

FMA-MINDESTSTANDARDS

FÜR PENSIONSKASSEN FÜR DIE VORNAHME EINER DUE DILIGENCE

FMA-MS-PK-DUE DILIGENCE

Dokumentennummer: 03 / 2023

Veröffentlichungsdatum: 10.11.2023

INHALT

1	VORBEMERKUNGEN.....	3
2	GESCHÄFTSPARTNER	4
3	INITIAL DUE DILIGENCE	4
3.1	BASIS-DUE DILIGENCE	4
3.2	ERWEITERTE DUE DILIGENCE.....	5
4	ONGOING DUE DILIGENCE.....	6
5	DOKUMENTATION UND SCHRIFTLICHKEIT.....	7
6	PROZESSE	8
7	SCHLUSSBEMERKUNG.....	8

1 VORBEMERKUNGEN

Diese Mindeststandards richten sich an alle Pensionskassen („PK“) im Sinne des § 1 PKG.¹

Diese Mindeststandards stellen keine Verordnung im rechtstechnischen Sinn dar. Sie dienen als Orientierungshilfe für PK und geben Rechtsauffassungen und praktische Verhaltensempfehlungen der FMA in Bezug auf die Vornahme und Dokumentation einer Due Diligence (im Sinne einer Sorgfaltsprüfung), insbesondere zu den §§ 11h, 21, 23, 25 bis 26 PKG und zu § 4 Abs. 1 der Pensionskassen-Risikomanagementverordnung 2019 – PK-RiMaV 2019², wieder.

Über die gesetzlichen Bestimmungen hinausgehende Rechte und Pflichten können aus diesen Mindeststandards nicht abgeleitet werden. Die FMA erwartet sich jedoch unter Hinweis auf die vorstehend zitierten Bestimmungen, dass PK diese FMA-Mindeststandards im Zusammenhang mit der Veranlagung des einer Veranlagungs- und Risikogemeinschaft („VRG“) oder der PK zugeordneten Vermögens einhalten. Mit der Bezeichnung VRG werden auch die Sub-VG und die Sicherheits-VRG umfasst. Sofern bestimmte Inhalte dieser FMA-Mindeststandards über die in den vorstehend zitierten Bestimmungen enthaltenen Anforderungen an die Sorgfaltspflichten hinausgehen, handelt es sich um Empfehlungen. Ob durch die Nichtbeachtung von aufsichtlichen Empfehlungen in den Mindeststandards auch gesetzliche Bestimmungen verletzt wurden, wird von der FMA im Einzelfall überprüft.

Diese FMA-Mindeststandards hindern die PK nicht, höhere Standards festzulegen und anzuwenden. Andere FMA-Mindeststandards und FMA-Rundschreiben bleiben davon unberührt.

Aufgrund der einschlägigen gesetzlichen Bestimmungen ist determiniert, dass bei Abschluss von Geschäften und Vereinbarungen für das verwaltete Vermögen der VRG und für das Vermögen der PK mit Geschäftspartnern zwecks Wahrung der Interessen der Anwartschafts- und Leistungsberechtigten sowie Erzielung bestmöglicher Ergebnisse, unter Einsatz angemessener Maßnahmen, eine **Einschätzung der potentiellen Vertragspartner** erfolgt.

Die FMA erwartet sich, dass eine Due Diligence auch bei konzerninternen Delegationen oder Aufträgen (z.B. Depotbank) vorgenommen wird und dass gegebenenfalls Fremdvergleiche angestellt werden.

¹ Bundesgesetz vom 17. Mai 1990 über die Errichtung, Verwaltung und Beaufsichtigung von Pensionskassen (Pensionskassengesetz – PKG), BGBl. Nr. 281/1990, in der Fassung BGBl. I Nr. 36/2022, in weiterer Folge PKG.

² Verordnung der Finanzmarktaufsichtsbehörde (FMA) über Mindeststandards für das Risikomanagement bei Pensionskassen 2019 (Risikomanagementverordnung 2019 – PK-RiMaV 2019), in der Fassung BGBl. II Nr. 331/2018.

