

# FREQUENTLY ASKED QUESTIONS ZUR ANWENDUNG DES ALTERNATIVE INVESTMENT- FONDS MANAGER-GESETZ (AIFMG)

Stand: 3. September 2024

## INHALTSVERZEICHNIS

EINLEITENDE BEMERKUNGEN .....	8
I. AIFM.....	8
A. WAS IST EIN AIFM?.....	8
B. WELCHE BERECHTIGUNGSFORMEN FÜR AIFM GIBT ES? .....	8
C. WELCHE TÄTIGKEITEN DARF EIN AIFM AUSÜBEN? .....	10
D. DARF EIN AIFM TÄTIGKEITEN AUF ANDERE PERSONEN ÜBERTRAGEN?.....	10
E. WANN IST EIN AIFM ALS BRIEFKASTENFIRMA ANZUSEHEN? .....	11
F. MÜSSEN ZUM ZEITPUNKT DES KONZESSIONSANTRAGS BEREITS ALLE KONZESSIONSVORAUSSETZUNGEN VORLIEGEN UND EINGEHALTEN WERDEN?. 11	
G. WELCHE KRITERIEN MUSS EINE HOLDINGGESELLSCHAFT ERFÜLLEN? WAS BEDEUTET „AUF EIGENE RECHNUNG TÄTIG“? .....	11
H. KANN EINE GMBH & CO KG EIN AIFM SEIN? .....	12
I. KANN EIN BAUHERRENMODELL EIN AIFM SEIN? .....	12
J. REGISTRIERTE AIFM GEMÄß § 1 ABS. 5 AIFMG UND DIE ANWENDUNG DES § 27 AIFMG, VERWEIS AUF § 20 AIFMG (JAHRESBERICHT) .....	12
K. ANGEMESSENE PERSONELLE AUSSTATTUNG EINES KONZESSIONIERTEN AIFM / STELLVERTRETERREGELUNG .....	13
L. WANN ENDET DIE VERWALTUNGSTÄTIGKEIT EINES REGISTRIERTEN AIFM / DEREGISTRIERUNG ALS AIFM? .....	13
II. AIF .....	14
A. WAS IST EIN AIF?.....	14
B. IST DIE AUFLAGE EINES ÖSTERREICHISCHEN AIF BEWILLIGUNGS- ODER ANZEIGEPFLICHTIG? .....	14
C. IST EIN SPEZIALFONDS GEMÄß INVFG 2011 AUCH DANN EIN AIF, WENN ES LEDIGLICH EINEN ANLEGER GIBT?.....	14
D. ANHALTSPUNKTE FÜR DEN UMFANG VON ERMESSENS- BZW. KONTROLLBEFUGNISSEN IM SINNE DER ESMA-LEITLINIEN .....	15
E. WAS WIRD UNTER „OPERATIVE TÄTIGKEIT“ VERSTANDEN? .....	15
F. WIE WIRD MIT FAMILY OFFICES UMGEHANGEN?.....	15
G. SONDERFÄLLE „MIETENPOOL“ UND „EIN-OBJEKTE-FONDS“.....	15
H. SOFERN DIE INITIATIVE ZUR AUFLAGE EINES ORGANISMUS AUSSCHLIESSLICH VOM KUNDEN AUSGEHT, WIRD DADURCH DAS KRITERIUM DES „EINSAMMELNS VON KAPITAL“ ERFÜLLT? .....	16
I. WIE IST MIT „PASSIVEM MARKETING“ UMZUGEHEN, BEI DEM DIE INITIATIVE ZUR ANLAGE IN EINEN ORGANISMUS AUSSCHLIESSLICH VOM KUNDEN AUSGEHT? .....	16

J.	KÖNNEN INITIAL COIN OFFERINGS (ICOS) UNTER DAS AIFMG FALLEN BZW. WELCHE ROLLE SPIELEN KRYPTOWÄHRUNGEN IM AIFMG?.....	16
K.	SIND GESCHÄFTSMODELLE IN ZUSAMMENHANG MIT DEM MINING VON KRYPTOWÄHRUNGEN VOM ANWENDUNGSBEREICH DES AIFMG ERFASST? .....	16
III.	VERWAHRSTELLE .....	17
A.	MUSS FÜR JEDEN AIF EINE VERWAHRSTELLE BESTELT WERDEN?.....	17
B.	WELCHE UNTERNEHMEN KÖNNEN ALS VERWAHRSTELLE FUNGIEREN? .....	17
C.	WIE WEIT MUSS DIE FUNKTIONALE UND HIERARCHISCHE TRENNUNG BEI DER VERWAHRSTELLE GEHEN, WENN DIESE AUCH ALS PRIMEBROKER AGIERT? 18	
D.	WIE VIELE DEPOTS SIND BEI BEAUFTRAGTEN DRITTEN EINZURICHTEN? .....	18
IV.	DELEGATION.....	18
A.	DIE ÜBERTRAGUNG WELCHER TÄTIGKEITEN MUSS DER FMA ANGEZEIGT WERDEN?.....	18
B.	WIE KANN EINE ÜBERTRAGUNG ANGEZEIGT WERDEN? .....	19
C.	IST BEISPIELSWEISE DIE ÜBERTRAGUNG DER HAUSVERWALTUNG EINES AIF IN IMMOBILIEN ODER EINES REAL ESTATE FONDS ALS DELEGATION ANZUZEIGEN?.....	19
D.	DARF EIN AIFM DIE PORTFOLIOVERWALTUNG EINES OGAW VIA DELEGATION ÜBERNEHMEN? .....	19
E.	DARF EIN AIFM DIE PORTFOLIOVERWALTUNG AN EINE BANK ÜBERTRAGEN? 20	
F.	IST DIE VERWALTUNG VON SPEZIALFONDS ISD § 163 INVFG 2011 DURCH DIE DEPOTBANK UNTER BERÜCKSICHTIGUNG DES § 18 AIFMG MÖGLICH? .....	20
G.	DARF DER AIFM AUFGABEN DES RISIKOMANAGEMENTS ODER DES PORTFOLIOMANAGEMENTS AN EIN DRITTES UNTERNEHMEN ÜBERTRAGEN, AN WELCHES BEREITS AUFGABEN DER VERWAHRSTELLE EINES VOM AIFM VERWALTETEN AIF ÜBERTRAGEN WURDEN (BESPIELSWEISE DIE NAV BERECHNUNG)? .....	20
H.	STELLT EIN KUNDENWUNSCH EINEN OBJEKTIVEN GRUND FÜR EINE DELEGATION DAR? .....	20
I.	IST EINE BERATENDE TÄTIGKEIT DES AIFM DURCH PERSONEN DER VERWAHRSTELLE MÖGLICH?.....	21
J.	UNTERFALLEN SACHVERSTÄNDIGE GEMÄß § 29 IMMOINVFG DEM DELEGATIONSTATBESTAND DES AIFMG?.....	21
V.	VERTRIEB.....	21
A.	WIE IST DER BEGRIFF DES „VERTRIEBS“ EINES AIF ZU VERSTEHEN? .....	21
B.	WANN DARF MIT DEM VERTRIEB EINES ÖSTERREICHISCHEN AIF BEGONNEN WERDEN?.....	21
C.	WANN DARF EIN AIF AN PRIVATKUNDEN VERTRIEBEN WERDEN? .....	21

D. DARF EIN GENEHMIGTER AIF VON EINEM UNTERNEHMEN VERTRIEBEN WERDEN, WELCHES NICHT GEMÄß AIFMG KONZESSIONIERT IST? .....	22
E. IST DER VERTRIEB VON AIF IN ÖSTERREICH DURCH UNTERNEHMEN AUS DRITTSTAATEN ZULÄSSIG? .....	22
F. WAS IST BEIM VERTRIEB VON FINANZINSTRUMENTEN DES GESCHLOSSENEN TYPUS ZU BEACHTEN? DÜRFEN KREDITINSTITUTE UND WERTPAPIERFIRMEN AIF DES GESCHLOSSENEN TYPUS JEDENFALLS VERTREIBEN? .....	22
G. IST BEI EINEM AIF, WELCHER VON EINEM REGISTRIERTEN AIFM VERWALTET WIRD, DAS KMG HINSICHTLICH DES VERTRIEBS BEACHTLICH?.....	23
H. SIND EUSEF UND EUVECA AIF?.....	23
I. DÜRFEN EUSEF UND EUVECA AN PRIVATKUNDEN VERTRIEBEN WERDEN? .	23
J. DARF EINE MIFID-FIRMA ZUGLEICH ALS AIFM KONZESSIONIERT SEIN?.....	23
K. WIE HÄNGEN DAS AIFMG UND DAS KMG ZUSAMMEN? .....	23
L. DÜRFEN NICHT-EU-AIFM NACH DEM 22. JULI 2013 NOCH AIF IN ÖSTERREICH VERTREIBEN?.....	24
M. SIND DIE VORAUSSETZUNGEN DES § 2 ABS. 1 Z 42 AIFMG FÜR DIE EINSTUFUNG ALS QUALIFIZIERTER PRIVATKUNDE KUMULATIV ZU SEHEN? .....	24
N. KANN EIN REGISTRIERTER AIFM AIF AN QUALIFIZIERTE PRIVATKUNDEN VERTREIBEN?.....	24
VI. VERHÄLTNIS AIFMG ZU INVFG 2011 UND IMMOINVFG.....	24
A. IST EIN HALBJAHRESBERICHT FÜR AIF, DIE AN PROFESSIONELLE ANLEGER VERTRIEBEN WERDEN, ZU ERSTELLEN? .....	24
B. IST BEI ANWENDBARKEIT DES INVFG 2011/IMMOINVFG UND DES AIFMG FÜR DIE ERSTELLUNG DES RECHENSCHAFTSBERICHTES DIE VIERMONATIGE FRIST GEMÄß § 136 ABS. 2 INVFG 2011 ODER DIE SECHSMONATIGE FRIST GEMÄß § 20 AIFMG MASSGEBLICH?.....	24
C. IST BEI DER WERBUNG FÜR AIF, DIE AN PRIVATKUNDEN GERICHTET IST UND AUF WELCHE AIFMG UND INVFG 2011 ANZUWENDEN SIND, DER GESAMTE § 128 INVFG 2011 ZU BEACHTEN ODER NUR § 128 ABS. 1 BIS 3 INVFG 2011, DA § 51 AIFMG NUR AUF § 128 ABS. 1 BIS 3 INVFG 2011 BEZUG NIMMT?.....	25
D. SIND BEI ANWENDBARKEIT VON INVFG 2011 UND AIFMG DIE BEWILLIGUNGSVORSCHRIFTEN (INSBESONDERE §§ 50 FF INVFG 2011, § 29 AIFMG) BEIDER GESETZE ANZUWENDEN? .....	25
E. SIND BEI ANWENDBARKEIT VON INVFG 2011/IMMOINVFG UND AIFMG ÄNDERUNGEN DER FONDSBESTIMMUNGEN BEWILLIGUNGS- UND ANZEIGENPFLICHTIG?.....	25
F. FRAGEN BETREFFEND PROSPEKT UND BASISINFORMATIONSBLETT BEI ANWENDUNG VON INVFG 2011 UND AIFMG.....	25
G. FRAGEN BETREFFEND PROSPEKT UND VEREINFACHTES PROSPEKT BEI ANWENDBARKEIT IMMOINVFG UND AIFMG .....	26
H. SIND VERSCHMELZUNGEN VON AIF ZULÄSSIG?.....	26

