtlich der Veröffentlichungsmethode gegeben. Aus Art. 33 der unmittelbare Rechtskraft entfaltenden Durchführungsverordnung ist daher nicht zu entnehmen, dass der nationale Gesetzgeber hier die Option des Art. 14 Abs. 3 der Prospektrichtlinie, die nicht für die Übermittlung von endgültigen Bedingungen gilt, verbindlich vorschreiben kann. Vielmehr sollte der Gesetzgeber grundsätzlich nicht von der Möglichkeit dieses Wahlrechts Gebrauch machen.

Weder die Prospektrichtlinie noch Art. 33 der Durchführungsverordnung gewähren dem nationalen Gesetzgeber daher ein Mitgliedstaatenwahlrecht, wie bei der Veröffentlichung des eigentlichen Basisprospekts von der Möglichkeit des Art. 14 Abs. 3 Gebrauch zu machen ist. Der deutsche Gesetzgeber sollte daher, wenn er sich richtlinienkonform verhalten will, sich hinsichtlich der Form der Übermittlung der endgültigen Angebotsbedingungen nach Art. 5 Abs. 4 der Richtlinie entweder auf den in der Begründung bereits enthaltenen Verweis auf Art. 33 der Durchführungsverordnung beschränken (und im Übrigen den Wortlaut von Art. 5 Abs. 4 der Richtlinie verwenden) oder, soweit ein Klarstellungsbedürfnis gesehen wird, den im Diskussionsentwurf enthaltenen Verweis auf § 14 Abs. 2 WpPG wieder aufnehmen.

Zu Hinweisbekanntmachungen ist aus einer historischen Betrachtung heraus zudem Folgendes anzumerken: Hinweisbekanntmachungen waren ursprünglich eingeführt worden, um den vollumfänglichen (und sehr kostspieligen) Abdruck eines Prospektes in einer Zeitung vermeiden zu können. Der Investor sollte darüber informiert werden, wo er den jeweiligen Prospekt sowie eventuelle Nachträge einsehen beziehungsweise erhalten kann. Elektronische Veröffentlichungsmedien waren bei Schaffung der Vorschriften kein Gegenstand. Bei der Vielzahl der Emissionen, wie sie heute täglich stattfinden, sowie unter Berücksichtigung der anderweitigen im Gesetz vorgesehenen Veröffentlichungsvorgaben (s. § 14 Abs. 2, beispielsweise im Internet) ist eine solche Hinweisbekannt-

machung bezüglich der Auffindbarkeit der endgültigen Bedingungen jedoch entbehrlich, da sie keinen zusätzlichen Informationsgehalt für den Kunden enthält. Er wird zudem auch im Basisprospekt bereits darüber informiert, wo der Emittent die endgültigen Bedingungen veröffentlichen wird (vgl. Art. 22 Abs. 5 Nr. 2 der EU-Rechtsverordnung zur Umsetzung der Prospektrichtlinie (RVO Nr. 809/2004)). Die für den Emittenten entstehenden Kosten stehen daher in keinem Verhältnis zu dem Nutzen für den Anleger.

Zudem ist zu beachten, dass im heutigen Kapitalmarktgeschäft kurzfristig Emissionen aufgelegt werden, um auf aktuelle Marktentwicklungen zu reagieren. Eine Schaltung von den hier in Rede stehenden Hinweisbekanntmachungen würde daher auf Grund des organisatorischen Aufwands Emissionen verzögern. Da sie zudem nach Art. 31 Abs. 2 der EU-Rechtsverordnung zur Umsetzung der Prospektrichtlinie (RVO Nr. 809/2004) erst am nächsten Arbeitstag nach dem Datum der Veröffentlichung der endgültigen Bedingungen erfolgen müsste, wäre die Hinweisbekanntmachung sinnentleert.

Insgesamt sollte daher eine Veröffentlichung der endgültigen Angebotsbedingungen in dem Medium, das im Basisprospekt bezeichnet wird, ausreichen.

§ 8 WpPG [Nichtaufnahme von Angaben]

Regierungsentwurf:

(1) Für den Fall, dass der Ausgabepreis der Wertpapiere (Emissionspreis) und die Gesamtzahl der öffentlich angebotenen Wertpapiere (Emissionsvolumen) im Prospekt nicht genannt werden können, muss der Prospekt die Kriterien oder die Bedingungen angeben, anhand deren die Werte ermittelt werden. Bezüglich des Emissionspreises soll der Prospekt auch den Höchstpreis angeben. Enthält der Prospekt nicht die nach Satz 1 erforderlichen Kriterien oder Bedingungen, hat der Erwerber das Recht, seine auf den Abschluss des Vertrages gerichtete Willenserklärung innerhalb von zwei Werktagen nach Hinterlegung des endgültigen Emissionspreises und des Emissionsvolumens zu widerrufen. Der Widerruf muss keine Begründung enthalten und ist in Textform gegenüber der im Prospekt als Empfänger des Widerrufs bezeichneten Person zu erklären; zur Fristwahrung genügt die rechtzeitige Absendung. Auf die Rechtsfolgen des Widerrufs ist § 357 des Bürgerlichen Gesetzbuchs entsprechend anzuwenden. Der Anbieter oder Zulassungsantragsteller muss den endgültigen Emissionspreis und das Emissionsvolumen spätestens am Tag des öffentlichen Angebots in einer nach § 14 Abs. 2 zulässigen Art und Weise veröffentlichen. Erfolgt kein öffentliches Angebot, sind der endgültige Emissionspreis und das Emissionsvolumen spätestens einen Werktag vor der Einführung der Wertpapiere zu veröffentlichen. Werden Nichtdividendenwerte eingeführt, ohne dass ein öffentliches Angebot erfolgt, kann die Veröffentlichung nach Satz 6 nachträglich vorgenommen werden, wenn die Nichtdividendenwerte während einer längeren Dauer und zu veränderlichen Preisen ausgegeben werden. Der endgültige Emissionspreis und das Emissionsvolumen sind zudem stets am Tag der Veröffentlichung bei der Bundesanstalt zu hinterlegen. Der Prospekt muss in den Fällen des Satzes 3 an hervorgehobener Stelle eine Belehrung über das Widerrufsrecht enthalten.

(2) – (3).....

Alternativentwurf:

(1) Für den Fall, dass der Ausgabepreis der Wertpapiere (Emissionspreis) und die Gesamtzahl der öffentlich angebotenen Wertpapiere (Emissionsvolumen) im Prospekt nicht genannt werden können, muss der Prospekt die Kriterien oder die Bedingungen angeben, anhand deren die Werte ermittelt werden. Alternativ kann b Bezüglich des Emissionspreises soll der Prospekt auch den Höchstpreis angeben. Enthält der Prospekt

nicht die nach Satz 1 **oder Satz 2** erforderlichen Kriterien oder Bedingungen, hat der Erwerber das Recht, seine auf den Abschluss des Vertrages gerichtete Willenserklärung innerhalb von zwei Werktagen nach Hinterlegung des endgültigen Emissionspreises und des Emissionsvolumens zu widerrufen. Der Widerruf muss keine Begründung enthalten und ist in Textform gegenüber der im Prospekt als Empfänger des Widerrufs bezeichneten Person zu erklären; zur Fristwahrung genügt die rechtzeitige Absendung. Auf die Rechtsfolgen des Widerrufs ist § 357 des Bürgerlichen Gesetzbuchs entsprechend anzuwenden. Der Anbieter oder Zulassungsantragsteller muss den endgültigen Emissionspreis und das Emissionsvolumen ~~spätestens am Tag des öffentlichen Angebots~~ **unverzüglich nach der Festlegung** in einer nach § 14 Abs. 2 zulässigen Art und Weise veröffentlichen. ~~Erfolgt kein öffentliches Angebot, sind der endgültige Emissionspreis und das Emissionsvolumen spätestens einen Werktag vor der Einführung der Wertpapiere zu veröffentlichen. Werden Nichtdividendenwerte eingeführt, ohne dass ein öffentliches Angebot erfolgt, kann die Veröffentlichung nach Satz 6 nachträglich vorgenommen werden, wenn die Nichtdividendenwerte während einer längeren Dauer und zu veränderlichen Preisen ausgegeben werden.~~ Der endgültige Emissionspreis und das Emissionsvolumen sind zudem stets am Tag der Veröffentlichung bei der Bundesanstalt zu hinterlegen. Der Prospekt muss in den Fällen des Satzes 3 an hervorgehobener Stelle eine Belehrung über das Widerrufsrecht enthalten.

