

Stellungnahme der
Gruppe Deutsche Börse

Zum Entwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Richtlinie 2013/.../EU über den
Zugang zur Tätigkeit von Kreditinstituten und die Beaufsichtigung von
Kreditinstituten und Wertpapierfirmen und zur Anpassung des Aufsichtsrechts
an die Verordnung (EU) Nr. .../2013 über die Aufsichtsanforderungen an
Kreditinstitute und Wertpapierfirmen
(CRD IV-Umsetzungsgesetz)

Mai 2013

Einleitende Bemerkung

Zum Regierungsentwurf des Gesetzes zur Umsetzung der Richtlinie 2013/.../EU über den Zugang zur Tätigkeit von Kreditinstituten und die Beaufsichtigung von Kreditinstituten und Wertpapierfirmen und zur Anpassung des Aufsichtsrechts an die Verordnung (EU) Nr. .../2013 über die Aufsichtsanforderungen an Kreditinstitute und Wertpapierfirmen (CRD IV-Umsetzungsgesetz) haben wir gegenüber dem Finanzausschuss des Bundestages bereits im Oktober 2012 ausführlich Stellung bezogen.

Im März 2013 konnten die Trilog-Verhandlungen auf EU-Ebene abgeschlossen werden und final Einigung über die verbliebenen politischen Problemstellungen der CRD IV/CRR erzielt werden. Der Veröffentlichung des finalen, dann auch förmlich verabschiedeten Rechtstexts im EU-Amtsblatt wird nunmehr für Ende Juni 2013 oder Juli 2013 erwartet. Die Regelung des CRD IV-Paketes sehen in Abhängigkeit vom Veröffentlichungsdatum eine generelle Geltung der Vorschriften zum 1.1.2014 (Veröffentlichung bis zum 30. Juni 2013) oder zum 1.7.2014 (Veröffentlichung nach dem 30. Juni 2013) vor. Die Ergebnisse der politischen Einigung auf EU-Ebene aber auch die terminliche Verschiebung auf 2014 bedingen wiederum Anpassungsnotwendigkeiten im CRD IV-Umsetzungsgesetz vor Verabschiedung durch Bundestag und Bundesrat. Daneben schafft die europäische Einigung auch Klarheit über einige Sachverhalte, die im Regierungsentwurf auf Basis von Annahmen eingeflossen waren. Zur Anhörung des Finanzausschuss am 7. Mai 2013 wurden kurzfristig am 30. April 2013 Umdrucke vorgelegt, die sowohl den europäischen Änderungen als auch sonstigen Anpassungsnotwendigkeiten, die sich im bisherigen Legislativverfahren als sinnvoll erwiesen haben oder aber in Folge von zwischenzeitigen Anpassungen an den Gesetzestexten notwendig wurden, Rechnung tragen. Nach unserer Kenntnis arbeitet das Bundesfinanzministerium zudem an weiteren, als „technisch“ eingestuften Umdrucke, die uns aktuell jedoch noch nicht vorliegen. In Summe ist durch die vorgenannten Umstände eine vollumfängliche und abschließende Würdigung des Entwurfes nur bedingt und sehr eingeschränkt möglich.

Diese Stellungnahme ist daher im Kontext unserer Anmerkungen und Hinweise vom Oktober 2012 zu sehen. Wir gehen daher nachfolgend lediglich auf die wesentlichen Aspekte ein, die unserer Ansicht nach auch nach Berücksichtigung der vorliegenden Umdrucke und unter Berücksichtigung unseres Standes der Analyse der vorläufigen EU-Rechtsdokumente nicht sachgerecht umgesetzt sind oder aber weiterer Klarstellung bzw. Verankerung im Gesetz bedürfen. Zur Vermeidung von unnützen Wiederholungen verweisen wir dabei ggf. auf unsere Anmerkungen und Argumentationen in unserer Stellungnahme vom Oktober 2012.

Ausschließlich technische Aspekte der CRD IV-Umsetzung werden wir ggf. gesondert unmittelbar gegenüber dem BMF auf Basis der noch ausstehenden technischen Umdrucke kommunizieren. Da einige Aspekte technischer Natur aus unserer Sicht jedoch durchaus weitreichende Konsequenzen haben und wir zu jetzigen Zeitpunkt den Inhalt der technischen Umdrucke des BMF nicht beurteilen können, werden wir auf einzelne dieser Aspekte auch in der vorliegenden Stellungnahme zumindest cursorisch eingehen. Insgesamt bitten wir in diesem Kontext um eine ausreichende Konkretisierung der später durch Rechtsverordnung zu regelnden Sachverhalte. Ohne eine aktuelle Version dieser Rechtsverordnungen auf Basis der einzuarbeitenden Umdrucke in das KWG ist die ausreichende Bestimmtheit der Verordnungsermächtigungen nicht abschließend zu beurteilen.