I.	IST DIE VERWALTUNG VON AIF DURCH DIE VERWAHRSTELLE ZULÄSSIG (§ 18 ABS 2 AIFMG)? .....	26
J.	ERSETZT BEI ANWENDBARKEIT DES INVFG 2011 UND DES AIFMG DIE VERTRIEBSBEWILLIGUNG AN PRIVATKUNDEN DIE BEWILLIGUNG DER FONDSBESTIMMUNGEN? .....	26
K.	REICHT BEI WESENTLICHEN ÄNDERUNGEN DES AIF, WELCHE INFORMATIONSPFLICHTEN GEMÄß § 21 AIFMG AUSLÖSEN, DIE VERÖFFENTLICHUNG AUF DER INTERNETSEITE DES AIFM? .....	26
L.	WELCHE LEVERAGEWERTE SIND BEI DERIVATEN ANZUFÜHREN, WENN INVFG 2011 UND AIFMG ANWENDBAR SIND? .....	26
M.	IST EIN VERTRIEB VON NICHT-EU-AIF DURCH EU-AIFM IN ÖSTERREICH ZULÄSSIG? .....	27
VII.	FORTSETZUNG DES VERTRIEBS SOWIE NEUAUFLAGE VON PRODUKTEN FÜR DEN VERTRIEB WÄHREND DER ÜBERGANGSFRIST .....	27
A.	ZU § 195 ABS. 6 INVFG 2011 IDF BGBL. I NR. 135/2013 .....	27
B.	ZU § 67 AIFMG .....	27
C.	ZU § 67 AIFMG IVM § 3 ABS. 3 Z 7 BWG IDF BGBL. I NR. 135/2013 .....	28
D.	WIE IST DIE „BEST EFFORT-BASIS“ IN DER ÜBERGANGSFRIST ZU VERSTEHEN? .....	28
E.	WANN SOLLTE EIN KONZESSIONSANTRAG EINGEBRACHT WERDEN? .....	29
VIII.	MEMORANDA OF UNDERSTANDING (MoU) MIT DRITTSTAATEN .....	29
A.	MIT WELCHEN AUFSICHTSBEHÖRDEN VON DRITTSTAATEN HAT DIE FMA EIN MEMORANDUM OF UNDERSTANDING HINSICHTLICH DER ZUSAMMENARBEIT BEI DER BEAUFSICHTIGUNG VON AIFM UND AIF ABGESCHLOSSEN? .....	29

## ÜBERSICHT DER VERSIONEN

Datum der Version	Anpassungen
14. Oktober 2013	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Kapitel I.1. (Ergänzung bzgl. natürlicher Person)</li> <li>• Kapitel I.2. (Ergänzung bzgl. OGAW-Verwaltungsgesellschaften, Sitzfordernis bei Registrierung, Akt. Verweis Final Report)</li> <li>• Kapitel II.1. (Entfernung blinder Links, Akt. Verweis Leitlinien zu Schlüsselbegriffen der AIFMD)</li> <li>• Kapitel II.3. bis II.5. (Akt. Verweis Leitlinien zu Schlüsselbegriffen der AIFMD)</li> <li>• Kapitel III.4. (neu)</li> <li>• Kapitel IV.1. (Entfernung des Klammersausdrucks mit Beispielen)</li> <li>• Kapitel IV.2. (Akt. Verweis Information für die Konzessionierung gemäß AIFMG)</li> <li>• Kapitel V.5 (neu)</li> <li>• Kapitel V.6 (neu)</li> <li>• Kapitel V.10. (Entfernung eines blinden Links)</li> <li>• Kapitel VI.13.(neu)</li> <li>• Kapitel VIII.1. (Ergänzung Isle of Man)</li> </ul>
18. Oktober 2013	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Kapitel VIII.1. (Ergänzung Cayman Islands)</li> </ul>
24. Oktober 2013	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Kapitel I.9. (neu)</li> <li>• Kapitel II.1. und II.3 bis II.5 (Ersatz der Verweise auf die Leitlinien zu Schlüsselbegriffen der AIFMD durch den Verweis auf die Guidelines on key concepts of the AIFMD)</li> </ul>
17. März 2014	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Neunummerierung (zB Kapitel I.1 -&gt; Kapitel I.A)</li> </ul>
31. März 2014	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Kapitel VIII.A. (Anpassung auf den Verweis § 18 Abs. 1 Z 5 AIFMG)</li> </ul>
22. Juli 2014	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Kapitel VIII.A. (Ergänzung MoU mit Thailand)</li> </ul>
01. September 2014	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Kapitel I.E. (Ergänzungen zu den Ausführungen zum Bestehen einer Briefkastenfirma)</li> <li>• Kapitel V.M. (Voraussetzungen für das Vorliegen eines qualifizierten Privatkunden)</li> </ul>

12. September 2014	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Kapitel V.N. (Unzulässigkeit des Vertriebs von AIF durch registrierte AIFM an qualifizierte Privatanleger)</li> </ul>
23. Oktober 2014	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Kapitel V.F. (Vertriebsberechtigung von KI und WPF für AIF des offenen und des geschlossenen Typs)</li> </ul>
24. Oktober 2014	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Kapitel IV.J. (neu)</li> <li>• Kapitel V.D. und V.F. (Klarstellung der Vertriebsberechtigungen)</li> </ul>
10. Februar 2015	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Kapitel VIII.A. (Ergänzung MoU mit den Bahamas, Kanada [OSFI])</li> </ul>
03. Juli 2015	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Kapitel I.J (neu, registrierte AIFM und § 27 AIFMG)</li> </ul>
01. November 2015	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Kapitel VIII (Isle of Man- Änderung der Bezeichnung der Aufsichtsbehörde )</li> </ul>
17. November 2017	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Kapitel I.G. (Ergänzung zu Holdinggesellschaften gemäß § 2 Abs. 1 Z 15 AIFMG)</li> <li>• Kapitel II.H. (Neu)</li> <li>• Kapitel III.A. und VII.C. (Ergänzung § 67 Abs. 8 AIFMG)</li> <li>• Kapitel V.N. (Ergänzung zu Unzulässigkeit des Vertriebs von AIF durch registrierte AIFM an qualifizierte Privatanleger)</li> </ul>
23. Februar 2018	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Kapitel VI. F (Ergänzungen bzgl. Kundeninformationsdokument)</li> <li>• Kapitel VI.G (Ergänzungen bzgl. Kundeninformationsdokument)</li> </ul>
22. Mai 2018	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Kapitel II.J. (Neu)</li> </ul>
14. August 2018	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Kapitel VIII. (Ergänzung Qatar)</li> </ul>
21. Oktober 2018	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Kapitel VIII (Ergänzung Abu Dhabi)</li> <li>• Redaktionelle Anpassungen</li> </ul>
14. April 2020	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Kapitel I.B. Registrierung als AIFM (§ 1 Abs. 5 AIFMG) und</li> <li>• Kapitel V.N. („Anti-Gold-Plating-Gesetz 2019“: Ermöglichung des Vertriebs an qualifizierte Privatkunden durch registrierte AIFM)</li> </ul>
9. Oktober 2020	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Kapitel II.F. (Einfügung Unterkapitel „Sonderfälle „Mietepool“ und „Ein-Objekte-Fonds“)</li> </ul>
23. November 2020	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Redaktionelle Anpassungen</li> </ul>
29. April 2021	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Kapitel VIII. (Ergänzung Großbritannien und Kasachstan)</li> </ul>

16. August 2022	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Redaktionelle Anpassungen</li> </ul>
3. Juli 2023	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Anpassung Änderung Basisinformationsblatt</li> <li>• Kapitel I.K. (angemessene personelle Ausstattung)</li> <li>• Kapitel I.L. (Ende der Verwaltungstätigkeit)</li> </ul>
03. September 2024	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Aufnahme Kapitel II.D. zu Ermessens- bzw. Kontrollbefugnissen</li> </ul>

## EINLEITENDE BEMERKUNGEN

Die vorliegenden „Frequently Asked Questions“ (FAQ) zur Anwendbarkeit des AIFMG (Alternative Investmentfonds Manager-Gesetz – AIFMG, BGBl. I Nr. 135/2013) zielen darauf ab, die wesentlichen Begriffe und Themen zu erläutern. Adressaten der FAQ sind in erster Linie Alternative Investmentfonds Manager (AIFM) sowie Alternative Investmentfonds (AIF). Die FAQ sind kein rechtlich bindendes Dokument, sondern können lediglich als Auslegungshilfe bei Fragen der Anwendbarkeit des AIFMG dienen. Aus den FAQ allein kann kein Rechtsanspruch entstehen.

Die FMA behält sich vor, diese FAQ unter Bedachtnahme der europäischen Gepflogenheiten zu überarbeiten, zu erweitern oder zu verändern. Wesentliche Fragenkomplexe können in der kommenden Zeit in die FAQ-Liste aufgenommen werden.

Fragen zu diesen FAQ und dem AIFMG können per E-Mail auf die Adresse [aifminland@fma.gv.at](mailto:aifminland@fma.gv.at) übermittelt werden. Inwieweit und in welchem Umfang eine Gesellschaft und deren Produkte dem AIFMG unterliegen und europarechtliche Grundlagen anzuwenden sind (ESMA-Leitlinien, RTS/BTS, Verordnungen), ist grundsätzlich von dem Betroffenen anhand der einschlägigen Grundlagen vorab selbst zu erheben. Sollten im Rahmen der vorgenommenen Evaluierung konkrete Detailfragen einer weitergehenden Erörterung bedürfen, steht die FMA gerne für Rückfragen zur Verfügung.

## I. AIFM

### A. WAS IST EIN AIFM?

Ein „Alternativer Investmentfonds Manager“ (AIFM) ist eine juristische Person, deren reguläre Geschäftstätigkeit darin besteht, einen oder mehrere „Alternative Investmentfonds“ (AIF) zu verwalten (siehe dazu: [II. Was ist ein AIF?](#)). Einer natürlichen Person ist es nicht erlaubt als AIFM tätig zu werden.

Ein österreichischer AIFM hat sich bei der FMA gemäß § 1 Abs. 5 AIFMG zu registrieren oder um eine Konzession gemäß 2. Teil des AIFMG (§§ 4 bis 9 AIFMG) anzusuchen.

### B. WELCHE BERECHTIGUNGSFORMEN FÜR AIFM GIBT ES?

Das AIFMG sieht grundsätzlich zwei verschiedene Möglichkeiten vor, als AIFM tätig zu werden.

- Konzession als AIFM (§ 5 AIFMG)

Eine juristische Person kann bei der FMA einen Antrag auf Konzessionierung als AIFM gemäß §§ 4 bis 9 AIFMG stellen. Ein AIFM kann sodann AIF auflegen und dessen Anteile vertreiben. Nur mit Konzession als AIFM steht es einem Unternehmen offen, AIF im gesamten Unionsgebiet aufzulegen und zu vertreiben (Passporting) und unter Einhaltung gewisser Voraussetzungen gemäß §§ 48 und 49 AIFMG Anteile an AIF auch an Privatkunden in Österreich zu vertreiben (siehe [V.C. Wann darf ein AIF an Privatkunden vertrieben werden?](#)).

Einen konzessionierten AIFM treffen umfassende Verpflichtungen hinsichtlich des organisatorischen Aufbaus des Unternehmens, des Risikomanagements sowie des Liquiditätsmanagements, Monitoring und Reporting Verpflichtungen und Informationspflichten gegenüber Anlegern und der FMA.

Siehe dazu weiterführend die Information für die Konzessionierung gemäß AIFMG auf der Homepage der FMA.

- Registrierung als AIFM (§ 1 Abs. 5 AIFMG)

Sofern die Portfolios der von einem AIFM verwalteten AIF aggregiert — einschließlich der durch Einsatz einer Hebelfinanzierung erworbenen Vermögenswerte — insgesamt nicht über einen Schwellenwert von 100 Mio. EUR hinausgehen, oder deren verwaltete Vermögenswerte insgesamt nicht über einen Schwellenwert von 500 Mio. EUR hinausgehen, wenn die Portfolios dieser AIF aus AIF bestehen, die keine Hebelfinanzierung verwenden und die für einen Zeitraum von fünf Jahren nach der Tötigung der ersten Anlage in jeden dieser AIF keine Rücknahmerechte ausüben dürfen, muss sich der AIFM nicht konzessionieren lassen. In diesem Fall genügt eine Registrierung gemäß § 1 Abs. 5 AIFMG.