(2) – (3).....

Begründung:

Zu Satz 2 und 3:

Richtlinienkonforme Anpassung.

Zu Satz 6 ff.

Regelungsgegenstand von § 8 WpPG ist wie auch von Art. 8 der Prospektrichtlinie (2003/71/EG) das öffentliche Angebot von Wertpapieren. Die Regelung des Art. 8 der Prospektrichtlinie wurde zudem gerade vor dem Hintergrund des Bookbuildingverfahrens geschaffen.

Die in § 8 Abs.1 S. 6 enthaltenen Vorgaben würden nun jedoch nicht nur über die Vorgaben von Art. 8 Abs. 1 a.E. der Prospektrichtlinie (2003/71/EG) hinausgehen. Sie verhindern auch die durch die Prospektrichtlinie für das Bookbuildingverfahren verfolgte Zwecksetzung, die Veröffentlichung von Emissionspreis und Volumen erst nach Ablauf der Zeichnungsfrist im Rahmen des Zuteilungsverfahrens zu ermöglichen. Dies würde durch

die nun vorgeschlagene Regelung jedoch unmöglich gemacht, wenn Emissionspreis und Volumen bereits am Tag des öffentlichen Angebots, also zu Beginn der Zeichnungsfrist, bekannt gegeben werden müssten. Damit widerspricht die nun vorgeschlagene Regelung auch der in den letzten Jahren begrüßenswerterweise vom deutschen Gesetzgeber verfolgten Intention, wie er sie beispielsweise bei der Änderung des § 186 Abs. 2 AktG erst kürzlich mit dem Transparenz- und Publizitätsgesetz geäußert hatte; hier wurde noch ausdrücklich die Möglichkeit einer marktnahen Preisfestsetzung, vor allem im Bookbuildingverfahren, auch für Bezugsrechtsemissionen angeordnet.

In der jetzigen Fassung würde die Regelung schlichtweg ihren Sinn verlieren. Danach wären bei öffentlichen Angeboten in Deutschland moderne Preisfindungsmechanismen nicht mehr erlaubt, was den Finanzplatz und insbesondere die Möglichkeiten von Aktienemittenten, sich mit Eigenkapital zu versorgen, erheblich belasten würde. Die Fassung des Regierungsentwurfes brächte mithin einen erheblichen Wettbewerbsnachteil für den Finanzplatz Deutschland und insbesondere die hier ansässigen Eigenkapitalemittenten im europäischen und auch außereuropäischen Vergleich mit sich. Dies ist nicht akzeptabel.

Daher sollten die entsprechenden Vorgaben des Entwurfs wie vorgeschlagen gestrichen werden.

§ 9 WpPG [Gültigkeit des Prospekts, des Basisprospekts und des Registrierungsformulars]

Regierungsentwurf:

(1)-(4)

(5) Nach Ablauf der Gültigkeit darf auf Grund dieses Prospekts kein öffentliches Angebot von Wertpapieren erfolgen oder deren Zulassung zum Handel an einem organisierten Markt beantragt werden.

Alternativentwurf:

(1)-(4)

(5) Nach Ablauf der Gültigkeit darf auf Grund dieses Prospekts kein neues öffentliches Angebot von Wertpapieren erfolgen begonnen werden oder deren Zulassung zum Handel an einem organisierten Markt beantragt werden.

Begründung:

Um in Deutschland Rechtsunsicherheiten wegen des durch die Prospektrichtlinie (2003/71/EG) neu eingeführten Gültigkeitsregimes zu vermeiden, sollte Abs. 5 wie vorgeschlagen geändert werden.

§ 9 Abs. 5 in seiner Entwurfsfassung könnte dergestalt ausgelegt werden, dass auch Emittenten, deren öffentliches Angebot innerhalb von 12 Monaten nach Veröffentlichung eines Prospekts beginnt, am Ende des 12. Monats nach der Veröffentlichung des Prospekts aber noch nicht abgeschlossen ist, einen neuen Prospekt erstellen und billigen lassen müssen, obwohl für das generell die Prospektpflicht auslösende öffentliche Angebot bereits ein gebilligter und veröffentlichter Prospekt vorliegt. Faktisch würde dies bedeuten, dass öffentliche Angebote auf einen Zeitraum von maximal 12 Monaten beschränkt wären. Eine solche Anordnung kann jedoch der Prospektrichtlinie nicht entnommen werden und auch bei einer historischen Betrachtung der Beratungen der Richtlinie ist festzuhalten, dass eine solche Auslegung nie Gegenstand der Diskussion war.

Zudem würde eine solche Auslegung dazu führen, dass für ein und dasselbe Wertpapier zwei oder je nach Laufzeit des noch andauernden ersten öffentlichen Angebots mehrere Prospekte zu veröffentlichen wären, was nicht nur aus Haftungsgesichtspunkten, sondern auch aus Anlegerschutzgesichtspunkten vermieden werden muss. Der Anleger, der beispielsweise über mehrere Monate hinweg ein solches Wertpapier erwirbt, wäre mit mehreren Prospekten für ein und dasselbe Wertpapier konfrontiert, ohne jeweils etwaige Änderungen nachvollziehen zu können. Zudem ist auch zu beachten, dass eine Aktualität der Prospekte wegen des generellen Aktualisierungsgebots gewährleistet wird. Daher rechtfertigen auch Anlegerschutzgesichtspunkte keine erneute Veröffentlichung eines weiteren Prospekts, wenn das öffentliche Angebot auch nach 12 Monaten noch nicht abgeschlossen ist. Unerheblich ist hierbei zudem, ob der Prospekt als einteiliges oder dreiteiliges Dokument erstellt wurde, so dass auch ein bereits zuvor gebilligtes Registrierungsformular entgegen der Begründung zu § 12 Absatz 2 WpPG für weitere öffentliche Angebote genutzt werden kann, sofern es zum Zeitpunkt des Beginns des öffentlichen Angebots noch gültig ist und eine gegebenenfalls erforderliche Aktualisierung nach § 12 Abs. 3 WpPG erfolgt ist.

Nur der Vollständigkeit halber möchten wir zudem auf Art. 11 Abs. 5 des Luxemburger Gesetzentwurfs verweisen, der auch eine entsprechende Klarstellung enthält¹.

¹ Un prospectus, un prospectus de base, respectivement un document d'enregistrement, actualisés par les éléments requis en vertu des articles 16 et 14 respectivement, approuvés avant l'expiration de leur période de validité, pourront valablement servir à une offre au public et une admission à la négociation sur un marché réglementé **au-delà de la limite des douze mois, avec l'accord de la Commission.**

§ 10 WpPG [Jährliches Dokument]

Regierungsentwurf:

(1) Ein Emittent, dessen Wertpapiere.....

veröffentlicht oder dem Publikum zur Verfügung gestellt hat.