Zur Umsetzung der rechtlichen Vorgaben³ erfolgt die Vornahme einer Due Diligence. Dies dient der Ermittlung eines geeigneten Geschäftspartners sowie der bestmöglichen Mitigation des Geschäftsrisikos. Hierzu wird je nach Einzelfall eine Due Diligence im Standardumfang („**Basis-Due Diligence**“) oder vertieft („**erweiterte Due Diligence**“) der potentiellen Geschäftspartner vorgenommen. Erst nach Durchführung der angemessenen Due Diligence entscheidet eine PK, welche Einrichtung als potentieller Geschäftspartner zur Wahrung der Interessen der Anwartschafts- und Leistungsberechtigten ausreichend geeignet ist. Eine entsprechende Dokumentationspflicht des Entscheidungsfindungsprozesses sowie eine regelmäßige Überprüfung der beauftragten Geschäftspartner auf die nach wie vor gegebene Eignung („**Ongoing Due Diligence**“) geht nach Ansicht der FMA mit der Verpflichtung zur bestmöglichen Ergebnisfindung und Wahrung der Interessen der Anwartschafts- und Leistungsberechtigten einher.

2 GESCHÄFTSPARTNER

Unter den Begriff „Geschäftspartner“ fällt jede Art von Vertragspartnern im Zusammenhang mit der Vermögensverwaltung und -veranlagung einschließlich Einzeltitelselektion (individuelle Investmententscheidungen), Ordergabe (Trading), Abwicklung (Settlement), Bewertung, Erfassung im Rechnungswesen (Verbuchung), Markt- und Unternehmensanalyse (Research), Investmentcontrolling (Performance- und Risikomessung, Limitprüfung), Berichtswesen, IT-Dienstleistungen, Vorbereitung strategischer Entscheidungen und Tätigkeiten des Risikomanagements (§ 11h PKG). Diese Aufzählung ist nicht abschließend, sondern lediglich beispielhaft.

3 INITIAL DUE DILIGENCE

3.1 BASIS-DUE DILIGENCE

Vor Aufnahme einer Geschäftsbeziehung werden Geschäftspartner jedenfalls einer Basis-Due Diligence unterzogen. Zur Risikoeinschätzung und damit Entscheidung über die Eignung werden relevante Informationen über den Geschäftspartner eingeholt, insbesondere - in bloß **beispielhafter** Aufzählung - betreffend:

- Bonität;
- Zuverlässigkeit;
- fachliche Kompetenz, Kapazitäten, Qualifikationen und Berechtigungen;
- allfällige Aufsicht durch eine andere Behörde als die FMA;

³ Siehe insbesondere die §§ 11h, 21, 23, 25 bis 26 PKG und § 4 Abs. 1 PK-RiMaV 2019.

- Reputation (im Hinblick auf Medienberichte, sonstige Wahrnehmungen und Evaluierung der bisherigen Erfahrungen im Hinblick auf Zufriedenheit/Probleme/Zusammenarbeit (Scoring));
- Sitz des Vertragspartners bzw. dessen Hauptverwaltung (im Hinblick auf eine allfällige notwendige Rechtsdurchsetzung).

3.2 ERWEITERTE DUE DILIGENCE

Bei **erhöhtem Geschäftsrisiko bzw. erhöhter Geschäftsbedeutung** wird eine erweiterte Due Diligence vorgenommen. Darunter wird eine über eine bloße Einschätzung anhand eingeholter Informationen („Basis-Due Diligence“) hinausgehende **vertiefte Prüfung des potentiellen Geschäftspartners** verstanden, wenn z.B. die Geschäftsbeziehung wesentliche Aufgaben der Vermögensverwaltung durch die PK betrifft, eine vorzeitige Beendigung der Geschäftsbeziehung mit langer Vertragsdauer nicht möglich ist, oder andere relevante Gründe vorliegen, welche für eine umfangreichere Due Diligence sprechen. Im Fall einer erweiterten Due Diligence werden ergänzend zur Basis-Due Diligence Vor-Ort-Besuche vorgenommen. Vor allem bei erstmaliger Geschäftsbeziehung werden detailliertere Recherchen über den potentiellen Geschäftspartner vorgenommen und vertiefte Informationen eingeholt. Darüber hinaus werden all jene Maßnahmen gesetzt, die im konkreten Fall bei ordentlicher, sorgfältiger und gewissenhafter Geschäftsausübung notwendig erscheinen.