Registrierte AIFM treffen nur ausgewählte Verpflichtungen nach dem AIFMG (insbesondere §§ 24 bis 28 AIFMG sowie eine eingeschränkte Reporting Verpflichtung), dürfen aber keinesfalls AIF an Privatkunden vertreiben. Darüber hinaus ist jegliche grenzüberschreitende Tätigkeit des registrierten AIFM (Passporting) untersagt. Hinzuweisen ist zudem, dass sich in Österreich nur AIFM registrieren lassen können, die im Inland ihren Sitz haben.

Auf registrierte AIFM sind die weiterführenden Rechtsakte auf Grundlage der AIFM-Richtlinie nur beschränkt anzuwenden. Registrierte AIFM haben jedoch insbesondere der „Final Report - Guidelines on AIFMD reporting obligations under Articles 3 (3) (d) and 24 (1), (2) and (4) of the AIFMD“ vom 01.10.2013 sowie Art. 2 bis 5 der Verordnung (EU) Nr. 231/2013 der Kommission vom 19. Dezember 2012 über die Berechnung und Überwachung der Schwellenwerte zu beachten.

Siehe dazu die Information für die Registrierung gemäß dem AIFMG auf der Homepage der FMA.

Prinzipiell können sich auch OGAW-Verwaltungsgesellschaften, die über eine Konzession laut InvFG 2011 verfügen, – sofern sie alle Voraussetzungen erfüllen – gemäß § 1 Abs. 5 AIFMG registrieren lassen.

## C. WELCHE TÄTIGKEITEN DARF EIN AIFM AUSÜBEN?

Die reguläre Geschäftstätigkeit eines AIFM betrifft die Verwaltung von einem oder mehreren AIF. Diese Geschäftstätigkeit umfasst jedenfalls das Portfoliomanagement sowie das Risikomanagement.

Darüber hinaus kann ein AIFM im Rahmen der kollektiven Verwaltung eines AIF folgende Aufgaben übernehmen (siehe § 4 Abs. 4 AIFMG sowie Anlage 1 zu § 4 AIFMG):

- Administrative Tätigkeiten:
  - o rechtliche Dienstleistungen sowie Dienstleistungen der Fondsbuchhaltung und Rechnungslegung
  - o Kundenanfragen
  - o Bewertung und Preisfestsetzung, einschließlich Steuererklärungen
  - o Überwachung der Einhaltung der Rechtsvorschriften
  - o Führung eines Anlegerregisters
  - o Gewinnausschüttung
  - o Ausgabe und Rücknahme von Anteilen
  - o Kontraktabrechnungen, einschließlich Versand der Zertifikate
  - o Führung von Aufzeichnungen
  
- Vertrieb
  
- Tätigkeiten im Zusammenhang mit den Vermögenswerten des AIF, worunter Dienstleistungen, die zur Erfüllung der treuhänderischen Pflichten des AIFM erforderlich sind, das Facility Management, die Immobilienverwaltung, die Beratung von Unternehmen über die Kapitalstruktur, die industrielle Strategie und damit verbundene Fragen, Beratungs- und Dienstleistungen im Zusammenhang mit Fusionen und dem Erwerb von Unternehmen und weitere Dienstleistungen in Verbindung mit der Verwaltung der AIF und der Unternehmen und anderer Vermögenswerte, in die die AIF investiert haben, fallen.

Weiters kann die FMA einem externen AIFM im Sinne des § 3 Z 1 AIFMG zusätzlich die Berechtigung zur Erbringung von Nebendienstleistungen gemäß § 4 Abs. 4 Z 2 AIFMG erteilen.

Die reguläre Geschäftstätigkeit eines AIFM hat jedenfalls die Verwaltung von AIF zu sein. Sofern der AIFM andere Dienstleistungen oder Nebentätigkeiten im Sinne des AIFMG ausübt, so darf dies nur im untergeordneten Ausmaß erfolgen.

## D. DARF EIN AIFM TÄTIGKEITEN AUF ANDERE PERSONEN ÜBERTRAGEN?

Die Delegation von Aufgaben des AIFM an dritte Personen ist unter Beachtung der gesetzlichen Anzeigepflicht an die FMA sowie die Einhaltung der gesetzlichen Voraussetzungen (insbesondere § 18 AIFMG) zulässig. Ein AIFM darf jedoch nicht so viele seiner gesetzlich bestehenden Aufgaben delegieren, dass er als Briefkastenfirma ([siehe I.E. Wann ist ein AIFM als Briefkastenfirma anzusehen?](#)) anzusehen ist. Die Bestimmungen über die Übertragung von Aufgaben an Dritte sind ebenfalls bei einer Subdelegation (Übertragung von Aufgaben durch denjenigen, auf den der AIFM Aufgaben übertragen hat, an eine andere Person) zu beachten.

Siehe dazu auch [IV.A. Die Übertragung welcher Tätigkeiten muss der FMA angezeigt werden?](#)

### E. WANN IST EIN AIFM ALS BRIEFKASTENFIRMA ANZUSEHEN?

Es ist einem AIFM nicht erlaubt, seine gesetzlichen Aufgaben in einem solchen Umfang zu delegieren, dass er lediglich als Briefkastenunternehmen besteht. Ein AIFM hat ein Unternehmen zu sein, welches selbständig seine AIF verwaltet und ausreichende Fachkenntnisse sowie Ressourcen für die effiziente Überwachung der übertragenen Aufgaben besitzt. Der AIFM muss darüber hinaus volle Entscheidungsgewalt hinsichtlich der AIF (vor allem im Hinblick auf deren Anlagepolitik und Anlagestrategie) haben. Zu dem zulässigen Umfang der Übertragungen wird auf Art. 82 Abs. 1 lit. d der delegierten Verordnung (EU) Nr. 231/2013, ABl. L 2013/83, 1 verwiesen.

Werden Kernfunktionen (Risikomanagement oder Portfoliomanagement) zur Gänze delegiert, so hat die jeweils andere Kernfunktion zur Gänze beim AIFM zu verbleiben. Lediglich die Entgegennahme von Hilfsdiensten wäre zulässig, wie zB ein unverbindliches Advisory beim Portfoliomanagement, sofern die Anlageentscheidung beim AIFM verbleibt.

Art. 82 der delegierten Verordnung (EU) Nr. 231/2013 ist zudem je AIF auszulegen. Ein AIFM kann somit für einzelne AIF zur Briefkastenfirma werden und gleichzeitig bei anderen AIF als regulärer AIFM zu klassifizieren sein. Delegiert daher ein AIFM bei einem oder mehreren AIF sowohl Risikomanagement als auch Portfoliomanagement gleichzeitig, so wird der AIFM hinsichtlich dieser AIF zur Briefkastenfirma.

### F. MÜSSEN ZUM ZEITPUNKT DES KONZESSIONSANTRAGS BEREITS ALLE KONZESSIONSVORAUSSETZUNGEN VORLIEGEN UND ENGEHALTEN WERDEN?

Grundsätzlich haben zum Zeitpunkt des Konzessionsantrags sämtliche Voraussetzungen für die Konzessionierung vorzuliegen und nachgewiesen zu werden, andernfalls eine bescheidmäßige Berechtigung auf Grundlage des AIFMG von der FMA nicht erteilt werden kann. Sofern im Rahmen der Umstellung der organisatorischen Prozesse auf die Anforderungen des AIFMG sämtliche notwendige Schritte getätigt wurden, um die Umsetzung sicherzustellen, und dadurch unwiderrufliche Fristen (beispielsweise Kündigungsfristen von bestehenden Verträgen) ausgelöst wurden, steht dies einem Konzessionsantrag nicht im Wege.

### G. WELCHE KRITERIEN MUSS EINE HOLDINGGESELLSCHAFT ERFÜLLEN? WAS BEDEUTET „AUF EIGENE RECHNUNG TÄTIG“?

Holdinggesellschaften sind von der Anwendbarkeit des AIFMG ausgenommen. § 2 Abs. 1 Z 15 AIFMG definiert eine Holdinggesellschaft als eine Gesellschaft, die an einem oder mehreren anderen Unternehmen eine Beteiligung hält, deren Geschäftsgegenstand darin besteht, durch ihre Tochterunternehmen oder verbundenen Unternehmen oder Beteiligungen eine Geschäftsstrategie oder -strategien zur Förderung deren langfristigen Werts zu verfolgen, und bei der es sich um eine Gesellschaft handelt, die entweder

a) auf eigene Rechnung tätig ist und deren Anteile zum Handel auf einem geregelten Markt in der Union zugelassen sind, oder

b) die die ausweislich ihres Jahresberichts oder anderer amtlicher Unterlagen nicht mit dem Hauptzweck gegründet wurde, ihren Anlegern durch Veräußerung ihrer Tochterunternehmen oder verbundenen Unternehmen eine Rendite zu verschaffen.

Gemeint sind daher insbesondere industrielle Holdinggesellschaften, deren beabsichtigter Zweck sich auf das Verwalten und Kontrollieren der Beteiligungsunternehmen beschränkt, die darüber hinaus aber nicht selbst operativ tätig werden.

Für eine ausführlichere Determinierung der Begriffe wird auf die Q & A der EK verwiesen.

## H. KANN EINE GMBH & CO KG EIN AIFM SEIN?

Die Begriffsbestimmung des § 2 Abs. 1 Z 2 AIFMG stellt klar, dass ein AIFM stets eine juristische Person zu sein hat. Im Falle einer GmbH & Co. KG wird jene beteiligte juristische Person als AIFM gemäß § 3 AIFMG zu qualifizieren sein, welche für die Verwaltung des AIF verantwortlich ist, da jeder AIF von einem einzigen AIFM verwaltet werden muss. Diese Gesellschaft hat sich um Konzessionierung oder Registrierung als AIFM zu bemühen.

## I. KANN EIN BAUHERRENMODELL EIN AIFM SEIN?

Schließen sich mehrere Anleger zur Investition in eine oder mehrere Immobilien zusammen, so liegt kein AIF vor, wenn die Anleger eine laufende Ermessens- bzw. Kontrollbefugnis in Bezug auf diese Veranlagung haben. Eine solche laufende Mitentscheidungsbefugnis bedingt gemäß der Definition in Kapitel 2 der Guidelines on key concepts of the AIFMD eine unmittelbare und kontinuierliche Entscheidungsgewalt – unabhängig davon, ob sie ausgeübt wird oder nicht – über operative Fragen in Bezug auf die tägliche Verwaltung der Vermögenswerte des Organismus. Diese muss gemäß der Guidelines wesentlich weiter reichen als die normale Ausübung von Entscheidungs- oder Kontrollbefugnissen in Form der Abstimmung bei Aktionärsversammlungen über Fragen wie Fusionen oder Abwicklung, die Wahl von Anteilseignervertretern, die Ernennung von Vorstandsmitgliedern oder Abschlussprüfern oder die Feststellung des Jahresabschlusses.

## J. REGISTRIERTE AIFM GEMÄß § 1 ABS. 5 AIFMG UND DIE ANWENDUNG DES § 27 AIFMG, VERWEIS AUF § 20 AIFMG (JAHRESBERICHT)

Gemäß § 1 Abs. 5 ist § 27 AIFMG auch auf **nicht konzessionierte AIFM** anzuwenden. Es ist stets sicherzustellen, dass die in § 27 Abs. 2 AIFMG genannten Informationen den betroffenen Personengruppen zur Verfügung gestellt werden. Dies sind einerseits die Anleger des AIF und andererseits die Arbeitnehmervertreter oder, falls solche nicht vorhanden, Arbeitnehmer des nicht börsennotierten Unternehmens, über welches die Kontrolle erlangt wurde.