Soweit der Emittent zum Handelsregister oder zu einem entsprechenden ausländischen Register zur Eintragung anzumeldende Tatsachen oder einzureichende Unterlagen nicht bereits nach den in Satz 1 genannten Vorschriften veröffentlicht oder dem Publikum zur Verfügung gestellt hat, muss das Dokument auch diese enthalten oder auf sie verweisen. Das Dokument ist dem Publikum zur Verfügung zu stellen, indem es entsprechend § 14 Abs. 2 in der dort beschriebenen Weise veröffentlicht wird.

(2) – (3)

Alternativentwurf:

(1) Ein Emittent, dessen Wertpapiere.....

veröffentlicht oder dem Publikum zur Verfügung gestellt hat.

~~Soweit der Emittent zum Handelsregister oder zu einem entsprechenden ausländischen Register zur Eintragung anzumeldende Tatsachen oder einzureichende Unterlagen nicht bereits nach den in Satz 1 genannten Vorschriften veröffentlicht oder dem Publikum zur Verfügung gestellt hat, muss das Dokument auch diese enthalten oder auf sie verweisen. Das Dokument ist dem Publikum zur Verfügung zu stellen, indem es entsprechend § 14 Abs. 2 in der dort beschriebenen Weise veröffentlicht wird.~~

(2) – (3)

Begründung:

Die Vorgabe, auch weitere als in den Nrn. 1 – 4 genannte Informationen zu veröffentlichen würde beispielsweise dazu führen, dass Prokurabestellungen und ähnliche nach dem Handelsgesetzbuch eintragungspflichtige Umstände in das jährlich zu veröffentlichende Dokument aufgenommen werden müssten. Eine solche Anordnung ist jedoch durch

Art. 10 der Prospektrichtlinie (2003/71/EG) nicht gedeckt und ginge daher über die Maximalvorgaben der Richtlinie hinaus. Daher sollte diese Verpflichtung wie vorgeschlagen gestrichen werden.

§ 13 WpPG [Billigung des Prospekts]

Regierungsentwurf:

(1) – (3) ..

(4) Die Bundesanstalt macht die gebilligten Prospekte auf ihrer Internetseite für jeweils zwölf Monate zugänglich.

(5) Die Bundesanstalt kann vom Anbieter oder Zulassungsantragsteller verlangen, dass der Prospekt einschließlich der Übersetzung der Zusammenfassung ihr in elektronischer Form übermittelt wird.....

Alternativentwurf:

(1) – (3) ..

(4) Die Bundesanstalt macht die gebilligten Prospekte auf ihrer Internetseite für jeweils zwölf Monate zugänglich.

(5) Die Bundesanstalt kann die Billigung eines Prospekts der zuständigen Behörde eines anderen Mitgliedstaats übertragen, sofern diese Behörde damit einverstanden ist. Die Übertragung ist zudem dem Emittenten, dem Anbieter bzw. dem Zulassungsantragsteller innerhalb von drei Arbeitstagen ab dem Datum mitzuteilen, an dem die Bundesanstalt ihren Beschluss gefasst hat. Die in Absatz 2 genannte Frist gilt ab dem gleichen Datum.

(56) Die Bundesanstalt kann vom Anbieter oder Zulassungsantragsteller verlangen, dass der Prospekt einschließlich der Übersetzung der Zusammenfassung ihr in elektronischer Form übermittelt wird.....

Begründung:

Die in Art. 13 Abs. 5 der Prospektrichtlinie (2003/71/EG) enthaltene Möglichkeit der Billigungsbehörde, die Prospektprüfung unter Umständen auch der Billigungsbehörde eines anderen Mitgliedstaates zu übertragen, ist im Gesetzentwurf nicht enthalten. Bei

dieser Regelung handelt es sich jedoch nicht um ein Mitgliedstaatenwahlrecht und muss daher auf Grund der zwingenden Richtlinienvorgaben Eingang in das WpPG finden.

§ 14 WpPG [Hinterlegung und Veröffentlichung des Prospekts]

(1) – (2)....

(3) Der Anbieter oder der Zulassungsantragsteller hat der Bundesanstalt Datum und Ort der Veröffentlichung des Prospekts unverzüglich schriftlich mitzuteilen. Zudem hat er in einer oder mehreren Zeitungen im Sinne des Absatzes 2 Nr. 1 eine Mitteilung zu veröffentlichen, aus der hervorgeht, wie der Prospekt veröffentlicht worden ist und wo er erhältlich ist.

Alternativentwurf:

(1)-(2)...

(3) Der Anbieter oder der Zulassungsantragsteller hat der Bundesanstalt Datum und Ort der Veröffentlichung des Prospekts unverzüglich schriftlich mitzuteilen.

Begründung:

Der letzte Satz von § 14 Abs. 3 sollte gestrichen werden. Gemäß § 13 Abs. 4 finden Investoren den Prospekt auf alle Fälle auf der Internetseite der BaFin. Dies sowie eine zusätzliche Mitteilung auf der Internetseite des Emittenten machen eine zusätzliche Mitteilung überflüssig. Der Nutzen einer zusätzlichen Veröffentlichung in einer Zeitung darf bezweifelt werden, da dem Investor sowohl der exakte Ort als auch das Datum ihres Erscheinens nicht bekannt sind. Den Anzeigenteil einer Zeitung zu studieren, dürfte für den Investor wesentlich umständlicher und zeitaufwendiger sein als die Suche über das Internet. Ferner weiß der Investor ja noch nicht einmal, in welcher Zeitung die Veröffentlichung der Hinweisbekanntmachung erfolgt.

Historisch betrachtet waren ursprünglich Hinweisbekanntmachungen eingeführt worden, um den vollumfänglichen (und sehr kostspieligen) Abdruck eines Prospektes in einer Zeitung vermeiden zu können. Der Investor sollte darüber informiert werden, wo er den jeweiligen Prospekt sowie eventuelle Nachträge einsehen kann. Elektronische Veröffentlichungsmedien waren damals unbekannt. Bei Massenemissionen wie sie heute tagtäglich stattfinden sowie unter Berücksichtigung der anderweitigen im Gesetz vorgesehenen Veröffentlichungsvorgaben (s. § 14 Abs. 2, beispielsweise im Internet) ist eine solche Hinweisbekanntmachung jedoch entbehrlich, da sie keinen zusätzlichen Informationsgehalt für den Kunden enthält. Die für den Emittenten entstehenden Kosten stehen daher in keinem Verhältnis zu dem Nutzen für den Anleger.

Zudem ist zu beachten, dass im heutigen Massengeschäft kurzfristig Emissionen stattfinden, um auf aktuelle Marktentwicklungen zu reagieren. Eine Schaltung von den hier in Rede stehenden Hinweisbekanntmachungen würde daher auf Grund des organisatorischen Aufwands Emissionen verzögern.

Schließlich ergibt sich der Zwang zu einer Veröffentlichung in einer Zeitung nicht zwingend aus der Prospektrichtlinie, sondern aus einem Wahlrecht für Mitgliedsstaaten nach Art. 14 Abs. 3 Prospektrichtlinie, bei dessen Ausübung die RVO 809/2004 vorsieht, dass bei einer solchen Mitteilungsveröffentlichung nach Art. 31 eine Veröffentlichung in der Zeitung zu erfolgen hat. Angesichts des geringen Zusatznutzens einer solchen Veröffentlichung sollte auf die Ausübung des Wahlrechts verzichtet werden.