Eine erweiterte Due Diligence wird jedenfalls in nachstehenden Fällen geboten sein, wobei die Aufzählung bloß **beispielhaft** und nicht abschließend gilt:

- großes Auftragsvolumen;
- besonders risikoträchtige Geschäfte;
- besonders lange Vertragsdauer ohne oder nur mit erschwerter vorzeitiger Kündigungsmöglichkeit;
- Auswahl eines Fondsmanagers für die Verwaltung eines nicht bloß geringfügigen Teils des VRG-Vermögens;
- Auswahl einer Depotbank;
- Auswahl eines Bewerter;
- Beauftragung mit der Orderausführung;
- Auslagerung des Risikomanagements und von Veranlagungstätigkeiten;
- nur eingeschränkte oder erschwerte Möglichkeit der Beaufsichtigung und Prüfung der ordnungsgemäßen Aufgaben-/Auftragsausführung (z.B. Kompatibilität von PC-Systemen; Sitz des Geschäftspartners im Ausland);
- Hinterlegung von Vermögen, z.B. Margins bei Brokern; physische Verwahrung von Vermögensgegenständen; Sichteinlagen (ausgenommen bei Kreditinstituten gemäß § 72 InvFG 2011);

- Sitz des potentiellen Geschäftspartners außerhalb der Europäischen Union aufgrund der etwaig damit einhergehenden größeren Schwierigkeit der Rechtsdurchsetzung bei Vertragsverletzungen;
- aktuelle, öffentlich bekannte negative Informationen über den Vertragspartner, die eine erweiterte Due Diligence ex ante jedenfalls gebieten.

In den Fällen einer erweiterten Due Diligence erfolgen Angebots- oder Marktvergleiche in Bezug auf konkrete Aufgaben- und Auftragsvergaben. Hierdurch wird einerseits das Risiko des Erleidens von Nachteilen für Anwartschafts- und Leistungsberechtigte durch einen Geschäftspartner so gering wie möglich gehalten und andererseits das bestmögliche Angebot erhoben. „Bestmöglich“ versteht sich nach Ansicht der FMA dergestalt, dass je nach Bedeutung und Wertigkeit des in Frage kommenden Auftrages (d.h. auf den Einzelfall abgestellt) ein adäquater Aufwand, der den Sorgfaltsgrundsätzen der Ordentlichkeit und Gewissenhaftigkeit entspricht, zur Entscheidung der bestmöglichen Vorgehensweise betrieben wird.

Die Anzahl sowie auch der Umfang (bloße Einholung von Marktpreisen oder konkreter, detaillierter und inhaltlich vergleichbarer Vertragsangebote, Vornahme einer Ausschreibung etc.) der einzuholenden Geschäftsofferte richten sich nach Auftragsvolumen, Bedeutung des beabsichtigten Auftrages, geplanter Vertragsdauer, Anzahl potentiell zur Verfügung stehender Geschäftspartner für den gegenständlichen Auftrag u.Ä., und wird im Einzelfall abgewogen. Aus den eingeholten Geschäftsofferten wird nach entsprechender Vergleichsprüfung anhand auf den Geschäftsfall bezogener sachlicher Kriterien und unter Berücksichtigung der Erklärung der Grundsätze der Veranlagungspolitik gemäß § 25a PKG **das für die Anwartschafts- und Leistungsberechtigten beste** (nicht zwingend das preislich niedrigste) **Angebot** ausgewählt.

4 ONGOING DUE DILIGENCE

Bei **laufender Geschäftsbeziehung** wird in regelmäßigen Abständen, jedenfalls aber bei auftretenden Problemen oder aktuellen negativen Medienberichten über den Geschäftspartner, eine fortgesetzte bzw. anlassbezogene Due Diligence vorgenommen. Die Frequenz im Sinne der Regelmäßigkeit wird einzelfallbezogen und in Abhängigkeit des Geschäftsrisikos und der Geschäftsbedeutung von der PK festgelegt. Die PK überzeugt sich von der Eignung des Geschäftspartners laufend durch Überprüfung der anlässlich der ersten Due Diligence eingeholten Informationen.