Es besteht jedoch für registrierte AIFM aus Sicht der FMA keine Pflicht zur Erstellung eines Jahresberichtes gemäß § 20 AIFMG. Wird daher die Option des § 27 Abs. 1 Z 2 leg cit. beansprucht, welcher auf § 20 AIFMG verweist, haben registrierte AIFM zwar keinen Jahresbericht gemäß § 20 AIFMG zu erstellen. Die Informationen nach § 27 Abs. 2 AIFMG sind jedoch jedenfalls gemäß § 27 Abs. 3 Z 1 AIFMG den genannten Personen(gruppen) zur Verfügung zu stellen. Ebenso sind die Anleger des AIF von den Informationen gemäß § 27 Abs. 2 AIFMG zu unterrichten. So eine Verpflichtung zur Erstellung eines Jahresberichts nach anderen einschlägigen Normen außerhalb des AIFMG besteht, sind die Informationen

in jenen Bericht aufzunehmen und in den einschlägigen Normen genannte Fristen zu beachten. Ohne gesetzliche Regelung ist der Informationsfluss vertraglich zu regeln.

## K. ANGEMESSENE PERSONELLE AUSSTATTUNG EINES KONZESSIONIERTEN AIFM / STELLVERTRETERREGELUNG

Bezug nehmend auf § 16 Abs. 1 leg.cit. bzw. Art 18 Abs. 1 1. Satz AIFM-RL bzw. Art 22 DelVO in Verbindung mit Erwägungsgrund 70 der DelVO gehört es zur ordnungsgemäßen Verwaltung, dass für eine zentrale Funktion eines Bereiches eines AIFM (bspw. Geschäftsführer, Portfoliomanager, Risikomanager) jederzeit und ex ante für Klarheit zu sorgen ist, wer bei einer Verhinderung dieser Funktionen stellvertretend tätig wird.

Es ist für die ordnungsgemäße Verwaltung eines AIF notwendig, für die so zentralen Funktionen eine (schriftliche) Stellvertreterregelung einzurichten, zu dokumentieren und allen Zuständigen zur Kenntnis zu bringen, um dem Erfordernis eines angemessenen und geeigneten personellen Ressourceneinsatzes zu entsprechen.

Eine mangelhafte oder fehlende Stellvertreterregelung kann durch andere Zuständigkeiten, beispielweise eine Vertretung eines Portfoliomanagers durch einen Risikomanager, nicht ersetzt werden, da dieser Bereich außerhalb des relevanten Bereichs „Portfoliomanagement“ liegt.

## L. WANN ENDET DIE VERWALTUNGSTÄTIGKEIT EINES REGISTRIERTEN AIFM / DEREGISTRIERUNG ALS AIFM?

Eine Verwaltungstätigkeit eines registrierten AIFM<sup>1</sup> liegt so lange vor, bis die Abwicklung des AIF, sohin die Verteilung des Kapitals gegen Rücklösung der Anteile, vollständig abgeschlossen ist. Sobald das Vermögen des letzten AIF an die Anteilinhaber ausgeschüttet und die Abwicklung/Liquidation somit abgeschlossen ist, also kein Vermögen zur Verwahrung mehr vorliegt, kann nach entsprechendem Nachweis der AIFM gemäß § 3a Abs. 4 AIFMG deregistriert werden.

Lediglich der (gemäß § 1 Abs. 5 Z 5 AIFMG anzuzeigende) Beginn der Abwicklung des AIF, sowie auch Teilausschüttungen, sind nicht mit dem Ende der Verwaltungstätigkeit gleichzusetzen, da auch die Abwicklung selbst eine Verwaltungstätigkeit darstellt.

Bis die Abwicklung abgeschlossen ist, bleiben auch weiterhin alle Meldeverpflichtungen aufrecht.

---

<sup>1</sup> Sinngemäß gilt dies auch für konzessionierte AIFM, wobei § 9 AIFMG zur Anwendung gelangt.

## II. AIF

### A. WAS IST EIN AIF?

Als AIF gilt jeder Organismus für gemeinsame Anlagen, der von einer Anzahl von Anlegern Kapital einsammelt, um es anhand einer vom AIFM festgelegten Investmentstrategie zum Nutzen der Anleger zu investieren. Ausgenommen hiervon sind Gesellschaften, welche als OGAW-Kapitalanlagegesellschaften gemäß § 1 Abs. 1 Z 13 BWG iVm § 6 Abs. 2 InvFG 2011 ausschließlich OGAW verwalten, und Organismen, deren Vermögen unmittelbar der operativen Tätigkeit dient. Das eingesammelte Kapital eines AIFs hat demnach anhand einer Investmentstrategie veranlagt zu werden und darf nicht primär dem operativen Geschäft zufließen.

Die Prüfung der Frage, ob ein Organismus als AIF zu qualifizieren ist, muss jedenfalls einzel-fallbezogen geschehen. Wesentlich sind hierbei die strukturellen und inhaltlichen Gegebenheiten, nicht die reine Form eines Organismus.

Für die Beurteilung der vorliegenden Frage wird weiters auf die Guidelines on key concepts of the AIFMD von ESMA vom 13.08.2013 verwiesen.

### B. IST DIE AUFLAGE EINES ÖSTERREICHISCHEN AIF BEWILLIGUNGS- ODER ANZEIGEPFLICHTIG?

Österreichische AIF, welche von konzessionierten AIFM verwaltet werden, sind gemäß § 29 AIFMG vor Beginn des Vertriebs von der FMA zu bewilligen. Registrierte AIFM haben Auflagen von AIF bei der FMA anzuzeigen.

### C. IST EIN SPEZIALFONDS GEMÄß INVFG 2011 AUCH DANN EIN AIF, WENN ES LEDIGLICH EINEN ANLEGER GIBT?

Grundsätzlich sind Spezialfonds gemäß InvFG 2011 als AIF im Sinne des AIFMG zu betrachten. Sofern in den Fondsbestimmungen jedoch lediglich ein Investor zugelassen wird, könnte der Organismus zwar aus dem Anwendungsbereich des AIFMG fallen (siehe dazu die Guidelines on key concepts of the AIFMD von ESMA vom 13.08.2013) und wäre folglich auch nicht als Organismus zu betrachten, welches einem Organismus der kollektiven Portfolioverwaltung entspricht. Eine Verwaltungsgesellschaft gemäß InvFG 2011 ist jedoch nur zur Erbringung der kollektiven Portfolioverwaltung und davon umfassten Tätigkeiten berechtigt. Einer Verwaltungsgesellschaft ist es somit nicht gestattet, einen Spezialfonds gemäß InvFG 2011 aufzulegen, welcher nicht im Rahmen der kollektiven Portfolioverwaltung verwaltet wird.

Sofern ein Organismus gemäß seinen Fondsbestimmungen lediglich einem Anleger offensteht, handelt es sich hierbei nicht um einen AIF im Sinne des AIFMG und folglich um keinen Spezialfonds im Sinne des InvFG 2011.

## D. ANHALTSPUNKTE FÜR DEN UMFANG VON ERMESSENS- BZW. KONTROLLBEFUGNISSEN IM SINNE DER ESMA-LEITLINIEN

Für die Beurteilung, ob den Investoren ausreichende Ermessens- bzw. Kontrollbefugnisse im Sinne der Leitlinien zu Schlüsselbegriffen der Richtlinie über die Verwalter alternativer Investmentfonds (ESMA/2013/611) in der Form einer unmittelbaren und kontinuierlichen Entscheidungsgewalt über operative Fragen in Bezug auf die tägliche Verwaltung der Vermögenswerte des Organismus eingeräumt werden, können (je nach Rechtsform des Organismus sowie Beteiligungsform des Investors) die nachstehenden Anhaltspunkte (in demonstrativer Aufzählung) dienen:

- Einräumung von Mitbestimmungsrechten für sämtliche Investoren
  - die Entscheidungsgewalt der Investoren hat sich auf operative Fragen in Bezug auf die tägliche Verwaltung des eingebrachten Kapitals zu beziehen
  - im Zuge dessen sind auch Minderheitenrechte vorzusehen
  - Einrichtung einer nachweislichen Möglichkeit zur Abstimmung der Investoren untereinander (zB. zum Einbringen eines gemeinsamen Vorschlages)
  - Vorschlagsrechte und Weisungsrechte sind vorzusehen
- kontinuierliche Informations- bzw. Einschaurechte für die Investoren sind vorzusehen

Die Geschäftsmodelle werden in Bezug auf das Tatbestandselement der Ermessens- bzw. Kontrollbefugnisse nach ständiger Verwaltungspraxis der FMA **von Fall zu Fall beurteilt**. Bei Vorliegen ausreichender Ermessens- bzw. Kontrollbefugnisse muss gewährleistet sein, dass die Investoren derart in die Entscheidungen über ihr eingebrachtes Kapital eingebunden sind, dass es an einer Fremdverwaltung mangelt. Sohin führt der eingesetzte „Verwalter“ lediglich die Entscheidungen der Investoren aus.

## E. WAS WIRD UNTER „OPERATIVE TÄTIGKEIT“ VERSTANDEN?

Ein AIF ist ein Organismus für gemeinsame Anlagen, dessen gesammeltes Kapital nicht unmittelbar der operativen Tätigkeit dient. Diesem Begriff entspricht der „*general commercial or industrial purpose*“, welcher in den Guidelines on key concepts of the AIFMD von ESMA vom 13.08.2013 definiert wird.

## F. WIE WIRD MIT FAMILY OFFICES UMGEGANGEN?

Gemäß den Guidelines on key concepts of the AIFMD fallen Family Offices nicht unter das AIFMG solange ausschließlich Vermögen von Familienmitgliedern – d.h. Ehepartner, Partner aus Lebensgemeinschaften (gemeinsamer Haushalt), Verwandte in gerade Linie, die Geschwister, Onkel, Tanten, Cousins oder Cousinen der betreffenden Person und die Angehörigen einer Person - verwaltet wird. Der alleinige Zweck des Organismus ist die Anlage des Privatvermögens.

## G. SONDERFÄLLE „MIETENPOOL“ UND „EIN-OBJEKTE-FONDS“

F.1. Auch Modelle, bei denen Rechte wie zB. Vermietungsrechte an einer Wohnung, bei einem Verwalter gemeinschaftlich gebündelt werden, können bei Vorliegen der Voraussetzungen nach § 2 Abs. 1 Z 1 lit a) AIFMG einen AIF darstellen. Dies gilt insbesondere dann, wenn alle Beteiligten ihre an den Erlösen bzw. Verlusten aus der gemeinschaftlichen Vermietung gleich partizipieren („Mietenpool“).

F.2. Werden vom zukünftigen Verwalter Anteile an einem **einzigen** Vermögenswert (zB einer bestimmten Immobilie) zum Zwecke der gemeinschaftlichen Partizipation an den Erlösen (zB. durch Vermietung) vertrieben, so kann auch bei einem solchen Geschäftsmodell ein AIF vorliegen. Die der Anlagestrategie inne wohnende Ermessensbefugnis des Verwalters wurde in diesem Fall durch den zukünftigen Verwalter bereits ausgeübt und eben auf eine Immobilie beschränkt (sog. Ein-Objekte-Fonds).

#### H. SOFERN DIE INITIATIVE ZUR AUFLAGE EINES ORGANISMUS AUSSCHLIESSLICH VOM KUNDEN AUSGEHT, WIRD DADURCH DAS KRITERIUM DES „EINSAMMELNS VON KAPITAL“ ERFÜLLT?

Gemäß § 1 Abs. 1 AIFMG unterliegen EU-AIFM und Nicht-EU-AIFM, die EU-AIF verwalten, dem AIFMG, unabhängig von wem die Initiative für die Gründung oder Auflage des AIF ausgegangen ist.

Nicht-EU-AIFM unterliegen dem AIFMG, sobald sie einen oder mehrere AIF in Österreich vertrieben. Für den Fall, dass die Initiative zur Gründung eines AIF vom Investor ausgeht, sieht das AIFMG keine besondere Regelung vor.