§ 16 WpPG [Nachtrag zum Prospekt]

Regierungsentwurf:

(1) Jeder wichtige neue Umstand oder jede wesentliche Unrichtigkeit in Bezug auf die im Prospekt enthaltenen Angaben, die die Beurteilung der Wertpapiere beeinflussen könnten und die nach der Billigung des Prospekts und vor dem endgültigen Schluss des öffentlichen Angebots oder der Eröffnung des Handels an einem organisierten Markt auftreten oder festgestellt werden, müssen in einem Nachtrag zum Prospekt genannt werden. Der Anbieter oder Zulassungsantragsteller muss den Nachtrag bei der Bundesanstalt einreichen. Der Nachtrag ist innerhalb von höchstens sieben Werktagen nach Eingang bei der Bundesanstalt nach § 13 zu billigen. Nach der Billigung muss der Anbieter oder Zulassungsantragsteller den Nachtrag unverzüglich in derselben Art und Weise wie den ursprünglichen Prospekt nach § 14 veröffentlichen.

(2) Die Zusammenfassung und etwaige Übersetzungen davon sind um die im Nachtrag enthaltenen Informationen zu ergänzen.

(3) Anleger, die vor der Veröffentlichung des Nachtrags eine auf den Erwerb oder die Zeichnung der Wertpapiere gerichtete Willenserklärung abgegeben haben, können diese innerhalb einer Frist von zwei Werktagen nach Veröffentlichung des Nachtrags widerrufen. § 8 Abs. 1 Satz 3 bis 5 ist mit der Maßgabe entsprechend anzuwenden, dass an die Stelle der im Prospekt als Empfänger des Widerrufs bezeichneten Person die im Nachtrag als Empfänger des Widerrufs bezeichnete Person tritt. Der Nachtrag muss an hervorgehobener Stelle eine Belehrung über das Widerrufsrecht nach Satz 1 enthalten.

Alternativentwurf:

(1) Jeder wichtige neue Umstand oder jede wesentliche Unrichtigkeit in Bezug auf die im Prospekt enthaltenen Angaben, die die Beurteilung der Wertpapiere beeinflussen könnten und die nach der Billigung des Prospekts und vor dem endgültigen Schluss des öffentlichen Angebots oder der **Einbeziehung oder der Zulassung zum** ~~Eröffnung des Handels~~ Handels an einem organisierten Markt, **je nachdem, welches Ereignis früher eintritt,** auftreten oder festgestellt werden, müssen in einem Nachtrag zum Prospekt genannt werden. Der Anbieter oder Zulassungsantragsteller muss den Nachtrag bei der Bundesanstalt einreichen. Der Nachtrag ist innerhalb von höchstens sieben Werktagen nach Eingang bei der Bundesanstalt nach § 13 zu billigen. Nach der Billigung muss der Anbieter oder Zulassungsantragsteller den Nachtrag unverzüglich in derselben Art und Weise wie den ursprünglichen Prospekt nach § 14 veröffentlichen.

(2) Die Zusammenfassung und etwaige Übersetzungen davon sind um die im Nachtrag enthaltenen Informationen zu ergänzen.

(3) Anleger, die vor der Veröffentlichung des Nachtrags eine auf den Erwerb oder die Zeichnung der Wertpapiere gerichtete Willenserklärung abgegeben haben, können diese innerhalb einer Frist von zwei Werktagen nach Veröffentlichung des Nachtrags widerrufen. § 8 Abs. 1 Satz 3 bis 54 ist mit der Maßgabe entsprechend anzuwenden, dass an die Stelle der im Prospekt als Empfänger des Widerrufs bezeichneten Person die im Nachtrag als Empfänger des Widerrufs bezeichnete Person tritt. Der Nachtrag muss an hervorgehobener Stelle eine Belehrung über das Widerrufsrecht nach Satz 1 enthalten.

Begründung:

Mit der in der Prospektrichtlinie vorgesehenen Nachtragspflicht ändert sich die bisherige Nachtragspraxis in Deutschland. Während nach den bisherigen Regelungen des § 11 Verkaufsprospektgesetz und § 52 Abs. 2 Börsenzulassungsverordnung auch Umstände, die für die Beurteilung des Emittenten von wesentlicher Bedeutung sind, nachtragspflichtig waren, sind nach § 16 WpPG nur solche Umstände nachtragspflichtig, die wichtig und neu sind und auch die Beurteilung der Wertpapiere selbst beeinflussen können. Neu ist aber auch gleichzeitig, dass ein Nachtrag nach § 16 WpPG künftig in bestimmten Konstellationen ein Widerrufsrecht des Anlegers auslöst. Vor diesem Hintergrund sind die nachfolgenden Anmerkungen zu sehen:

Zu Abs. 1:

Der neue Einschub in Satz 1 dient der Klarstellung, dass die Nachtragspflicht nach § 16 Abs. 1 in jedem Fall mit der Eröffnung des Handels an einem organisierten Markt erlischt, auch wenn der Emittent Wertpapiere noch weiter öffentlich anbietet. Spätestens ab Einbeziehung oder Zulassung zum Handel an einem organisierten Markt ist davon auszugehen, dass auf Grund der zahlreichen Berichtspflichten der Emittenten von im organisierten Markt zugelassenen Wertpapieren sowie des nach § 10 WpPG zu erstellenden jährlichen Dokuments die erforderlichen Informationen im Markt bekannt sind und daher ein Widerruf des Anlegers nicht mehr in Betracht kommt.

Zu Abs. 3:

Die in Art. 16 der Prospektrichtlinie (2003/71/EG) enthaltenen Vorgaben für Nachträge und Widerruf haben wie deren Umsetzung in § 16 WpPG das klassische IPO bei Aktienemissionen als Regelungszweck vor Augen. Anleger, die während der für IPOs häufig genutzten Zeichnungsphase die Entscheidung zur Abgabe eines Kaufangebots getroffen haben, sollen diese Entscheidung überdenken und gegebenenfalls zurücknehmen können,

wenn der Emittent Umstände veröffentlicht, bei deren Kenntnis der Anleger die Entscheidung zur Abgabe eines Kaufangebots nicht getroffen hätte. In diesen Fällen soll die für beide Seiten mit wenig Aufwand verbundene Möglichkeit bestehen, vom Angebot Abstand zu nehmen. Mit dem Widerruf des Anlegers wird sein Angebot einfach storniert, bevor vom Emittenten Wertpapiere geliefert werden oder der Anleger den Kaufpreis zahlen muss.

Nicht erfasst werden sollten jedoch Fälle, in denen eine komplette Rückabwicklung des Geschäfts (Rückgabe der Wertpapiere durch den Anleger gegen Rückzahlung des Kaufpreises durch den Emittenten) stattfinden soll. Durch den Verweis auf § 8 Abs. 1 Satz 5 WpPG wird jedoch auf die Regelungen des Rücktritts nach § 357 Bürgerliches Gesetzbuch verwiesen, die die Rückabwicklung bereits erfüllter Geschäfte zum Gegenstand haben. Um hier zu verdeutlichen, dass bereits abgeschlossene Rechtsgeschäfte nicht mehr widerrufen werden können, sollte sich der Verweis lediglich auf die Sätze 3 und 4 des § 8 Abs. 1 WpPG beziehen, die die nachvollziehbaren Vorgaben für die Gestaltung des Widerrufs beinhalten.