Generell möchten wir darum bitten, dass die im Rahmen der CRD IV und CRR vorhandene Wahlmöglichkeiten, Ermessensspielräume etc. im Sinne der deutschen Finanzwirtschaft ausgeübt werden. Dies verhindert, dass die immensen Belastungen durch die Umsetzung der geänderten Vorgaben nicht unangemessen vergrößert sowie mögliche hieraus entstehende Wettbewerbsnachteile und mögliche negative Auswirkungen auch auf die deutsche Realwirtschaft, resultierend aus einer uneinheitlichen Anwendung innerhalb der Europäischen Union, vermieden werden. Letztlich wird dadurch im Sinne eines „level playing fields“ den deutschen Marktteilnehmern keine Benachteiligung gegenüber Instituten aus anderen Ländern auferlegt.

Zudem bitten wir dem Grundgedanken einer 1:1-Umsetzung folgend, eine Reihe von (grundsätzlich zulässigen) Regelverschärfungen zu überdenken und das CRD IV-Paket ohne umfassende Ergänzungen des nationalen Rechts (Stichwort: „Gold-plating“) in deutsches Recht zu überführen.

Zudem möchten wir darauf hinweisen, dass Wechselwirkungen mit aktuell parallel verlaufenden / in der Zwischenzeit ggf. bereits abgeschlossenen Gesetzgebungsverfahren im Kontext der Modifizierung des KWG entsprechend berücksichtigt werden müssen. Insbesondere ist hierbei der Entwurf eines Gesetzes zur Abschirmung von Risiken und zur Planung der Sanierung und Abwicklung von Kreditinstituten und Finanzgruppen zu nennen. Die CRD IV greift Teile des Themenkomplexes Sanierung und Abwicklungsplanung beispielsweise in den Artikeln 5 (6a) und (6b), 51 sowie 73 (3a) auf. Eine Umsetzung der CRD IV-Vorgaben im KWG können wir aktuell nicht erkennen bzw. nicht abschließend beurteilen. Weiterhin bitten wir Anpassungsnotwendigkeiten aus dem Gesetz zur Umsetzung der Richtlinie 2011/89/EU des Europäischen Parlaments und Rates vom 16. November 2011 zur Änderung der Richtlinie 98/78/EG, 202/87/EG, 2006/48/EG und 2009/138/EG hinsichtlich der zusätzlichen Beaufsichtigung der Finanzunternehmen eines Finanzkonglomerates zu prüfen. Dies schließt unseres Erachtens auch eine Anpassung der Paragrafennummerierung (z.B. in Folge des Wegfalls von § 10b KWG) ein. Die Auswirkungen des EMIR-Ausführungsgesetzes haben wir grob geprüft und weitergehende Änderungsnotwendigkeiten nachfolgend mit aufgeführt.

Wir möchten nachfolgend Ihre Aufmerksamkeit auf einige wesentliche und zentrale Punkte des KWG-E lenken, die aus unserer Sicht einer Modifikation bedürfen.

Anpassungsbedarf aus Sicht der Gruppe Deutsche Börse

Wir haben unsere Stellungnahme zur Vereinfachung des Prozesses entlang der für die Anhörung des Finanzausschuss übermittelten Umdrucke sortiert. Aus unserer Sicht besonders wichtige Petiten haben wir im Text kenntlich gemacht (Bewertung in der Überschrift). Ergänzende Aspekte haben wir in der Paragraphenfolge des KWG-E folgend eingefügt. In einem ersten Abschnitt haben wir die vorwiegend inhaltlichen Aspekte ausgeführt, während abschließend die eher technischen Kommentare vorgetragen werden.

Inhaltliche Anmerkungen

1. § 1 Absatz 16 KWG-E - Definition von System (besonders wichtig)

Unsere Anmerkungen zu Definition von Systemen gem. § 1 Absatz 16 KWG-E vom Oktober 2012 haben unverändert Gültigkeit. Wir bitten aufgrund der immensen Konsequenzen für den Finanzplatz Deutschland weiterhin dringend um Rücknahme der vorgeschlagenen Änderung.