#### I. WIE IST MIT „PASSIVEM MARKETING“ UMZUGEHEN, BEI DEM DIE INITIATIVE ZUR ANLAGE IN EINEN ORGANISMUS AUSSCHLIESSLICH VOM KUNDEN AUSGEHT?

Das AIFMG sieht keine Regeln für den Fall vor, bei dem kein Vertrieb eines AIF jedweder Art in Österreich stattfindet. Erfolgt die Anlage in Anteile eines solchen Organismus ausschließlich auf Initiative des Kunden, so muss dieser Organismus nicht zwingend zum Vertrieb in Österreich zugelassen sein.

#### J. KÖNNEN INITIAL COIN OFFERINGS (ICOS) UNTER DAS AIFMG FALLEN BZW. WELCHE ROLLE SPIELEN KRYPTOWÄHRUNGEN IM AIFMG?

Sowohl die Investition in Kryptowährungen als auch das Einsammeln von Kryptowährungen als Kapital stehen der Eigenschaft als AIF im Sinne des § 2 Abs. 1 AIFMG grundsätzlich nicht entgegen. Eine abschließende Beurteilung erfolgt regelmäßig, auf einzelfallbezogener Basis des entsprechenden Geschäftsmodells unter Heranziehung der konstitutiven Charakteristika (siehe Kapitel II.A.).

#### K. SIND GESCHÄFTSMODELLE IN ZUSAMMENHANG MIT DEM MINING VON KRYPTOWÄHRUNGEN VOM ANWENDUNGSBEREICH DES AIFMG ERFASST?

Vorbehaltlich allfälliger Entwicklungen auf europäischer Ebene sind Geschäftsmodelle im Zusammenhang mit dem Mining von Kryptowährungen (z.B. Beteiligungen an Unternehmen, die Mining als Unternehmensgegenstand betreiben oder der Verkauf von Rechenleistungspaketen zum Zwecke des Minings), sofern sie im Übrigen alle Kriterien eines AIF erfüllen, vom Anwendungsbereich des AIFMG erfasst.

Die Tätigkeit des Miners im Rahmen eines Zahlungsnetzwerkes wie z.B. der Bitcoin-Blockchain (oder eines zahlungsverkehrähnlichen Netzwerks) ist idR nicht als operative Tätigkeit im Sinne der Leitlinien zu Schlüsselbegriffen der Richtlinie über die Verwalter alternativer Investmentfonds (ESMA/2013/611) anzusehen. Mining von Kryptowährungen stellt nach der derzeitigen rechtlichen Beurteilung der FMA eine finanzielle Dienstleistung dar. Jede rechtliche Konstruktion (worunter auch eine Ein-Mann-GmbH fallen kann, sofern die Aufnahme weiterer Gesellschafter nicht explizit ausgeschlossen ist), die Mining als Geschäftszweck hat und Kapital von einer Anzahl an Anlegern einsammelt, um es gemäß einer festgelegten Anlagestrategie zum Nutzen der Anleger zu investieren, bildet, sofern keine laufende Ermessens- bzw. Kontrollbefugnis im Sinne der Leitlinien durch die Anleger ausgeübt werden kann, einen AIF und fällt daher in den Anwendungsbereich des AIFMG.

Zu beachten ist, dass bei dieser Art von AIF der Vertrieb an Privatkunden, selbst im Rahmen einer Konzessionierung nach dem AIFMG, nicht zulässig ist, da derartige Geschäftsmodelle die Voraussetzungen nach §§ 48 oder 49 AIFMG nicht erfüllen (siehe Kapitel V.C).

### III. VERWAHRSTELLE

#### A. MUSS FÜR JEDEN AIF EINE VERWAHRSTELLE BESTELT WERDEN?

Gemäß § 19 Abs. 1 hat ein AIFM für jeden AIF eine einzige Verwahrstelle zu bestellen. Von dieser Verpflichtung gibt es keine Ausnahme. Als Verwahrstelle eines AIF kommen die in § 19 Abs. 3 und 18 AIFMG angeführten Unternehmen in Frage.

Seit dem 23. Juli 2017 ist es einem AIFM nicht mehr erlaubt, für von ihm verwaltete AIF, eine Verwahrstelle gemäß § 19 Abs. 3 Z1 AIFMG zu bestellen, deren Sitz nicht im Herkunftsmitgliedstaat des AIF liegt (§ 67 Abs. 8 AIFMG).

#### B. WELCHE UNTERNEHMEN KÖNNEN ALS VERWAHRSTELLE FUNGIEREN?

§ 19 Abs. 3 und 18 AIFMG zählt jene Unternehmen auf, welche zulässigerweise als Verwahrstelle eines AIF fungieren können. Dies können sein:

- ein Kreditinstitut mit Sitz in der Union, das gemäß der Richtlinie 2006/48/EG zugelassen ist;
- eine Wertpapierfirma mit satzungsmäßigem Sitz in der Union, für die die Eigenkapitalanforderungen gemäß Art. 20 Abs. 1 der Richtlinie 2006/49/EG gelten, einschließlich der Kapitalanforderungen für operationelle Risiken, und die gemäß der Richtlinie 2004/39/EG zugelassen ist, und die auch die Nebendienstleistungen wie Verwahrung und Verwaltung von Finanzinstrumenten für Rechnung von Kunden gemäß Anhang I Abschnitt B Nr. 1 der Richtlinie 2004/39/EG erbringt; solche Wertpapierfirmen müssen in jedem Fall über Eigenmittel verfügen, die den in Art. 9 der Richtlinie 2006/49/EG genannten Betrag des Anfangskapitals nicht unterschreiten;
- ein Treuhänder, sofern der AIF ein AIF ist, der die Kontrolle über nicht börsennotierte Unternehmen und Emittenten erlangt (Private Equity Fonds).

### C. WIE WEIT MUSS DIE FUNKTIONALE UND HIERARCHISCHE TRENNUNG BEI DER VERWAHRSTELLE GEHEN, WENN DIESE AUCH ALS PRIMEBROKER AGIERT?

Gemäß § 19 Abs. 14 Z 2 AIFMG hat eine funktionale und hierarchische Trennung der Aufgaben der Verwahrstelle von etwaigen Aufgaben eines Primebrokers im Sinne des § 2 Abs. 1 Z 32 AIFMG vorzuliegen. Diese Trennung hat eine unabhängige Ausübung beider Tätigkeiten zu ermöglichen und zu gewährleisten. Hierarchisch hat die Trennung somit bis hin zur Geschäftsleiterebene vorzuliegen.

### D. WIE VIELE DEPOTS SIND BEI BEAUFTRAGTEN DRITTEN EINZURICHTEN?

Bei Delegation der Verwahrfunktion an einen Dritten prüft die Verwahrstelle, ob gemäß Art. 99 Abs. 1 lit. a der delegierten Verordnung (EU) Nr. 231/2013 der Kommission für folgende Gruppen jeweils Depots getrennt voneinander eingerichtet wurden:

- Kunden des AIF der Verwahrstelle,
- Vermögenswerte des beauftragten Dritten,
- Vermögenswerte von anderen Kunden des beauftragten Dritten,
- auf eigene Rechnung der Verwahrstelle gehaltene Vermögenswerte,
- Kunden der Verwahrstelle, die nicht AIF sind.

Art. 99 Abs. 1 lit. a der delegierten Verordnung (EU) Nr. 231/2013 der Kommission ordnet die Trennung in der Form an, dass Aufzeichnungen und Konten zu führen sind, die diese Trennung gewährleisten.

Ausgenommen hiervon sind CSD oder iCSD, die gemäß § 19 Abs. 11 lit. e letzter Satz AIFMG nicht als Verwahrstelle anzusehen sind.

## IV. DELEGATION

### A. DIE ÜBERTRAGUNG WELCHER TÄTIGKEITEN MUSS DER FMA ANGEZEIGT WERDEN?

Jedenfalls anzeigepflichtig gemäß § 18 Abs. 1 Z 1 AIFMG ist die Übertragung einer der Tätigkeiten des AIFM, welche in Anlage 1 zu § 4 AIFMG aufgelistet sind, sowie damit im unmittelbaren Zusammenhang stehende Tätigkeiten.

Weiters ist eine Übertragung jener Tätigkeiten und damit im unmittelbaren Zusammenhang stehenden Tätigkeiten anzuzeigen, welche sich aus etwaigen Dienstleistungen oder Nebendienstleistungen gemäß § 4 Abs. 4 AIFMG ergeben.

Siehe dazu auch [I.D. Darf ein AIFM Tätigkeiten auf andere Personen übertragen?](#) und [I.E. Wann ist ein AIFM als Briefkastenfirma anzusehen?](#)

Hinsichtlich des Vertriebs gemäß Anlage 1 zu § 4 Z 2 lit. c kann die Anzeige auch in Form einer Sammelanzeige erstattet werden. Der AIFM muss der FMA jederzeit die Einhaltung der gesetzlichen Bestimmungen für jede einzelne erfolgte Delegation im Detail nachweisen können.

Tätigkeiten gemäß Z 2 lit. c der Anlage 1 zu § 4 sind nur dann anzuzeigen, wenn diese Aufgaben zur Gänze an ein oder mehrere Unternehmen ausgelagert werden. Einzelne „Teil-delegationen“ im Rahmen dieser zusätzlichen Aufgaben des AIFM sind aus Sicht der FMA wie Zukauf von spezifischem Know-how zu sehen und bedürfen keiner Anzeige. Wird zB das gesamte Facility Management delegiert, so ist diese Delegation anzeigespflichtig. Eine „Auslagerung“ der folgenden Tätigkeiten ist vorbehaltlich anderer Entwicklungen auf europäischer Ebene aus Sicht der FMA derzeit nicht anzeigepflichtig, so damit nicht eine Übertragung sämtlicher Aufgaben eines Bereichs des AIFM erfolgt: Tätigkeiten der Schneeräumung oder auch ein Engagement eines Elektroinstallateurs, logistische Unterstützungen in Form von Reinigungsdiensten, Catering, Beschaffung von Dienstleistungen oder Gütern des Grundbedarfs, Kauf handelsüblicher Standard-Software und Inanspruchnahme von Softwareanbietern für die Hilfe beim Betrieb handelsüblicher Systeme oder die Inanspruchnahme personeller Unterstützung durch Zeitarbeitskräfte oder die Durchführung der Lohn- und Gehaltsabrechnung.

## **B. WIE KANN EINE ÜBERTRAGUNG ANGEZEIGT WERDEN?**

Die FMA hat hierfür Formblätter erstellt, welche im Anhang der Information für die Konzessionierung gemäß AIFMG zu finden sind (abrufbar auf der Homepage der FMA).

## **C. IST BEISPIELSWEISE DIE ÜBERTRAGUNG DER HAUSVERWALTUNG EINES AIF IN IMMOBILIEN ODER EINES REAL ESTATE FONDS ALS DELEGATION ANZUZEIGEN?**

Gemäß Z 2 lit. c der Anlage 1 zu § 4 AIFMG zählt das Facility Management und die Immobilienverwaltung zu den zulässigen Tätigkeiten eines AIFM. Wird diese Tätigkeit einem dritten Unternehmen übertragen, so ist dies der FMA gemäß § 18 AIFMG anzuzeigen, so damit das gesamte Facility Management ausgelagert wird.

Siehe dazu auch [I.C. Welche Tätigkeiten darf ein AIFM ausüben?](#) und [IV.A. Die Übertragung welcher Tätigkeiten muss der FMA angezeigt werden?](#)

## **D. DARF EIN AIFM DIE PORTFOLIOVERWALTUNG EINES OGAW VIA DELEGATION ÜBERNEHMEN?**

Es ist unter der Voraussetzung der fachlichen Eignung und Erfahrung der relevanten Personen des AIFM sowie der technischen und personellen Ressourcen grundsätzlich möglich, dass ein AIFM die Portfolioverwaltung eines OGAW übernimmt. Es ist hierbei jedoch zu beachten, dass die Verwaltung von OGAW nicht der Hauptgeschäftszweck des AIFM sein darf, sondern ausschließlich eine Nebentätigkeit.