§ 19 WpPG [Sprachenregelung]

Regierungsentwurf:

(1) – (2)

(3) Werden Wertpapiere, für die der Herkunftsstaat des Emittenten die Bundesrepublik Deutschland ist, im Inland öffentlich angeboten oder wird im Inland die Zulassung an einem organisierten Markt beantragt und werden die Wertpapiere auch in einem anderen Staat oder mehreren anderen Staaten des Europäischen Wirtschaftsraums öffentlich angeboten oder wird auch dort die Zulassung zum Handel beantragt, ist der Prospekt in deutscher Sprache zu erstellen. Die Bundesanstalt kann die Erstellung eines Prospektes in einer in internationalen Finanzkreisen gebräuchlichen Sprache gestatten, sofern der Prospekt auch eine Übersetzung der Zusammenfassung in die deutsche Sprache enthält und unter Berücksichtigung der Art der Wertpapiere eine ausreichende Information des Publikums gewährleistet erscheint.

(4) – (5)

Alternativvorschlag:

(1) – (2)

(3) Werden Wertpapiere, für die der Herkunftsstaat des Emittenten die Bundesrepublik Deutschland ist, im Inland öffentlich angeboten oder wird im Inland die Zulassung an einem organisierten Markt beantragt und werden die Wertpapiere auch in einem anderen Staat oder mehreren anderen Staaten des Europäischen Wirtschaftsraums öffentlich angeboten oder wird auch dort die Zulassung zum Handel beantragt, ist der Prospekt in deutscher **einer von der Bundesanstalt anerkannten oder einer in internationalen Finanzkreisen gebräuchlichen** Sprache zu erstellen. **Ist der Prospekt nicht in deutscher Sprache erstellt worden, muss er auch eine Zusammenfassung in deutscher Sprache enthalten.** Die Bundesanstalt kann die Erstellung eines Prospektes in einer in internationalen Finanzkreisen gebräuchlichen Sprache gestatten, sofern der Prospekt auch eine Übersetzung der Zusammenfassung in die deutsche Sprache enthält und unter Berücksichtigung der Art der Wertpapiere eine ausreichende Information des Publikums gewährleistet erscheint.

(4) – (5)

Begründung:

Der mit der Prospektrichtlinie (2003/71/EG) eingeführte „Europäische Pass“ soll es Emittenten ermöglichen, auf leichte und unbürokratische Art und Weise auch in anderen Mitgliedstaaten der EU Wertpapiere öffentlich anbieten oder zum Handel zulassen zu können. Auf Grund der in der Prospektrichtlinie vorgesehenen Möglichkeit, für eine Vielzahl von Nichtdividendenwerten eine Billigungsbehörde eines Mitgliedstaates wählen zu können, sollte auch in Deutschland daher für grenzüberschreitende Emissionstätigkeiten ein Sprachenregime geschaffen werden, das es nicht nur deutschen Emittenten, sondern auch Emittenten aus anderen Mitgliedstaaten ermöglicht, Deutschland als primären Emissionsstandort und damit auch die Bundesanstalt als zuständige Aufsichtsbehörde wählen zu können.

Während bei rein national angebotenen Emissionen mit der damit verbundenen ausschließlich deutschsprachigen Zielgruppe eine Erstellung des Prospekts in deutscher Sprache grundsätzlich als zumutbar erscheint (wie in Abs. 1 vorgesehen), muss deutschen und ausländischen Emittenten bei grenzüberschreitenden Angeboten die Wahl eingeräumt werden, ob sie neben der englischsprachigen Fassung des Prospekts auch eine deutsche Fassung erstellen wollen. Für die Erstellung einer deutschen Fassung gibt es dabei oft gute Gründe, etwa solche, die im deutschen Zivilrecht begründet liegen.

Erforderlich ist also ein deutliches Zeichen an alle europäischen Marktteilnehmer, dass ihre Prospekte nicht notwendigerweise auch in der deutschen Sprache zu erstellen sind, wenn sie auf Grund der Besonderheiten des jeweiligen Wertpapiers oder des jeweils angesprochenen Anlegers Wertpapiere auch in Deutschland anzubieten beabsichtigen. Daher sollte vor allem das Sprachregime nicht so rigide ausgestaltet sein, wie es im Regierungsentwurf vorgesehen ist. Der Regierungsentwurf vermittelt den Eindruck, dass nur in wenigen Ausnahmefällen nach einer entsprechenden Einzelfallprüfung durch die Bundesanstalt der Prospekt auch in einer in Finanzkreisen gebräuchlichen Sprache erstellt werden kann. Neben Kostenaspekten für die Übersetzung von Prospekten, die eine entsprechende Rechtssicherheit gewährleisten müssen, wird insbesondere auch eine Übersetzung der gesamten Finanzinformationen (Jahresbericht etc.) in die deutsche Sprache zu erheblichen zeitlichen Verzögerungen führen, die im Ergebnis für viele ausländische Emittenten die Durchführung des Billigungsverfahrens bei einer deutschen Behörde unmöglich machen wird.

Die im Regierungsentwurf vorgesehene Formulierung sollte daher so ausgestaltet werden, dass in den grenzüberschreitenden Fällen des Abs. 3 bei der Erstellung des Prospekts eine

in Finanzkreisen gebräuchliche Sprache gleichberechtigt neben der deutschen Sprache steht.

Der Finanzplatz Deutschland darf hier nicht hinter anderen europäischen Finanzplätzen zurückfallen, die bereits positiv im Gesetz die Verwendung anderer Sprachen erlauben. Genannt seien etwa Österreich oder Luxemburg, die ausdrücklich die Erstellung eines Prospekts auch allein in der englischen, also der in Finanzkreisen gebräuchlichen, Sprache zulassen.

§ 21 WpPG [Befugnisse der Bundesanstalt]

Regierungsentwurf:

(1) – (7)

(8) Werden der Bundesanstalt Umstände bekannt, auf Grund derer begründete Anhaltspunkte für die wesentliche inhaltliche Unrichtigkeit oder wesentliche inhaltliche Unvollständigkeit eines gebilligten Prospekts bestehen, die zu einer Übervorteilung des Publikums führen, stehen ihr die Befugnisse des Absatzes 2 zu. Die Bundesanstalt kann in den Fällen des Satzes 1 vom Anbieter verlangen, das öffentliche Angebot bis zur Klärung des Sachverhalts auszusetzen. Steht die inhaltliche Unrichtigkeit oder inhaltliche Unvollständigkeit des Prospekts fest, kann die Bundesanstalt die Billigung widerrufen und das öffentliche Angebot untersagen. Die Bundesanstalt kann nach Satz 1 erhobene Daten sowie Entscheidungen nach Satz 2 und 3 der Geschäftsführung der Börse und inländischen sowie ausländischen Zulassungsstellen übermitteln, soweit diese Informationen zur Erfüllung der in der Zuständigkeit der Bundesanstalt oder des Dritten liegenden Aufgaben erforderlich sind.

Alternativentwurf:

(1) – (7)

~~(8) Werden der Bundesanstalt Umstände bekannt, auf Grund derer begründete Anhaltspunkte für die wesentliche inhaltliche Unrichtigkeit oder wesentliche inhaltliche Unvollständigkeit eines gebilligten Prospekts bestehen, die zu einer Übervorteilung des Publikums führen, stehen ihr die Befugnisse des Absatzes 2 zu. Die Bundesanstalt kann in den Fällen des Satzes 1 vom Anbieter verlangen, das öffentliche Angebot bis zur Klärung des Sachverhalts auszusetzen. Steht die inhaltliche Unrichtigkeit oder inhaltliche Unvollständigkeit des Prospekts fest, kann die Bundesanstalt die Billigung widerrufen und das öffentliche Angebot untersagen. Die Bundesanstalt kann nach Satz 1 erhobene Daten sowie Entscheidungen nach Satz 2 und 3 der Geschäftsführung der Börse und inländischen sowie ausländischen Zulassungsstellen übermitteln, soweit diese Informationen zur Erfüllung der in der Zuständigkeit der Bundesanstalt oder des Dritten liegenden Aufgaben erforderlich sind.~~

Begründung:

Mit dieser Einfügung geht der Gesetzgeber zum einen über die Vorgaben der Prospektrichtlinie hinaus.

