

# **Der Aufsichtsrat im Kreditinstitut**

**Ein Leitfaden für die Praxis**

**MMag. Philipp Dür**

Rechtsanwalt

**Mag. Gerald Dürschmid**

Unternehmensberater, gerichtlich beeideter Sachverständiger

**Linde**

# Inhaltsverzeichnis

Vorwort .....	V
Autoren .....	VII
Abkürzungsverzeichnis .....	XV
<b>Teil 1: „Fit &amp; Proper“ – Bin ich als Aufsichtsratsmitglied geeignet? .....</b>	<b>1</b>
I. Einleitung.....	1
II. Anforderungsvoraussetzungen der FMA für Aufsichtsräte .....	3
A. Allgemeines .....	3
B. Fachliche Eignung und erforderliche Erfahrung .....	4
1. Das Anforderungsprofil der FMA für Aufsichtsrats- vorsitzende .....	4
2. Das Anforderungsprofil der FMA für sonstige Aufsichtsrats- mitglieder .....	5
C. Regelmäßige Schulung und Weiterbildung .....	6
D. Persönliche Zuverlässigkeit .....	6
E. Ausreichende zeitliche Verfügbarkeit .....	6
F. Geordnete wirtschaftliche Verhältnisse .....	7
G. Zuverlässigkeit .....	7
III. Zusätzliche Anforderungsvoraussetzungen beim Aufsichtsrats- vorsitzenden .....	7
A. Ausschlussgründe .....	7
B. Cooling-off-Periode .....	8
C. Besondere fachliche Kenntnisse .....	8
IV. Exkurs: Der Aufsichtsrat in Kapitalanlagegesellschaften .....	9
V. Ausnahme für aus dem Betriebsrat entsandte Aufsichtsrats- mitglieder .....	10
VI. Ökonomische Grundkenntnisse im Kreditgeschäft .....	11
A. Kreditinstitute als Teil der Wirtschaft .....	11
B. Bankgeschäfte .....	11
C. Bankenlandschaft in Österreich .....	15
D. Risiko im Bankgeschäft .....	16
1. Überblick .....	16
2. Exkurs: Basel I bis III, ICAAP .....	18

3. Strategische Belange des Risikogeschäftes .....	21
4. Operative Belange des Risikogeschäftes .....	23
5. Exkurs: Bestandspflege, Früherkennung, Intensivbetreuung, Reporting .....	25
VII. Gesellschaftsrechtliche Grundkenntnisse .....	26
A. Die möglichen Rechtsformen eines Kreditinstitutes .....	27
1. Die Aktiengesellschaft .....	27
a) Struktur des Aufsichtsrates .....	27
b) Innere Organisation des Aufsichtsrates .....	29
c) Bestellung und Abberufung des Vorstandes .....	30
d) Bankprüfer und Feststellung des Jahresabschlusses .....	30
e) Überwachung der Geschäftsführung .....	31
2. Exkurs: Bestellung des Vorstandes in öffentlichen Unternehmen .....	32
3. Die Gesellschaft mit beschränkter Haftung (GmbH) .....	32
a) Struktur des Aufsichtsrates .....	33
b) Innere Ordnung .....	33
c) Bestellung und Abberufung des Vorstandes .....	34
d) Bankprüfer und Feststellung des Jahresabschlusses .....	34
e) Überwachung der Geschäftsführung .....	34
4. Die Sparkasse .....	35
a) Struktur des Aufsichtsrates (Sparkassenrates) .....	36
b) Bestellung und Abberufung des Vorstandes .....	36
c) Bankprüfer und Feststellung des Jahresabschlusses .....	36
d) Überwachung der Geschäftsführung .....	36
5. Die Genossenschaft .....	37
a) Funktion und Aufgabe des Aufsichtsrates .....	37
b) Struktur des Aufsichtsrates .....	38
c) Bestellung und Abberufung des Vorstandes .....	38
d) Bankprüfer und Feststellung des Jahresabschlusses .....	39
e) Überwachung der Geschäftsführung .....	40
VIII. Börsennotierte Kreditinstitute .....	40
IX. Österreichischer Corporate Governance Kodex (ÖCGK) .....	40
X. Bundes-Public Corporate Governance Kodex (B-PCGK) .....	41
XI. Compliance .....	42
XII. Welche zivil- und strafrechtliche Verantwortung trifft den Aufsichtsrat? .....	43
A. Der zivilrechtliche Schadenersatzanspruch des Kredit- institutes gegenüber dem Aufsichtsrat .....	43
1. Haftungsadressat .....	43
2. Sorgfaltsmaßstab .....	43