## E. DARF EIN AIFM DIE PORTFOLIOVERWALTUNG AN EINE BANK ÜBERTRAGEN?

Ja, eine Bank ist gemäß § 1 Abs. 3 BWG zur Erbringung von Wertpapierdienstleistungsgeschäften berechtigt.

## F. IST DIE VERWALTUNG VON SPEZIALFONDS ISD § 163 INVFG 2011 DURCH DIE DEPOTBANK UNTER BERÜCKSICHTIGUNG DES § 18 AIFMG MÖGLICH?

Gemäß § 18 Abs. 2 Z 1 AIFMG darf eine Übertragung hinsichtlich des Portfoliomanagements oder des Risikomanagements an die Verwahrstelle (Depotbank) oder einen Beauftragten der Verwahrstelle nicht erfolgen.

Demnach ist unter dem AIFM-Regime u.a. das Portfoliomanagement eines AIF, sohin auch eines Spezialfonds, durch die Verwahrstelle unzulässig.

Grundsätzlich denkmöglich und im Einklang mit dem AIFM-Regime wäre die dienstrechtliche Übernahme des Depotbankmitarbeiters, der in der Depotbank mit der Verwaltung des/der Spezialfonds betraut war, in die Verwaltungsgesellschaft bei gleichzeitigem Ausscheiden aus dem Dienstverhältnis zur Depotbank. Jener Mitarbeiter verwaltet dann den/die Spezialfonds innerhalb der Verwaltungsgesellschaft.

Soweit jener Mitarbeiter in der Depotbank auch für andere (individuelle) Vermögensverwaltungstätigkeiten zuständig war, könnte die Depotbank diese Tätigkeiten an die Verwaltungsgesellschaft delegieren, in der der ehemalige Depotbankmitarbeiter damit betraut wird. Diesfalls muss bei der Verwaltungsgesellschaft jedenfalls eine Konzession für individuelle Portfolioverwaltung iSd § 5 Abs. 2 Z 3 InvFG 2011 vorliegen.

## G. DARF DER AIFM AUFGABEN DES RISIKOMANAGEMENTS ODER DES PORTFOLIOMANAGEMENTS AN EIN DRITTES UNTERNEHMEN ÜBERTRAGEN, AN WELCHES BEREITS AUFGABEN DER VERWAHRSTELLE EINES VOM AIFM VERWALTETEN AIF ÜBERTRAGEN WURDEN (BEISPIELSWEISE DIE NAV BERECHNUNG)?

§ 18 Abs. 2 Z 1 AIFMG verbietet eine Übertragung des Risikomanagements oder des Portfoliomanagements an einen Beauftragten der Verwahrstelle. Es muss jederzeit eine vollumfängliche Trennung der Verwaltung und der Verwahrung der AIF gewährleistet sein.

## H. STELLT EIN KUNDENWUNSCH EINEN OBJEKTIVEN GRUND FÜR EINE DELEGATION DAR?

Art. 76 Verordnung (EU) Nr.231/2013 bindet die Übertragung von Funktionen des AIFM an andere Unternehmen an objektive Gründe. Kundenwünsche stellen in diesem Zusammenhang keine objektiven Gründe dar und sind somit keine Grundlage für eine Delegation.

## I. IST EINE BERATENDE TÄTIGKEIT DES AIFM DURCH PERSONEN DER VERWAHRSTELLE MÖGLICH?

Eine beratende Tätigkeit des AIFM durch die Verwahrstelle ist nur dann möglich, wenn eine funktionelle und hierarchische Trennung der Ausführung der Verwahrfunktionen und den beratenden Tätigkeiten sichergestellt ist. Insbesondere ist in diesem Zusammenhang auf die Vermeidung von Interessenkonflikten im Sinne von § 12 AIFMG und Art. 80 Verordnung (EU) Nr.231/2013 zu achten.

## J. UNTERFALLEN SACHVERSTÄNDIGE GEMÄß § 29 IMMOINVFG DEM DELEGATIONSTATBESTAND DES AIFMG?

Sachverständige sind als externe Bewerter gemäß § 17 AIFMG zu werten, womit gemäß § 17 Abs. 5 Z 3 AIFMG auch die Anforderungen des § 18 AIFMG einzuhalten sind.

## V. VERTRIEB

### A. WIE IST DER BEGRIFF DES „VERTRIEBS“ EINES AIF ZU VERSTEHEN?

Gemäß § 2 Abs. 1 Z 24 AIFMG umfasst der Vertrieb eines AIF jedes direkte oder indirekte, auf Initiative des AIFM oder in dessen Auftrag erfolgende Anbieten oder Platzieren von Anteilen an einem vom AIFM verwalteten AIF an Anleger oder bei Anlegern mit Wohnsitz oder Sitz in der Union.

Zur weiteren Auslegung wird auf die Rechtssätze zum Begriff des „öffentlichen Angebots“ gemäß § 1 Abs. 1 Z 1 KMG verwiesen, wobei explizit darauf hingewiesen wird, dass der Vertrieb eines AIFM im Sinne des Gesetzes keine Komponente der Öffentlichkeit kennt. Der Begriff des Vertriebs wird somit weiter als im KMG zu interpretieren sein und umfasst jedenfalls auch das Private Placement (siehe dazu auch [II.G. Sofern die Initiative zur Auflage eines Organismus ausschließlich vom Kunden ausgeht, wird dadurch das Kriterium des „Einsammelns von Kapital“ erfüllt?](#)).

### B. WANN DARF MIT DEM VERTRIEB EINES ÖSTERREICHISCHEN AIF BEGONNEN WERDEN?

Der Vertrieb von österreichischen AIF, welche von konzessionierten AIFM verwaltet werden, ist erst mit Zustellung der Bewilligung durch die FMA gemäß § 29 zulässig. Registrierte AIFM können nach Abschluss der Bearbeitung der Anzeige durch die FMA über die (nachträgliche) Auflage eines AIF mit dem Vertrieb des AIF beginnen.

### C. WANN DARF EIN AIF AN PRIVATKUNDEN VERTRIEBEN WERDEN?

Zum Vertrieb an Privatkunden sind ausschließlich solche AIF berechtigt, welche die Bestimmungen der §§ 48 oder 49 AIFMG einhalten und die darin normierten Bedingungen erfüllen.

## D. DARF EIN GENEHMIGTER AIF VON EINEM UNTERNEHMEN VERTRIEBEN WERDEN, WELCHES NICHT GEMÄß AIFMG KONZESSIONIERT IST?

Gemäß § 4 Abs. 8 AIFMG dürfen Wertpapierfirmen und Kreditinstitute Anteile an genehmigten AIF direkt oder indirekt Anlegern in der EU anbieten bzw. platzieren, wenn die Anteile gemäß AIFMG vertrieben werden dürfen (siehe auch [V.F. Was ist beim Vertrieb von Finanzinstrumenten des geschlossenen Typs zu beachten? Dürfen Kreditinstitute und Wertpapierfirmen AIF des geschlossenen Typs jedenfalls vertreiben?](#)). Dies umfasst sowohl AIF offenen wie auch des geschlossenen Typs.

Wertpapierdienstleistungsunternehmen gemäß § 4 Abs. 1 WAG 2018 können jedenfalls AIF des offenen Typs nach § 1 Abs. 2 Z 1 AIFMG vertreiben, da diese Finanzinstrumente gemäß § 1 Abs. 7 lit. c WAG 2018 darstellen und daher der Erbringung von Wertpapierdienstleistungen gemäß § 3 Abs. 2 Z 3 WAG 2018 zuzurechnen sind. Für den Vertrieb von AIF geschlossenen Typs ist eine Gewerbeberechtigung gemäß § 136a Gewerbeordnung erforderlich. Hinsichtlich der Frage, an welche Kundenkategorien (professionelle Kunden, Privatkunden, qualifizierte Privatkunden) ein AIF vertrieben werden darf, gilt §§ 48ff AIFMG.

## E. IST DER VERTRIEB VON AIF IN ÖSTERREICH DURCH UNTERNEHMEN AUS DRITTSTAATEN ZULÄSSIG?

Unternehmen, die in Österreich AIF – ohne Differenzierung der Herkunft des AIF – vertreiben, benötigen jedenfalls zumindest eine der folgenden Konzessionen als:

- konzessionierte Bank gemäß § 1 Abs. 1 Z 7 BWG,
- konzessionierte österreichische Kapitalanlagegesellschaft gemäß § 5 Abs. 1 und 2 InvFG 211 iVm § 1 Abs. 1 Z 13 BWG,
- konzessioniertes WAG-Unternehmen gemäß § 3 Abs. 2 WAG,
- ein in einem EU-Mitgliedsstaat zum Vertrieb von AIF zugelassenes Unternehmen (iRd Niederlassungs- und Dienstleistungsfreiheit).

## F. WAS IST BEIM VERTRIEB VON FINANZINSTRUMENTEN DES GESCHLOSSENEN TYPUS ZU BEACHTEN? DÜRFEN KREDITINSTITUTE UND WERTPAPIERFIRMEN AIF DES GESCHLOSSENEN TYPUS JEDENFALLS VERTREIBEN?

Soweit ein Vertrieb von AIF des geschlossenen Typs nach den Bestimmungen des AIFMG zulässig ist, setzt dieser grundsätzlich eine Berechtigung als gewerblicher Vermögensberater gemäß § 136a GewO voraus. Dies erschließt sich aus der Definition der Finanzinstrumente gemäß § 1 Z 7 lit. c WAG 2018. Anteile an AIF – soweit es sich nicht um einen des offenen Typs handelt – fallen nicht in diese Begriffsbestimmung und sind daher nicht vom Konzessionsumfang eines Wertpapierdienstleistungsunternehmens gemäß § 4 WAG 2018 umfasst.

Hingegen dürfen Wertpapierfirmen und Kreditinstitute aufgrund der Legalkonzession gemäß § 4 Abs. 8 AIFMG idF BGBl. I Nr. 70/2014 jedenfalls sämtliche AIF vertreiben, gleich ob es sich um solche des offenen oder geschlossenen Typs handelt.

## G. IST BEI EINEM AIF, WELCHER VON EINEM REGISTRIERTEN AIFM VERWALTET WIRD, DAS KMG HINSICHTLICH DES VERTRIEBS BEACHTLICH?

Die Vertriebsregeln des AIFMG gelten prinzipiell nur für AIF, welche von konzessionierten AIFM vertrieben werden. Sofern ein AIF von einem registrierten AIFM vertrieben wird, sind gegebenenfalls die einschlägigen Regelungen des KMG beachtlich.

Zu beachten ist jedenfalls, dass AIF, welche von registrierten AIFM verwaltet werden, jedenfalls nicht an Privatkunden vertrieben werden dürfen.

## H. SIND EUSEF UND EUVECA AIF?

Europäische Fonds für soziales Unternehmertum (EuSEF) im Sinne der Verordnung (EU) Nr. 346/2013 und Europäische Risikokapitalfonds (EuVECA) im Sinne der Verordnung (EU) Nr. 345/2013 können von registrierten AIFM aufgelegt werden und sind stets als AIF im Sinne des AIFMG anzusehen.

## I. DÜRFEN EUSEF UND EUVECA AN PRIVATKUNDEN VERTRIEBEN WERDEN?

Von registrierten AIFM verwaltete AIF dürfen grundsätzlich nicht an Privatkunden vertrieben werden. Ausgenommen hiervon sind EuSEF und EuVECA, die gemäß Art. 6 der Risikokapitalfonds-Verordnung respektive Soziales-Unternehmertum-Fonds-Verordnung dann an Privatkunden vertrieben werden dürfen, wenn sich diese verpflichten, mindestens EUR 100.000 zu investieren und schriftlich in einem vom Vertrag über die Investitionsverpflichtung getrennten Dokument angeben, dass sie sich der Risiken im Zusammenhang mit der beabsichtigten Veranlagung bewusst sind.