Zum anderen besteht bei den Marktteilnehmern Unklarheit über die Reichweite der von der Bundesregierung vorgeschlagenen Regelung. Für den Emittenten, für dessen Prospekt die Bundesanstalt eine Billigung ausgesprochen hat, muss Rechtssicherheit bestehen, dass er auf der Basis des gebilligten Prospekts Wertpapiere öffentlich anbieten oder zum Handel zulassen kann. Nach § 13 Abs. 1 WpPG billigt die Bundesanstalt den Prospekt nach dem Abschluss einer Vollständigkeitsprüfung einschließlich der Prüfung auf Kohärenz und Verständlichkeit der vorgelegten Informationen. Hierbei handelt es sich um einen Verwaltungsakt. Laut Begründung zu § 13 Abs. 1 WpPG übernimmt sie dabei keine Gewähr für die inhaltliche Richtigkeit des Prospekts sowie für die Bonität des Emittenten.

Hieraus ist der Wille des Gesetzgebers zu folgern, dass grundsätzlich keine weiteren Pflichten der Bundesanstalt bestehen. Aus der im Regierungsentwurf vorgesehenen Anordnung könnte sogar der Schluss gezogen werden, dass eine kontinuierliche Überwachungspflicht der Bundesanstalt besteht, über deren Ausmaß der Emittent auf Grund des unbestimmten Rechtsbegriffs „Übervorteilung des Publikums“ keine genaue Vorstellung hat. Zudem besteht Unklarheit darüber, in welchem Verhältnis die nach der Vorschrift erforderliche Übervorteilung des Publikums zu Unrichtigkeit oder Unvollständigkeit des Prospekts steht, das heißt, wann letztere zu einer Eingriffsbefugnis der Bundesanstalt führt; letztlich sind in der Vorschrift zwei nicht in Zusammenhang stehende Fragen vermischt worden.

Auch vor dem Hintergrund der allgemeinen verwaltungsrechtlichen Regelung zum Widerruf eines Verwaltungsakts und der Prospekthaftungsregelungen sollte daher auf diese bei Emittenten zu Unsicherheiten führende Befugnis der Bundesanstalt verzichtet werden.

§ 31 WpPG [Übergangsbestimmungen]

Regierungsentwurf:

(1)

(2) Bis zum 31. Dezember 2008 können Einlagenkreditinstitute und andere Kreditinstitute, die nicht unter § 1 Abs. 2 Nr. 4 fallen, weiterhin Schuldverschreibungen und andere, Schuldverschreibungen vergleichbare übertragbare Wertpapiere, die dauernd oder wiederholt begeben werden, im Inland anbieten, ohne einen Prospekt nach Maßgabe des § 3 zu veröffentlichen.

Alternativentwurf:

(1)

(2) Bis zum 31. Dezember 2008 können Einlagenkreditinstitute und andere Kreditinstitute, die nicht unter § 1 Abs. 2 Nr. 4 fallen, weiterhin Schuldverschreibungen und andere, Schuldverschreibungen vergleichbare übertragbare Wertpapiere, die dauernd oder wiederholt begeben werden, im Inland **öffentlich** anbieten **oder zum Handel zulassen**, ohne einen Prospekt nach Maßgabe des § 3 zu veröffentlichen.

Begründung:

Der Entwurf lässt mit seiner Formulierung „anbieten“ offen, ob neben dem öffentlichen Angebot von Daueremissionen der Kreditinstitute auch die Zulassung zum Handel erfasst ist. Da Art. 30 Abs. 2 der Prospektrichtlinie (2003/71/EG) pauschal auf Art. 3 der Richtlinie verweist, der sowohl das öffentliche Angebot von Wertpapieren als auch deren Zulassung zum Handel zum Gegenstand hat, ist eine entsprechende Klarstellung wie vorgeschlagen zulässig. Zudem besteht auch aus Anlegerschutzgesichtspunkten kein Grund für eine Differenzierung, lediglich für öffentliche Angebote eine Ausnahme zuzulassen, da mit der Zulassung zum Handel Pflichten der Emittenten verbunden sind, die eine ausreichende Information des Anlegers gewährleisten und das öffentliche Angebot und die

Börsenzulassung des Wertpapiers verknüpft sind. Eine gleiche Auslegung erfolgt beispielsweise auch in Luxemburg².

Um die bisherige Rechtslage bis zum 31. Dezember 2008 aufrecht zu erhalten, ist auch eine entsprechende Weitergeltung des § 38 BörsZulVO sowie des § 51 Abs. 3 und 4 BörsG anzuordnen, s. hierzu den Alternativentwurf zu § 72a BörsZulVO und § 51 Abs. 3 und 4 BörsG.

² Vgl. Art. 62 Abs. 2 des Gesetzentwurfs zur Umsetzung der Prospektrichtlinie:
Par dérogation à l'article 5, les offres au public des établissements de crédit ou autres établissements financiers équivalents à des établissements de crédit qui ne sont pas couvertes par les dispositions de l'article 4, paragraphe 2, point h) peuvent bénéficier des dispositions prévues à l'annexe II, partie I, point B du règlement grand-ducal du 28 décembre 1990 relatif aux conditions d'établissement, de contrôle et de diffusion du prospectus à publier en cas d'offre publique ou d'admission à la cote officielle de valeurs mobilières dans le cas des titres de créance ou d'autres titres transférables équivalents à des titres de créances, émis de manière continue ou répétée au Luxembourg jusqu'au 31 décembre 2008.

§ 32 WpPG [Einbeziehung von Emissionsbedingungen]

Neuer Vorschlag:

Wurde ein Prospekt gemäß diesem Gesetz oder der Richtlinie 2003/71/EG hinterlegt und veröffentlicht oder notifiziert, so sind die darin enthaltenen Emissionsbedingungen in das Vertragsverhältnis zwischen Emittent und Anleger einbezogen.

Begründung:

Seit Jahren ist umstritten, ob Emissionsbedingungen als Allgemeine Geschäftsbedingungen anzusehen sind und es insoweit auch der Einbeziehung der Bedingungen in den Begebungsvertrag nach Maßgabe des § 305 BGB bedarf. Insbesondere bestehen erhebliche Rechtsunsicherheiten für den Fall des Direkterwerbs von Emissionen beim Emittenten. Fälle, in denen zunächst ein Konsortium die Wertpapiere zwecks Vertriebs vom Emittenten erwirbt, sollen dagegen nach allgemeiner Ansicht nicht betroffen sein, da die Emissionsbedingungen Bestandteil des Begebungsvertrages zwischen Emittent und Konsortialbanken werden, durch den die Leistungsverpflichtung des Emittenten begründet wird.

Im Ergebnis ist es aus Sicht der Anleger und des Anlegerschutzes aber ohne Belang, welcher Emissionstechnik sich der Emittent bedient. Käme es bei Wertpapieren, die direkt gegenüber dem Kunden vertrieben, aber auch auf dem Sekundärmarkt gehandelt werden, zu einer Beachtlichkeit der individuellen Umstände beim Ersterwerb einzelner Papiere, wäre die Fungibilität der Wertpapiere einer solchen Emission nicht mehr gegeben. Dies würde zu dem für einen geordneten Markt inakzeptablen und auch nicht mehr abzuwickelnden Ergebnis führen, dass Wertpapiere einer Emission mit einer Wertpapierkennnummer mit verschiedenen Emissionsbedingungen in den Umlauf gebracht würden.