3.	Erhöhter Sorgfaltsmaßstab bei Ausschussmitgliedern und beim Finanzexperten .....	44
4.	Haftungsdauer und Verjährung .....	46
a)	Sonderproblem: Wissenszurechnung .....	46
5.	Vorzeitige Haftungsbefreiung .....	46
6.	Beweislast und Prozessführung .....	47
B.	Die strafrechtliche Verantwortung des Aufsichtsrates .....	48
1.	Allgemeines .....	48
2.	Untreue .....	49
3.	Kridadelikte .....	51
4.	Bilanzfälschung .....	52
5.	Betrug .....	53
6.	Verbandsverantwortlichkeitsgesetz .....	54
7.	Der Insiderhandel bei börsennotierten Kreditinstituten und Ad-hoc-Publizität .....	54
8.	Korruptionsstraftatbestände bei Aufsichtsräten öffentlicher Kreditinstitute .....	56
XIII.	Versicherung für zivilrechtliche Pflichtverletzungen der Aufsichtsratsmitglieder .....	57
A.	Abschlusskompetenz .....	57
B.	Versicherter Personenkreis .....	57
C.	Deckungsausschlüsse .....	58
D.	Versicherungssumme .....	58
E.	Nachhaftung .....	58
F.	Serienschadenklausel .....	58
G.	Versicherungsperioden und Claims-Made-Prinzip .....	59
H.	Aushändigung einer Kopie der Versicherungspolizzen und sämtlicher Verlängerungen .....	59
I.	Zwingende Vorschriften für Dokumentation und Ausgestaltung in öffentlichen Unternehmen .....	59
XIV.	Vergütung von Aufsichtsratsmitgliedern .....	59
A.	Offenlegung der Vergütung .....	60
B.	Aufwandersatz .....	60
C.	Entlohnung für die Aufsichtsratsstätigkeit .....	60
<b>Teil 2: First steps – Informationsbeschaffung .....</b>		<b>63</b>
I.	Einsicht in Satzung und Geschäftsordnungen .....	64
A.	Die Satzung des Kreditinstitutes .....	64
1.	Allgemeines .....	64
2.	Die Satzung im Kreditinstitute-Verbund .....	64
3.	Zuständigkeitsverteilung .....	65

B.	Die Geschäftsordnungen .....	65
1.	Allgemeines .....	65
2.	Die Geschäftsordnung des Vorstandes .....	65
3.	Die Geschäftsordnung des Aufsichtsrates .....	66
II.	Prüfung von Berichten .....	67
A.	Berichte der Oesterreichischen Nationalbank .....	67
B.	Berichte externer Prüfungsverbände .....	68
C.	Berichte der Ratingagenturen .....	68
D.	Interne Berichte (des Risikomanagements, der internen Revision, der Geschäftsführung und des Aufsichtsrates) .....	71
1.	Berichte des Risikomanagements .....	71
a)	Risikoüberwachung .....	71
b)	Die Ergebnisse der Risikoüberwachung münden im internen Reporting .....	71
2.	Berichte der internen Revision .....	72
3.	Berichte der Geschäftsführung und des Aufsichtsrates .....	73
III.	Bildung von Ausschüssen und deren Berichtspflicht im Aufsichtsrat .....	74
A.	Berichtspflicht .....	74
B.	Ausschussbildung .....	74
C.	Das Recht der Teilnahme an Ausschusssitzungen .....	76
D.	Prüfungsausschuss .....	77
1.	Das Zusammenwirken von Aufsichtsrat und Bankprüfer (im Prüfungsausschuss) .....	78
a)	Der Abschluss des Prüfungsvertrages mit dem Bank- prüfer .....	78
b)	Prüfungsbericht .....	79
c)	Die mündliche Berichterstattung des Bankprüfers als Ergänzung zum Prüfbericht .....	79
d)	Managementletter .....	80
e)	Redepflicht des Bankprüfers .....	80
E.	Nominierungsausschuss .....	81
F.	Vergütungsausschuss .....	82
G.	Risikoausschuss .....	84
H.	Weitere Ausschüsse .....	85
<b>Teil 3: Der Aufsichtsrat in der Praxis – die Überwachung der Geschäftsführung</b> .....		<b>87</b>
I.	Festlegung einer Informationsordnung .....	87
II.	Sorgfaltsmaßstab der Geschäftsleiter .....	88
III.	Das Einsichts- und Prüfungsrecht .....	92