## J. DARF EINE MIFID-FIRMA ZUGLEICH ALS AIFM KONZESSIONIERT SEIN?

Ein konzessionierter AIFM kann nicht zugleich als Wertpapierfirma gemäß WAG 2018 konzessioniert sein. Ein AIFM hat jedoch die Möglichkeit im Rahmen des Konzessionsantrags die Wertpapierdienstleistungsgeschäfte der individuellen Portfolioverwaltung sowie Nebendienstleistungen gemäß § 4 Abs. 4 Z 4 AIFMG zu beantragen.

Es steht einer Wertpapierfirma gemäß WAG 2018 aber die Möglichkeit offen, sich als AIFM gemäß § 1 Abs. 5 AIFMG zu registrieren.

## K. WIE HÄNGEN DAS AIFMG UND DAS KMG ZUSAMMEN?

Das AIFMG und das KMG existieren parallel zueinander und können auch gemeinsam zur Anwendung kommen. Grundsätzlich ist im Falle von Regelungskonkurrenzen stets jene Vorschrift einzuhalten, welche detaillierter, strenger oder umfassender im Hinblick auf das Interesse der Anteilinhaber und des Anlegerschutzes ist.

## L. DÜRFEN NICHT-EU-AIFM NACH DEM 22. JULI 2013 NOCH AIF IN ÖSTERREICH VERTREIBEN?

Die §§ 35 bis 37 und §§ 39 bis 46 AIFMG treten erst zu einem späteren Zeitpunkt in Kraft. Bis zu diesem Zeitpunkt können Nicht-EU-AIFM gemäß § 47 AIFMG ohne Pass AIF in Österreich vertreiben, sofern die in dieser Bestimmung normierten Voraussetzungen und Anzeigeverpflichtungen eingehalten werden. Für den Vertrieb an Privatkunden ist jedenfalls auch § 49 AIFMG zu beachten.

Siehe Kapitel VII. hinsichtlich der zulässigen Tätigkeiten innerhalb der Übergangsfrist gemäß § 67 AIFMG.

## M. SIND DIE VORAUSSETZUNGEN DES § 2 ABS. 1 Z 42 AIFMG FÜR DIE EINSTUFUNG ALS QUALIFIZIERTER PRIVATKUNDE KUMULATIV ZU SEHEN?

Die Voraussetzungen des § 2 Abs. 1 Z 42 AIFMG sind, insbesondere in Zusammenschau mit den Gesetzesmaterialien (EBRV 176 24. GP 7 zu § 2 Abs. 1 Z 42 AIFMG), als kumulativ zu sehen.

## N. KANN EIN REGISTRIERTER AIFM AIF AN QUALIFIZIERTE PRIVATKUNDEN VERTREIBEN?

Ja. Aufgrund der Änderungen in Folge des „Anti-Gold-Plating-Gesetz 2019“ dürfen registrierte AIFM von ihnen verwaltete AIF nicht nur an professionelle Anleger, sondern auch an qualifizierte Privatkunden vertreiben. Weiterhin verboten ist jedoch der Vertrieb an Privatkunden. Dieses Verbot gilt für inländische und ausländische registrierte AIFM sowie für in anderen Mitgliedstaaten registrierte AIFM gleichermaßen.

## VI. VERHÄLTNISS AIFMG ZU INVFG 2011 UND IMMOINVFG

Grundsätzlich ist festzuhalten, dass stets jene Bestimmung maßgeblich ist, welche detaillierter, genauer, dem Anlegerschutz dienlicher oder strenger ist (vgl. EBRV 2401 24. GP zu § 48 AIFMG und § 162a InvFG 2011)

### A. IST EIN HALBJAHRESBERICHT FÜR AIF, DIE AN PROFESSIONELLE ANLEGER VERTRIEBEN WERDEN, ZU ERSTELLEN?

In Fällen, in welchen das InvFG 2011 oder das ImmoInvFG anzuwenden ist, ist ein dem jeweiligen Gesetz entsprechender Halbjahresbericht zu erstellen.

### B. IST BEI ANWENDBARKEIT DES INVFG 2011/IMMOINVFG UND DES AIFMG FÜR DIE ERSTELLUNG DES RECHENSCHAFTSBERICHTES DIE VIERMONATIGE FRIST GEMÄß § 136 ABS. 2 INVFG 2011 ODER DIE SECHSMONATIGE FRIST GEMÄß § 20 AIFMG MASSGEBLICH?

Es ist die Frist nach InvFG 2011 maßgeblich. Der Rechenschaftsbericht ist innerhalb von vier Monaten ab Ende des jeweiligen Berichtszeitraums zu veröffentlichen.

**C. IST BEI DER WERBUNG FÜR AIF, DIE AN PRIVATKUNDEN GERICHTET IST UND AUF WELCHE AIFMG UND INVFG 2011 ANZUWENDEN SIND, DER GESAMTE § 128 INVFG 2011 ZU BEACHTEN ODER NUR § 128 ABS. 1 BIS 3 INVFG 2011, DA § 51 AIFMG NUR AUF § 128 ABS. 1 BIS 3 INVFG 2011 BEZUG NIMMT?**

Es ist für AIF, auf welche das AIFMG und das InvFG 2011 anzuwenden sind, soweit für den jeweiligen Fall denkbar, der gesamte § 128 InvFG 2011 einzuhalten.

**D. SIND BEI ANWENDBARKEIT VON INVFG 2011 UND AIFMG DIE BEWILLIGUNGSVORSCHRIFTEN (INSBESONDERE §§ 50 FF INVFG 2011, § 29 AIFMG) BEIDER GESETZE ANZUWENDEN?**

Es sind die Bewilligungsvorschriften beider Gesetze einzuhalten.

**E. SIND BEI ANWENDBARKEIT VON INVFG 2011/IMMOINVFG UND AIFMG ÄNDERUNGEN DER FONDSBESTIMMUNGEN BEWILLIGUNGS- UND ANZEIGENPFLICHTIG?**

Änderungen der Fondsbestimmungen sind der FMA gemäß § 29 Abs. 5 AIFMG anzuzeigen und unterliegen bei Anwendbarkeit des InvFG 2011 und ImmoInvFG nach Maßgabe der dortigen Bestimmungen einer zusätzlichen Bewilligung (§ 53 Abs. 4 InvFG 2011, § 34 Abs. 3 ImmoInvFG).

**F. FRAGEN BETREFFEND PROSPEKT UND BASISINFORMATIONSBLETT<sup>2</sup> BEI ANWENDUNG VON INVFG 2011 UND AIFMG**

AIF gemäß InvFG 2011 (Spezialfonds, Andere Sondervermögen und Pensionsinvestmentfonds) müssen kein Prospekt gemäß § 131 InvFG 2011 erstellen. Bereits bestehende Prospekte bleiben aufrecht. Für Andere Sondervermögen gemäß § 166 InvFG 2011 und Pensionsinvestmentfonds gemäß § 168 InvFG besteht jedoch die Verpflichtung, ein Basisinformationsblatt zu erstellen.

AIF gemäß InvFG 2011 haben jedenfalls den Anlegern eines AIF vor deren Investition die Informationen gemäß § 21 AIFMG, sowie deren Änderungen, in geeigneter Form zur Verfügung zu stellen. Es ist hierbei grundsätzlich möglich, ein bestehendes Prospekt um die Informationen gemäß § 21 AIFMG zu ergänzen.

Für Spezialfonds ist grundsätzlich kein Basisinformationsblatt zu erstellen.

Eine Ausnahmeregelung besteht für jene Spezialfonds, die der FMA gemäß § 48 Abs. 10 AIFMG zum Vertrieb an Privatkunden angezeigt wurden. Für solche Spezialfonds besteht die Pflicht ein Basisinformationsblatt zu erstellen (§ 164 Abs. 7a InvFG 2011).

---

<sup>2</sup> Basisinformationsblatt im Sinne der Verordnung (EU) Nummer 1286/2014 über Basisinformationsblätter für verpackte Anlageprodukte für Kleinanleger und Versicherungsanlageprodukte (PRIIP), ABl. Nr. L 352 vom 09.12.2014 S. 1

## G. FRAGEN BETREFFEND PROSPEKT UND VEREINFACHTES PROSPEKT BEI ANWENDBARKEIT IMMOINVFG UND AIFMG

Der Prospekt sowie der vereinfachte Prospekt von Immobilienfonds gemäß ImmoInvFG sind in allen Fällen zusätzlich zu den Informationen, welche im Rahmen des § 21 AIFMG zur Verfügung zu stellen sind, zu erstellen. Bereits bestehende Prospekte bleiben aufrecht. Es hat eine Ergänzung des Prospekts um Informationen gemäß § 21 AIFMG zu erfolgen, wobei es grundsätzlich auch möglich ist, gemäß AIFMG zu erstellende Informationen in den bestehenden Prospekt zu integrieren.

Zu beachten ist, dass für Immobilienfonds, die der FMA gemäß § 48 Abs. 10 AIFMG zum Vertrieb an Privatkunden angezeigt wurden, anstelle des vereinfachten Prospekts, ein Basisinformationsblatt gemäß §§ 134 und 135 InvFG 2011 zu erstellen ist.

## H. SIND VERSCHMELZUNGEN VON AIF ZULÄSSIG?

Verschmelzungen sind zulässig und unterliegen bei Anwendbarkeit des InvFG 2011 den dort normierten Bestimmungen.

## I. IST DIE VERWALTUNG VON AIF DURCH DIE VERWAHRSTELLE ZULÄSSIG (§ 18 ABS 2 AIFMG)?

Die Übertragung des Portfoliomanagements oder Risikomanagements an die Verwahrstelle ist ausdrücklich unzulässig.

## J. ERSETZT BEI ANWENDBARKEIT DES INVFG 2011 UND DES AIFMG DIE VERTRIEBSBEWILLIGUNG AN PRIVATKUNDEN DIE BEWILLIGUNG DER FONDSBESTIMMUNGEN?

Die Vertriebsbewilligung an Privatkunden ersetzt nicht die Bewilligung der Fondsbestimmungen. Die Fondsbestimmungen sind bewilligungspflichtig gemäß InvFG oder ImmoInvFG.

## K. REICHT BEI WESENTLICHEN ÄNDERUNGEN DES AIF, WELCHE INFORMATIONSPFLICHTEN GEMÄß § 21 AIFMG AUSLÖSEN, DIE VERÖFFENTLICHUNG AUF DER INTERNETSEITE DES AIFM?

Die Veröffentlichung kann (analog zu § 136 Abs. 4 InvFG 2011) unter Bedachtnahme auf das Regime bei Spezialfonds (§ 163 Abs. 2 InvFG 2011: „...alle Anteilinhaber jeweils nachweislich schriftlich oder auf eine andere mit den jeweiligen Anteilhabern ausgehandelte Art informieren.“) und Immobilienfonds/Immobilienfondsspezialfonds nach dem ImmoInvFG, für welche die im ImmoInvFG geregelten Veröffentlichungsbestimmungen zur Anwendung gelangen, auf der Internetseite des AIFM erfolgen.

## L. WELCHE LEVERAGEWERTE SIND BEI DERIVATEN ANZUFÜHREN, WENN INVFG 2011 UND AIFMG ANWENDBAR SIND?

Es sind sowohl die nach Maßgabe des AIFMG (§ 21 Abs.1 Z 1 AIFMG, Art 6 Verordnung (EU) Nr.231/2013) als auch die nach Maßgabe des InvFG 2011 zu ermittelnden Leveragewerte anzugeben.

## M. IST EIN VERTRIEB VON NICHT-EU-AIF DURCH EU-AIFM IN ÖSTERREICH ZULÄSSIG?

Ein Vertrieb von (selbst verwalteten) Nicht-EU-AIF durch EU-AIFM ist in Österreich unter den Voraussetzungen des §§ 31 Abs. 1 bis 3 iVm 38 AIFMG zulässig. Auf die sprachlichen Anforderungen der zu übermittelnden Dokumente darf hingewiesen werden (§ 38 Abs. 5 AIFMG).