2. § 2 Absatz 8 KWG-E – Auszunehmende Vorschriften

Unsere Anmerkungen zu den in § 2 Absatz 8 KWG-E von der Anwendung auszunehmenden Vorschriften vom Oktober 2012 haben inhaltlich unverändert Gültigkeit und wir bitten diese entsprechend zu berücksichtigen. Ergänzend gelten unsere Anmerkungen auch auf die quantitativen Mandatsbeschränkungen des § 25c KWG-E.

3. § 10a KWG-E - Konsolidierung (wichtig)

Unsere Anmerkungen zur Konsolidierung gem. § 10a KWG-E vom Oktober 2012 haben unverändert Gültigkeit und wir bitten diese entsprechend zu berücksichtigen.

4. Umdruck Nr. 5: Änderung der §§ 10d bis 10i KWG-E (besonders wichtig)

Die Regelungen zu den Kapitalpuffern in den §§ 10d bis 10i KWG-E stellen eine erhebliche Verschärfungsmöglichkeit der Kapitalanforderungen gegenüber dem Status quo dar. Diese Verschärfungen sind im CRD IV-Paket mit einer Reihe von Ausnahmeregelungen verbunden, die Möglichkeiten zu noch weiteren Verschärfungen bieten. Die Kapitalpuffer wirken kumuliert und in Kombination mit den ohnehin generell verschärften Kapitalanforderungen und der (stufenweisen) Einführung weiterer quantitativer Limite und Regelungen. Vor diesem Hintergrund ist einerseits eine eindeutige Verankerung der wesentlichen Ausgestaltungen der Ausnahmeregelungen im KWG zur Schaffung einer angemessenen Rechtssicherheit notwendig. Andererseits bedürfen die Kapitalanforderungen über alle Kapitalpuffer hinweg sowohl einer absoluten Obergrenze (im Gesetz) als auch – analog der Übergangsregelung für die verschärften Eigenmittelanforderungen und einige Kapitalpuffer – eine Übergangsregelung für das graduelle Anwachsen der maximalen Gesamtkapitalanforderungen bis 2019 (siehe unsere Anmerkungen zu § 64p KWG-E). Die (Möglichkeit zur) massiven Erhöhung der Eigenmittelanforderungen einschließlich

der daran angeknüpften Sanktionsmechanismen bedarf einer umsichtigen Behandlung und ausreichender Rechtssicherheit. Der an verschiedenen Punkten erst in den Schlussverhandlungen erzielte Kompromiss in Brüssel spiegelt sich zudem in hochkomplexen und teilweise unverständlichen bzw. nicht eindeutigen Regelungen der EU-Texte wider. Bei allem Verständnis, in diesem Kontext auch ein wenig Flexibilität in die gesetzliche Regelung durch Verankerung „nur“ in einer Verordnung zu schaffen, erachten wir jedoch einige Aspekte der Vorgeschlagenen Regelungen im Gesetz für unzureichend:

- § Anpassungsmechanismen und –fristen bei der Erhöhung des Systemischen Kapitalpuffers, sowie für den Kapitalpuffer global relevanter Institute und anderer relevanter Institute: Aus unserer Sicht ist eine Spezifizierung notwendig, ab welchem Zeitpunkt nach Festsetzung der Kapitalpuffer diese einzuhalten sind (analog zur Regelung des Kapitalerhaltungspuffers und des antizyklischen Kapitalpuffers sollte hier ein genereller Vorlauf eingehalten werden. Der Zeitraum von 12 Monaten analog des antizyklischen Kapitalpuffers mag hier lang erscheinen, eine Anpassung in weniger als 6 Monaten als Standard dürfte aber nicht realistisch sein.). Des Weiteren sollte auch die Regelungen des antizyklischen Kapitalpuffers hinsichtlich der Vorgehensweise bei einer Reduktion des Kapitalpuffers sinngemäß angewandt werden.
- § Restriktive Nutzung der Möglichkeit von Kapitalpufferwerten über dem maximalen Standardwert: Das KWG sollte sowohl in den §§ 10e und 10 f KWG-E als auch in den §§ 10d und 10g KWG-E festlegen, dass die im Gesetz genannten numerischen Obergrenzen der jeweiligen Kapitalpuffer grundsätzlich bindend sind und die nachgelagerten Rechtsverordnungen von daher die restriktive Nutzung von darüber hinausgehenden Pufferwerten auf Extremsituationen beschränken müssen.
- § Sanktionshemmung bei Puffererhöhung nach wesentlichen Entscheidungen: Sofern Erhöhung der Kapitalpuffer in Ausnahmefällen mit einer kürzeren als der Standardfrist (12 Monate nach § 10d Absatz 4 KWG-E) festgesetzt werden, so können rechtliche maßgebliche Entscheidungen mit Öffentlichkeitswirkung ggf. nicht mehr, nicht mehr ohne finanziellen Schaden (Schadensersatz) oder nicht mehr ohne das Eingehen erheblicher Rechtsrisiken zurückgenommen werden (z.B. bereits instruierte Aktienrückkäufe im Rahmen eines Aktienrückkaufprogramms, Dividendenzahlungen nach einem HV-Beschluss, Dividendenzahlungen nach einer Veröffentlichung der HV-Einladung, Kündigung von hybriden Kapitalinstrumenten), die im Ergebnis zwar vor der Puffererhöhung nicht zu einer Verletzung der Kapitalanforderungen geführt hätten, dies aber nun in Folge der kurzfristigen Wirksamkeit der Pufferänderungen bewirken. In diesen Fällen muss unserer Meinung nach im Gesetz die Möglichkeit vorgesehen werden, derart rechtlich oder faktisch unumkehrbare Sachverhalte ohne Sanktionsbewährung abschließen zu können. Details dazu können in der Rechtsverordnung geregelt werden.
- § Angleichung der aufsichtlichen Überprüfungszeiträume für die Festlegung der Pufferwerte: § 10e Absatz 2 KWG-E setzt die Frequenz der Überprüfung des Kapitalpuffers für systemische Risiken auf zwei Jahre fest. Abweichend davon ist die Frequenz der Überprüfung in den §§ 10f Absatz 1 und 10g Absatz 3 KWG-E auf mindestens jährlich festgesetzt. Die lange Frist des § 10e KWG-E erschließt sich uns nicht und wir erbitten eine Anpassung der Frist in § 10e