Daher ist eine Klärung mit dem Ziel erforderlich, dass bei einer Information des Anlegers über die Emissionsbedingungen im Prospekt eine nochmalige Einbeziehung Bedingungen nicht erforderlich ist. Damit würde die zuvor dargestellte, nicht generell nachvollziehbare Unterscheidung zwischen Direkterwerb vom Emittenten einerseits und dem Erwerb über den Sekundärmarkt andererseits beseitigt.

Da der Direkterwerb von Emissionen eine überragende Bedeutung erlangt und inzwischen die Emission über Konsortialbanken bezogen auf die Anzahl der Emissionen überholt hat, wird die Einfügung eines neuen § 32 in das Wertpapierprospektgesetz vorgeschlagen, wonach die Emissionsbedingungen für ein Wertpapier ohne Weiteres auf das Vertrags-

verhältnis zwischen Emittent und Anleger Anwendung finden, wenn sie in einem Prospekt enthalten sind, der nach den Vorschriften des WpPG oder der anderen nationalen Umsetzungsgesetze der Prospektrichtlinie veröffentlicht und hinterlegt wurde.

§ 30 BörsG n.F. [Zulassungspflicht]/§ 51 BörsG [Zulassungsvoraussetzungen]

Regierungsentwurf:

§ 30 BörsG

(1) – (2)

(3) Wertpapiere sind zuzulassen:

1.

2. ein nach den Vorschriften des Wertpapierprospektgesetzes gebilligter oder bescheinigter Prospekt oder ein ausführlicher Verkaufsprospekt im Sinne des § 42 des Investmentgesetzes, ein Prospekt im Sinne des § 102 des Investmentgesetzes oder ein Prospekt im Sinne des § 137 Abs. 3 des Investmentgesetzes veröffentlicht worden ist, soweit nicht nach § 4 Abs. 2 des Wertpapierprospektgesetzes von der Veröffentlichung eines Prospekts abgesehen werden kann, und

3. keine Umstände bekannt sind, die bei der Zulassung der Wertpapiere zu einer Über-
vorteilung des Publikums oder einer Schädigung erheblicher allgemeiner Interessen
führen.

§ 51 BörsG n.F.

(1) Wertpapiere sind zum geregelten Markt zuzulassen, wenn

1. – 2.

3. keine Umstände bekannt sind, die bei der Zulassung der Wertpapiere zu einer Über-
vorteilung des Publikums oder einer Schädigung erheblicher allgemeiner Interessen
führen.

(3) aufgehoben

(4) aufgehoben

Alternativentwurf:

§ 30 BörsG

(1) – (2)

(3) Wertpapiere sind zuzulassen:

1.

2. ein nach den Vorschriften des Wertpapierprospektgesetzes gebilligter oder bescheinigter Prospekt oder ein ausführlicher Verkaufsprospekt im Sinne des § 42 des Investmentgesetzes, ein Prospekt im Sinne des § 102 des Investmentgesetzes oder ein Prospekt im Sinne des § 137 Abs. 3 des Investmentgesetzes veröffentlicht worden ist, soweit nicht nach **§ 1 Abs. 2 oder § 4 Abs. 2** des Wertpapierprospektgesetzes von der Veröffentlichung eines Prospekts abgesehen werden kann.,~~und~~

~~3. keine Umstände bekannt sind, die bei der Zulassung der Wertpapiere zu einer Übervorteilung des Publikums oder einer Schädigung erheblicher allgemeiner Interessen führen.~~

§ 51 BörsG

(1) Wertpapiere sind zum geregelten Markt zuzulassen, wenn

1. – 2.

~~3. keine Umstände bekannt sind, die bei der Zulassung der Wertpapiere zu einer Übervorteilung des Publikums oder einer Schädigung erheblicher allgemeiner Interessen führen.~~

(3) – soll unverändert bestehen bleiben –

(4) – soll unverändert bestehen bleiben –

Begründung:

Nach dem Regierungsentwurf soll lediglich Abs. 2 geändert werden. Neben einer Ergänzung hierzu wird eine Streichung des Abs. 3 vorgeschlagen. Auch die § 30 Abs. 3 Nr. 3 BörsG vergleichbare Regelung des § 50 Abs. 3 BörsG für den geregelten Markt sollte gestrichen werden.

Zu § 30 Abs. 3 Nr. 2 BörsG:

§ 30 Abs. 3 Nr. 2 BörsG erlaubt bei bestimmten Wertpapieren eine Zulassung zum Handel, ohne dass ein Prospekt veröffentlicht werden muss. Zusätzlich zu § 4 Abs. 2 WpPG gewährt jedoch auch § 1 Abs. 2 WpPG für bestimmte Wertpapiere eine prospektfreie Emission. Hierbei wurden Sachverhalte wie beispielsweise Emissionen von Körperschaften des öffentlichen Rechts oder Daueremissionen von Kreditinstituten mit einem Gesamtvolumen von weniger als 50 Mio Euro p.a. identifiziert, bei denen man auf Grund der besonderen Umstände von der Pflicht zur Erstellung und Veröffentlichung eines Prospekts abgesehen hat, weil der Anlegerschutz auch ohne Prospekt gewährleistet ist.

Würde man die in § 1 Abs. 2 WpPG genannten Ausnahmen nicht in den Katalog des Abs. 2 aufnehmen, könnten für diese Emissionen keine Zulassung zu einem organisierten Markt erfolgen, ohne dass zuvor ein Prospekt erstellt wurde. Da jedoch die Gründe für eine Ausnahme von der Prospektspflicht nach dem WpPG auch für die Zulassung zum Handel gelten, sollte Abs. 2 wie vorgeschlagen ergänzt werden.

Zu § 30 Abs. 3 Nr. 3:

Während nach bisherigem Recht die Zulassungsstellen der Börsen bei der Zulassung eines Wertpapiers zum Handel auch den jeweiligen Prospekt prüfen mussten, wird die Prospektprüfung nach dem Regierungsentwurf des WpPG der alleinigen Zuständigkeit der BaFin unterfallen.

Es stellt sich damit künftig die Frage, welche Rechtsfolgen der Billigung eines Prospekts durch die BaFin zukommen sollen, wenn der Emittent für sein Wertpapier unter Bezugnahme auf den durch die BaFin gebilligten Prospekt einen Antrag auf Zulassung zum Börsenhandel stellt. Bei einer Beibehaltung der Vorschriften der § 30 Abs. 3 Nr. 3 und § 51 Abs. 1 Nr. 3 Börsengesetz gehen einige Börsen davon aus, dass sie im Rahmen der Zulassung weiterhin eine **materielle Prüfung von Prospekten** vornehmen werden. Faktisch käme es zu einer Doppelprüfung der Prospekte mit erheblichen praktischen nachteiligen Konsequenzen für den Emittenten der Wertpapiere.

Dies scheint nicht nur aus europarechtlichen Gesichtspunkten mit Blick auf die Prospektrichtlinie, die eindeutig vorsieht, dass auch der Börsenzulassungsprospekt von der zuständigen Behörde – im vorliegenden Fall also der BaFin – nach § 21 WpPG unter dem Blickwinkel des Schutzes des Anlegerpublikums geprüft und gebilligt werden muss – und damit als ein vom Emittenten erfülltes Kriterium für die Börsenzulassung der Wertpapiere angesehen werden dürfte –, sondern auch mit Blick auf eine erhebliche Verunsicherung der Marktteilnehmer bedenklich, die bei einer Beibehaltung der vorerwähnten Regelung davon ausgehen müssten, dass ihr einmal von der BaFin gebilligter Prospekt im Rahmen der Börsenzulassung erneut überprüft wird. Neben zeitlichen Verzögerungen bestünde die Möglichkeit, dass im Falle einer Beanstandung des Prospekts durch die Zulassungsstelle dieser geändert werden müsste, was wohl nur mit erneuter Einschaltung der BaFin möglich wäre, die den Prospekt aber bereits einmal gebilligt hatte.