## VII. FORTSETZUNG DES VERTRIEBS SOWIE NEUAUFLAGE VON PRODUKTEN FÜR DEN VERTRIEB WÄHREND DER ÜBERGANGSFRIST

### A. ZU § 195 ABS. 6 INVFG 2011 IDF BGBL. I NR. 135/2013

Verwaltungsgesellschaften, die vor dem 22. Juli 2013 Tätigkeiten gemäß dem 3. Teil des InvFG 2011 ausüben, sind weiterhin berechtigt, die von ihnen aufgelegten AIF nach dem 3. Teil des InvFG 2011 (Spezialfonds, Pensionsinvestmentfonds und Andere Sondervermögen) zu verwalten und zu vertreiben, sofern sie alle erforderlichen Maßnahmen setzen, um den Vorschriften des AIFMG nachzukommen und innerhalb eines Jahres einen Konzessionsantrag als AIFM stellen, beziehungsweise gemäß § 1 Abs. 5 AIFMG anzeigen und die ausgeübte Tätigkeit den Umfang einer Berechtigung nach Anhang I der RL 2011/61 nicht überschreitet. Dies gilt auch für die Auflage neuer AIF gemäß dem 3. Teil des InvFG 2011 durch diese Verwaltungsgesellschaften, sofern es sich hierbei um Typen von AIF handelt, die von der Verwaltungsgesellschaft bereits vor dem Inkrafttreten des AIFMG aufgelegt wurden. Neue Typen von AIF dürfen hingegen erst nach Erteilung einer AIFM-Konzession verwaltet und vertrieben werden. Eine konzessionspflichtige Auflage und Verwaltung eines neuen AIF-Typs liegt insbesondere vor, wenn AIF anderen gesetzlichen Bestimmungen unterliegen (beispielsweise Pensionsinvestmentfonds, wenn vor dem 22. Juli 2013 ausschließlich Spezialfonds verwaltet wurden) oder AIF mit einer bisher noch nicht angewandten Anlagestrategie aufgelegt werden.

### B. ZU § 67 AIFMG

Juristische und natürliche Personen, die vor dem 22. Juli 2013 in Österreich Tätigkeiten nach dem AIFMG oder der RL 2011/61 ausüben, dürfen die von ihnen aufgelegten AIF weiterhin verwalten und vertreiben, sofern sie alle erforderlichen Maßnahmen setzen, um den Vorschriften des AIFMG nachzukommen, innerhalb eines Jahres einen Konzessionsantrag als AIFM stellen beziehungsweise eine Registrierung gemäß § 1 Abs. 5 AIFMG anzeigen sowie die ausgeübte Tätigkeit den Umfang einer Berechtigung nach Anhang I der RL 2011/61 nicht überschreitet. Dies gilt auch für die Auflage neuer AIF durch diese natürlichen oder juristischen Personen, sofern es sich hierbei um Typen von AIF handelt, die von diesen bereits vor dem Inkrafttreten des AIFMG aufgelegt wurden. Neue Typen von AIF dürfen hingegen erst nach Erteilung einer AIFM-Konzession verwaltet und vertrieben werden. Eine konzessionspflichtige Auflage und Verwaltung eines neuen AIF-Typs liegt insbesondere vor, wenn AIF mit einer bisher noch nicht angewandten Anlagestrategie aufgelegt werden.

### C. ZU § 67 AIFMG IVM § 3 ABS. 3 Z 7 BWG IDf BGBl. I NR. 135/2013

§ 3 Abs. 3 Z 7 BWG idF BGBl. I Nr. 135/2013 sieht klarstellend vor, dass die Bestimmungen des BWG auf AIFM, welche die in § 1 Abs. 1 BWG genannten Geschäfte betreiben, die zu den ihnen eigentümlichen Geschäften gehören, soweit sie den Umfang ihrer Zulassung gemäß dem AIFMG bzw. der RL 2011/61 nicht überschreiten, keine Anwendung finden.

Gemäß der Übergangsbestimmung des § 67 AIFMG dürfen juristische und natürliche Personen, die vor dem 22. Juli 2013 in Österreich Tätigkeiten nach dem AIFMG oder der RL 2011/61 ausüben, die von ihnen aufgelegten AIF weiterhin verwalten und vertreiben, sofern sie alle erforderliche Maßnahmen setzen, um den AIFMG Vorschriften nachzukommen und innerhalb eines Jahres einen Konzessionsantrag als AIFM stellen beziehungsweise eine Registrierung gemäß § 1 Abs. 5 AIFMG anzeigen sowie die ausgeübte Tätigkeit den Umfang einer Berechtigung nach Anhang I der RL 2011/61 nicht überschreitet. Dies gilt auch für die Auflage neuer AIF durch diese natürlichen oder juristischen Personen, sofern es sich hierbei um Typen von AIF handelt, die von diesen bereits vor dem Inkrafttreten des AIFMG aufgelegt wurden. Neue Typen von AIF dürfen hingegen erst nach Erteilung einer AIFM-Konzession verwaltet und vertrieben werden. Eine konzessionspflichtige Auflage und Verwaltung eines neuen AIF-Typs liegt insbesondere vor, wenn AIF mit einer bisher noch nicht angewandten Anlagestrategie aufgelegt werden.

§ 3 Abs. 3 Z 7 BWG stellt klar, dass innerhalb des Übergangszeitraumes gemäß § 67 AIFMG für ein Unternehmen, das die o.a. Voraussetzungen erfüllt, die neue Rechtslage des AIFMG gilt. Ein solches Unternehmen ist daher ab Inkrafttreten des AIFMG dann nicht unerlaubt im Sinne des BWG tätig, wenn es vor dem 22. Juli 2013 Tätigkeiten nach dem AIFMG ausgeübt hat, alle erforderlichen Maßnahmen setzt, um den Vorschriften des AIFMG nachzukommen und innerhalb eines Jahres einen Konzessionsantrag als AIFM stellt beziehungsweise eine Registrierung gemäß § 1 Abs. 5 AIFMG anzeigt. Tätigkeiten, die die Berechtigung eines AIFM gemäß Anhang I der RL 2011/61 überschreiten, fallen nicht in den Anwendungsbereich der Übergangsbestimmung des § 67 AIFMG und können bei Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen ein unerlaubtes Bankgeschäft gemäß § 98 Abs. 1 BWG darstellen.

Seit dem 23. Juli 2017 ist es einem AIFM nicht mehr erlaubt, für von ihm verwaltete AIF, eine Verwahrstelle gemäß § 19 Abs. 3 Z1 AIFMG zu bestellen, deren Sitz nicht im Herkunftsmitgliedstaat des AIF liegt (§ 67 Abs. 8 AIFMG).

### D. WIE IST DIE „BEST EFFORT-BASIS“ IN DER ÜBERGANGSFRIST ZU VERSTEHEN?

AIFM, welche im Laufe der Übergangsfrist gemäß § 67 AIFMG und § 195 Abs. 6 InvFG 2011 zulässigerweise weiter ihrer Geschäftstätigkeit nachgehen, haben alle erforderlichen Maßnahmen zu setzen, um dem aufgrund des AIFMG erlassenen Rechts nachzukommen. Das bedeutet, dass die organisatorischen Erfordernisse des AIFMG zeitnahe umgesetzt werden und alle notwendigen Maßnahmen eingeleitet und umgesetzt werden, um den Anforderungen des AIFMG gerecht zu werden.

Es genügt folglich nicht, während der Übergangsfrist die bestehende Geschäftstätigkeit fortzuführen. Vielmehr hat der AIFM so bald als möglich sämtliche Maßnahmen zu treffen, um den organisatorischen Anforderungen des AIFMG zu entsprechen. Sollte ein AIFM keine rechtzeitigen und ausreichenden Maßnahmen treffen, so ist dies im Rahmen der Konzessio-

nierung im Rahmen der Prüfung der ausreichenden Zuverlässigkeit und Erfahrung der Personen, die die Geschäfte des AIFM tatsächlich führen gemäß § 6 Abs. 1 Z 3 AIFMG von der FMA entsprechend zu berücksichtigen.

## E. WANN SOLLTE EIN KONZESSIONSANTRAG EINGEBRACHT WERDEN?

Ein Konzessionsantrag sollte ehestmöglich nach Implementierung der Anforderungen des AIFMG an den AIFM und die AIF erfolgen, um sicherzustellen, dass die Konzession während der Übergangsfrist erteilt werden kann. Die FMA weist darauf hin, dass ein Konzessionsverfahren gemäß AIFMG einen erheblichen Zeitaufwand mit sich bringen kann und mitunter weiterführende oder ergänzende Nachweise und Dokumentationen notwendig sein werden, um eine Konzession erteilen zu können. Gemäß § 6 Abs. 5 AIFMG hat die FMA grundsätzlich binnen drei Monaten ab vollständiger Einbringung eines Antrags auf Konzessionierung über selbigen zu entscheiden. Der Konzessionsantrag ist jedenfalls bis spätestens 22. Juli 2014 zu stellen.

## VIII. MEMORANDA OF UNDERSTANDING (MoU) MIT DRITTSTAATEN

### A. MIT WELCHEN AUFSICHTSBEHÖRDEN VON DRITTSTAATEN HAT DIE FMA EIN MEMORANDUM OF UNDERSTANDING HINSICHTLICH DER ZUSAMMENARBEIT BEI DER BEAUFSICHTIGUNG VON AIFM UND AIF ABGESCHLOSSEN?

Gemäß § 18 Abs. 1 Z 5; § 19 Abs. 6 Z 1; § 34 Z 2; § 38 Abs. 1 Z 2; § 47 Abs. 5 Z 1 AIFMG muss in Bezug auf Drittstaaten eine Zusammenarbeitsvereinbarung der FMA mit den Aufsichtsbehörden des betroffenen Drittstaats abgeschlossen worden sein.

Aktuell wurde mit folgenden Drittstaaten ein MoU unterzeichnet:

<u>Land</u>	<u>Aufsicht</u>
Abu Dhabi:	FSRA - Abu Dhabi Financial Services Regulatory Authority
Australia:	ASIC – Australian Securities and Investment Commission
Bahamas:	SCR - Security Commission of the Bahamas
Bermuda:	BMA – Bermuda Monetary Authority
British Virgin Islands:	FSC – Financial Services Commission
Canada:	ASC – Alberta Securities Commission AMF – Autorité des marchés financiers BCSC – British Columbia Securities Commission

	OSC – Ontario Securities Commission
	OSFI - Office of the Superintendent of Financial Institutions
Cayman Islands:	CIMA – Cayman Islands Monetary Authority
Dubai:	DFSA – Dubai Financial Services Authority
Großbritannien:	FCA – Financial Conduct Authority
Guernsey:	FSC – Financial Services Commission
Hong Kong:	SFC – Securities and Futures Commission HKMA – Hong Kong Monetary Authority
Isle of Man:	IOMFSA – Isle of Man Financial Services Authority
Japan:	FSA – Financial Services Agency METI – Ministry of Economy, Trade and Industry MAFF – Ministry of Agriculture, Forestry and Fisheries
Jersey:	JFSC – Jersey Financial Services Commission
Kasachstan:	AFSA – Astana Financial Services Authority
Malaysia:	SCM – Securities Commission Malaysia
Qatar:	QFCRA – Qatar Financial Centre Regulatory Authority
Singapore:	MAS – Monetary Authority of Singapore
Schweiz:	FINMA – Eidgenössische Finanzmarktaufsicht
Thailand:	SEC – Securities Exchange Commission
USA:	CFTC – Commodity Futures Trading Commission FED – Federal Reserve System OCC – Officer of the Comptroller of the currency SEC – Securities and Exchange Commission