Wird aufgrund von geänderten Umständen eine erweiterte Due Diligence erforderlich oder wurde eine solche bereits zu Beginn festgelegt, so werden regelmäßig oder anlassbezogen Vor-Ort-Besuche vorgenommen, selbst wenn bei Aufnahme der Geschäftsbeziehung eine Basis-Due Diligence für ausreichend befunden wurde. Die Entscheidung über das Ausmaß der eingeholten Informationen obliegt der PK. In den Fällen einer erweiterten Due Diligence erfolgen Angebots- oder Marktvergleiche in Bezug auf konkrete Aufgaben- und Auftragsvergaben. Die PK legt die Frequenz im Sinne der Regelmäßigkeit einzelfallbezogen und in Abhängigkeit des Geschäftsrisikos und der Geschäftsbedeutung fest.

5 DOKUMENTATION UND SCHRIFTLICHKEIT

Die Dokumentation gibt möglichst **klar und nachvollziehbar den sachlichen Entscheidungsfindungsprozess samt der daraus abgeleiteten Schlussfolgerung wieder**, insbesondere auch im Zusammenhang mit den eingeholten Vergleichsangeboten oder vorgenommenen Vergleichsprüfungen betreffend die marktüblichen Preise etc., und wird laufend aktualisiert. Die Entscheidungsgründe für oder gegen die Aufnahme von Geschäftsbeziehungen werden **schriftlich** nachvollziehbar festgehalten und gemeinsam mit den eingeholten Informationen zu Dokumentationszwecken aufbewahrt. Die FMA empfiehlt als best practice, erste Informationen mittels Fragebögen direkt vom potentiellen Geschäftspartner einzufordern.

Es werden hierbei auch allfällig auftretende Probleme/Missstände in der Geschäftsbeziehung oder in der Auftragserfüllung und deren Behandlung sowie die ergriffenen Folgemaßnahmen dokumentiert. Ebenso wird dargelegt, ob von einer weiteren Geschäftsbeziehung Abstand genommen werden sollte bzw. weshalb die Geschäftsbeziehung aufrechterhalten wurde. Die Dokumentation enthält auch die Gründe, die zur Vornahme einer Basis- bzw. erweiterten Due Diligence geführt haben.

Sowohl im Interesse der Anwartschafts- und Leistungsberechtigten, Risiken bestmöglich zu minimieren, als auch aufgrund der Dokumentationspflicht sowie der Verpflichtung zur Einhaltung der Sorgfalt einer ordentlichen und gewissenhaften Unternehmensführung⁴ wird nach Ansicht der FMA evident vorgegeben, dass jegliche Art von Delegationen und Vertragsvereinbarungen durch die PK jedenfalls schriftlich erfolgen.

⁴ § 6 Abs. 2 PKG iVm § 84 Abs. 1 AktG, in der Fassung BGBl. I Nr. 78/2023.

6 PROZESSE

Die PK sehen entsprechende **interne Prozesse** vor, die den Ablauf, die unternehmensinternen Zuständigkeiten für die Vornahme einer Due Diligence sowie die Auswahl von Geschäftspartnern vorgeben. Diese Prozesse werden in den internen Leitlinien gemäß § 11e Abs. 3 PKG festgelegt. Je nach Geschäftskategorie werden die für geeignet befundenen Geschäftspartner intern den zuständigen (z.B. den jeweils zum Geschäftsabschluss berechtigten) Personen kommuniziert.

7 SCHLUSSBEMERKUNG

Die FMA weist ausdrücklich darauf hin, dass die Einschätzung, in welcher Tiefe und in welchem Umfang eine Due Diligence sowie Fremdvergleiche vorgenommen werden, einzelfallabhängig ist und die allenfalls gebotenen Maßnahmen, auch bei bestehenden Verträgen, veranlasst werden.