Dieser Konflikt ist nicht hinnehmbar. Die Marktteilnehmer müssen sich darauf verlassen können, dass ihr einmal von der zuständigen Behörde gebilligter Prospekt keiner weiteren Prüfung unterzogen wird. Insbesondere erscheint es nicht einsichtig, inwiefern ein Prospekt, der entsprechend den umfangreichen und detaillierten inhaltlichen Anforderungen

der EU-Prospektrichtlinie und den entsprechenden Durchführungsbestimmungen erstellt und gebilligt ist, noch zu einer Übervorteilung des Publikums oder einer Schädigung erheblicher allgemeiner Interessen führen kann. Wäre dies der Fall, hätte schon die zuständige Behörde die Billigung des Prospekts versagen müssen.

Daher sollte § 30 Abs. 3 Nr. 3 gestrichen werden.

Zu § 51 Abs. 1 Nr. 3 BörsG:

S. Begründung zu § 30 Abs. 3 Nr. 3 BörsG.

Zu § 51 Abs. 3 und 4 BörsG:

Beide Absätze sollten erhalten bleiben, um die bisherige Rechtslage bis zum 31. Dezember 2008 aufrechterhalten zu können. Die Regelung ist die Grundlage für die Befreiung von der Unternehmensberichtspflicht am geregelten Markt über die Börsenordnung; bei ihrem Wegfall könnte die Befreiung nicht bestehen bleiben.

Neuer Vorschlag zu § 30 Abs. 4 BörsG

„(4) Die Zulassung für Wertpapiere kann für den Zeitpunkt aufschiebend bedingt erfolgen, in dem die zugelassenen Wertpapiere entstehen.“

Begründung

Eine Wertpapierzulassung ist nicht bedingungsfeindlich. Die Möglichkeit für Emittenten, Wertpapiere zuzulassen, die noch nicht entstanden sind, ermöglicht es den Zulassungsstellen nach deren pflichtgemäßem Ermessen und unter Berücksichtigung der Schutzinteressen der Anlegerschaft, Wertpapierzulassungen auch schon vor dem Zeitpunkt der Entstehung auszusprechen. Hiermit würde der rechtliche Rahmen geschaffen, damit die Verwaltungsverfahren zur Billigung eines Basisprospekts und zur Zulassung eines Wertpapiers vor der Festlegung der endgültigen Angebotsbedingungen abgeschlossen werden können. Damit bleiben die Emittenten hinreichend flexibel, um - wie bisher auch schon - die endgültigen Bedingungen des Angebots nur wenige Arbeitstage vor der Aufnahme der Börsennotiz festlegen zu können.

Alternativ könnte die Streichung von § 44 BörsZulVO überdacht werden, der bislang einen ähnlichen Regelungsgegenstand aufwies. Eine Formulierung könnte dann wie folgt lauten:

§ 44 BörsZulVO

Bei Wertpapieren, für die nach § 6 Wertpapierprospektgesetz ein Basisprospekt gebilligt wurde oder eine Notifizierung eines Basisprospekts nach § 18 Wertpapierprospektgesetz vorliegt, kann die Zulassungsstelle die Zulassung der Wertpapiere auch dann gestatten, wenn die endgültigen Bedingungen erst kurz vor der Ausgabe festgesetzt werden, wenn der Basisprospekt innerhalb von 12 Monaten vor der Zulassung der Wertpapiere veröffentlicht wurde und darüber Auskunft gegeben wird, wie diese Angaben veröffentlicht werden. Diese Angaben müssen vor der Einführung der Wertpapiere gemäß § 6 Abs. 3 Wertpapierprospektgesetz veröffentlicht werden.

Begründung:

Nach der Regierungsbegründung soll § 44 BörsZulVO gestrichen werden. § 44 BörsZulVO erlaubte jedoch seit der entsprechenden Novelle durch das Dritte Finanzmarktförderungsgesetz insbesondere im Falle von Emissionsprogrammen eine vereinfachte Zulassung von Schuldverschreibungen im Wege so genannter Rahmenezulassungen und gestattete damit den Börsen, Schuldverschreibungen auch bereits dann zuzulassen, wenn der für die Zulassung erforderliche Prospekt nicht nur auf die Nennung einiger weniger Ausgabebedingungen verzichtete, sondern die Beschreibung der konkreten Ausstattung der Anleihen in der Gesamtheit auf einen späteren Zeitpunkt verlagert wurde. Der Gesetzgeber hatte 1998 hiermit auf ein starkes Bedürfnis von Emittenten von MTN-Programmen (Medium-Term-Notes) reagiert und für diese eine im europäischen Vergleich gesehen vorteilhafte Regelung geschaffen, die es ermöglichte, mit einer hohen Flexibilität sowie mit geringen Emissionskosten zu agieren, da darauf verzichtet wurde, dass der Emittent bei jeder unter dem Programm gezogenen Tranche jeweils ein gesondertes Börsenzulassungsverfahren für das „neue“ Wertpapier betreiben musste.

In der Regierungsbegründung (vgl. Bundestagsdrucksache 13/8933, S. 155 f.) wurde zudem ausgeführt, dass die Belange des Anlegerschutzes in mehrfacher Hinsicht gewahrt würden, da nach Ablauf von 12 Monaten ein neuer Prospekt zu erstellen sowie weitere Nachträge auf Grund aktueller Änderungen erforderlich seien. Die Argumente, dass diese Gesetzeslage bislang Schuldverschreibungsemittenten eine flexible und kostengünstige sowie schnelle Zulassung von Wertpapieren ermöglichte, gelten fort. Insbesondere im internationalen Vergleich war das für deutsche Emittenten stets von Vorteil. Daher sollte die bisherige Rechtslage beibehalten und auf sämtliche Wertpapiere erstreckt werden, für die ein Basisprospekt nach § 6 WpPG-E gebilligt wurde, der für eine Zulassung zum Handel an einem organisierten Markt benutzt werden kann.

§ 72a BörsZulVO n.F. [Übergangsvorschrift]

Regierungsentwurf

Für Schuldverschreibungen, für die ein Prospekt nach § 44 dieser Verordnung vor dem 1. Juli 2005 veröffentlicht worden ist, findet diese Verordnung in der vor dem 1. Juli 2005 geltenden Fassung weiterhin Anwendung.

Alternativentwurf:

Für Schuldverschreibungen, für die ein Prospekt nach § 44 dieser Verordnung vor dem 1. Juli 2005 veröffentlicht worden ist, findet diese Verordnung in der vor dem 1. Juli 2005 geltenden Fassung weiterhin Anwendung. **Für dauernd oder wiederholt von Einlagenkreditinstituten und anderen Kreditinstituten nach § 31 Abs. 2 Wertpapierprospektgesetz begebene Schuldverschreibungen und Schuldverschreibungen vergleichbare übertragbare Wertpapiere findet § 38 dieser Verordnung in der vor dem 1. Juli 2005 geltenden Fassung bis zum 31. Dezember 2008 weiterhin Anwendung.**

Begründung:

Da die in § 31 Wertpapierprospektgesetz vorgesehene Übergangsregelung auch auf die Zulassung von dauernd oder wiederholt von Kreditinstituten begebenen Wertpapieren zum Handel an einem organisierten Markt bis zum 31. Dezember 2008 Anwendung finden soll, ist die Fortgeltung von § 38 BörsZulVO anzuordnen.