KWG-E an die übrigen Vorschriften zu den Kapitalpuffern. Des Weiteren sollte die Ergebnisprüfung der BaFin von dieser begründet und veröffentlicht werden.

§ Klarstellung hinsichtlich der „betroffenen“ Staaten in § 10e KWG-E: § 10e Absatz 3 KWG-E referenziert auf „betroffene anderen Mitgliedstaaten Staaten des Europäischen Wirtschaftsraums und der betroffene Drittstaaten“. Im Kontext der Regelung erschließt sich uns der Bezug des Wortes „betroffene“ nicht. Vermutlich ist hier der Staat gemeint, in dem Forderungen belegen sind, für die die BaFin gemäß § 10e Absatz 1 Satz 2 KWG-E einen Kapitalpuffer für systemische Risiken festgelegt hat. Andererseits könnten hier aber auch Staaten gemeint sein, die Institute beaufsichtigen, die durch die Anordnung der BaFin implizit über die Aufsicht auf zusammengefasster Ebene betroffen sind. Eine sprachliche Klarstellung wäre hier wünschenswert.

§ Einführung einer Obergrenze für die Gesamtkapitalanforderung: Die einzelnen Anforderungen zu den Kapitalpuffern einschließlich der generellen Regelung zur Nicht-kumulativen Wirkung des Kapitalpuffers für systemrelevante Institute (§§ 10f und 10g KWG-E) und des Kapitalpuffers für systemische Risiken (§ 10e KWG-E) führen bei Heranziehung des möglichen „Standard“ Maximalwertes zu einer maximalen Eigenkapitalanforderung von 18 %. (Der Einfachheit halber betrachten wir die ergänzenden Möglichkeiten der BaFin, auch nach § 10 zusätzliche Eigenkapitalanforderungen in Säule 1 festzulegen hier nicht.) Dies ergibt sich aus den Regeln der §§ 10h und 10i KWG-E.

Ungeachtet dieser maximalen Größe ergeben sich aber sowohl aus bestimmten Konstellationen zwischen dem Kapitalpuffer für systemische Risiken und dem Kapitalpuffer für systemrelevante Institute – unserer Meinung nach ungewollte – Kumulationseffekt als auch durch die Ausnutzung von Erhöhungsmöglichkeiten der Kapitalpufferanforderungen über die „Standard“ Maximalanforderungen hinaus, Möglichkeiten die Eigenmittelanforderungen (deutlich) über 18 % hinaus festzulegen. Wir erachten daher die Festlegung einer maximalen Kapitalquote von 18 % (unbeschadet der Möglichkeit der BaFin zur Korrektur nicht angemessen von den Verfahren berücksichtigter Risiken nach § 10 Absatz 3 KWG-E mit zusätzlichen Kapitalanforderungen zu belegen) bzw. der Festlegung einer maximalen Kapitalquote aus der Summe der Kapitalpuffer von 10 % für zwingend notwendig. Das in der Anlage 1 beigefügte Beispiel verdeutlicht unserer Meinung nach die ansonsten möglichen Effekte in drastischer Weise.