IV.	Exkurs: Protokollführung und Individualrecht des einzelnen Aufsichtsratsmitgliedes auf Einsicht in Aufsichtsratsprotokolle .....	93
V.	Beziehung von Sachverständigen .....	94
VI.	Beratungsverträge zwischen Kreditinstitut und Aufsichtsratsmitgliedern .....	95
VII.	Die Berichtspflicht des Vorstandes gegenüber dem Aufsichtsrat .....	96
	A. Die Pflicht des Vorstandes zur unaufgeforderten Berichterstattung an den Aufsichtsrat .....	96
	1. Jahresbericht .....	97
	2. Quartalsbericht .....	97
	3. Sonderbericht .....	97
	B. Die gesonderte Berichterstattungspflicht des Vorstandes auf Verlangen des Aufsichtsrates .....	97
VIII.	Die Zustimmungspflicht des Aufsichtsrates für bestimmte Geschäfte .....	98
	A. Der Zustimmungskatalog nach dem Aktiengesetz .....	98
	1. Die Zustimmungspflicht zur Festlegung allgemeiner Grundsätze der Geschäftspolitik .....	100
	2. Die Zustimmungspflicht bei der Gewährung von Krediten .....	101
	a) Verbundene Kunden und Großkredite .....	102
	B. Aufsichtsrat und Kreditentscheidung .....	103
	1. Allgemeines .....	103
	2. Prüfung, Genehmigung, Abwicklung .....	104
	a) Finanzierungsarten .....	104
	b) Prüfung der Kreditwürdigkeit – Bonität und Rating .....	105
	c) Kreditbesicherung .....	107
	d) Konditionen .....	109
	e) Die eigentliche Kreditgenehmigung .....	109
	f) Abwicklung .....	109
	3. Exkurs: Kommerz- und Projektfinanzierungen .....	110
	4. Exkurs: Fremdwährungsfinanzierungen .....	113
	C. Zur Wirkung von Zustimmungsvorbehalten auf Konzernebene einer AG .....	115
	D. Zur Wirkung von Weisungen an den und vom Aufsichtsrat .....	116
	E. Anrufung der Hauptversammlung durch den Aufsichtsrat bei zustimmungspflichtigen Geschäften .....	116
	F. Besondere Zustimmungspflichten beim Organgeschäft (Insichgeschäft) .....	116

IX.	Der Aufsichtsrat und die Überwachungstätigkeit der Staatskommissäre .....	118
	A. Recht zur Teilnahme an Sitzungen des Aufsichtsrates und dessen Ausschüssen .....	118
	B. Das Einsichtsrecht des Staatskommissärs .....	119
	C. Das Einspruchsrecht des Staatskommissärs .....	119
<b>Teil 4: Krisenbewältigung durch den Aufsichtsrat .....</b>		<b>123</b>
I.	Eintritt der Krise im Kreditinstitut .....	123
II.	Einberufung der Hauptversammlung .....	124
III.	Entlastung der Geschäftsführung .....	124
	A. Die Berichtspflicht des Aufsichtsrates gegenüber der Hauptversammlung .....	124
	B. Organhaftung und Rechtsfolgen der Entlastung .....	125
IV.	Abberufung der Vorstandsmitglieder .....	127
V.	Abfertigung von Vorstandsmitgliedern .....	128
VI.	Geheimhaltungspflichten versus Informationspflichten des Aufsichtsrates .....	129
VII.	Bestellung von Aufsichtsratsmitgliedern zu Vertretern veränderter Vorstandsmitglieder .....	130
VIII.	Geltendmachung von Ersatzansprüchen des Kreditinstitutes gegenüber Vorstandsmitgliedern .....	131
IX.	Beendigung des Aufsichtsratsmandates .....	131
<b>Anhang .....</b>		<b>133</b>
Anhang 1: „Fit&Proper“-Rundschreiben der FMA .....		134
Anhang 2: Anlage zu § 39b BWG – Grundsätze der Vergütungspolitik und -praktiken .....		136
Anhang 3: Auszüge aus dem Österreichischen Corporate Governance Kodex (ÖCGK; Fassung Juli 2012) .....		141
Anhang 4: Auszüge aus dem Public Corporate Governance Kodex – Grundsätze der Unternehmens- und Beteiligungsführung im Bereich des Bundes (PCGK) .....		151
Stichwortverzeichnis .....		165