Die hier vorgeschlagene Vorgehensweise, verbunden mit der stufenweise Anhebung dieser Grenze bis 2019 (erst in 2019 sollte die maximale Höhe von 18 % erreicht sein) über § 64p KWG-E (siehe unten) erscheint uns im Einklang mit dem CRD IV-Paket, da die Festlegung der maximalen Kapitalpuffer-Werte in der Hoheit der Nationalstaaten bzw. der zuständigen Behörden liegt. Die BaFin kann durch die Festlegung der einzelnen Kapitalpuffer grundsätzlich auch die Gesamthöhe der Kapitalpufferanforderung steuern und dabei die von Gesetzgeber zu definierende Höhe zumindest im Regelfall einhalten (Ausnahme: Komplexe Kumulationseffekte aus den Kapitalpuffern für systemische Risiken und für systemrelevante Institute).

In der Summe erscheinen uns die Regelungen zu den Kapitalpuffern zu komplex. Sie sind zudem teilweise unverständlich und widersprüchlich. Wir möchten hierzu ein Beispiel geben:

§ 10e Absatz 1 KWG-E definiert: „Der Kapitalpuffer für systemische Risiken kann für Risikoposi-

tionen, die im Inland, in einem anderen Staat des Europäischen Wirtschaftsraums oder in einem Drittstaat belegt sind angeordnet werden.“ Daraus leitet sich ab, dass die BaFin einen Kapitalpuffer auch für im Ausland belegene Forderungen anordnen kann. In § 10h Absatz 4 KWG-E wird festgelegt, dass diese Kapitalpuffer nur kumulativ wirken, wenn der systemische Risikopuffer für Forderungen aus dem jeweils anordnenden Staat angeordnet wurde. Die Formulierungen dieser beiden Paragraphen sehen wir als nicht spezifisch genug an. Somit entstehen Unklarheiten und Unsicherheiten. Hier bitten wir um eine Anpassung mit dem Ziel ein klares und verständliches Regelwerk zu schaffen. Uns ist dabei bewusst, dass insbesondere in dem hier angesprochenen Sachverhalt bereits die Regelung der CRD IV hinreichenden Interpretationsspielraum bietet.

5. § 13 KWG-E - Großkredite

Unsere Anmerkungen zur Beschlussfassung für Großkredite gem. § 13 KWG-E vom Oktober 2012 haben unverändert Gültigkeit. Durch die Vorlage von Verordnungsentwürfen im Zuge des CRD IV Umsetzungsgesetzes wurden zwar in § 2 GroMiKV-E Ausnahmen von der Beschlussfassungspflicht verankert. Wir erachten jedoch weiterhin eine inhaltliche Fortführung des § 20 Absatz 5 KWG a.F. und damit eine Verankerung der Ausnahmeregelungen von der Beschlussfassungspflicht im KWG gegenüber einer Regelung in der GroMiKV für vorzugswürdig. Unsere über die Stellungnahme vom Oktober 2012 hinausgehende Rückäußerung zu den Entwürfen der Rechtsverordnung vom 21. Dezember 2012, die wir zu diesem Punkt als Anlage 2 beifügen, bitten wir ergänzend zu berücksichtigen.

6. § 14 KWG-E – Millionenkredite (wichtig)

Unsere Anmerkungen zum Millionenkreditmeldewesen nach § 14 KWG-E vom Oktober 2012 haben unverändert Gültigkeit und wir bitten diese entsprechend zu berücksichtigen.

7. Umdruck Nr. 13: Änderung des § 25 KWG-E

§ 25 Absatz 1 und 2 KWG-E definiert weder für Finanzinformationen noch für die Risikotragfähigkeitsinformationen auf Ebene des Instituts (Absatz 1) oder des übergeordneten Unternehmens (Absatz 2) Abgabefristen. Wir bitten daher (erneut), im § 25 diese Abgabefristen entsprechend zu definieren. Alleine die Erstellung derartiger Informationen benötigt einen angemessenen Zeitraum. Wir erachten daher eine Festlegung des konkreten Zeitraums über die Rechtsverordnung nach § 25 Absatz 3 KWG-E (durch Aufnahme in die Aufzählung der festzulegenden Sachverhalte) sowie die Definition einer Mindestfrist ebenfalls in § 25 Absatz 3 KWG-E („Die Abgabefrist soll frühestens auf die folgenden Termine festgelegt werden: (a) für die Finanzinformationen nach Absatz 1 frühestens 20 Kalendertage nach dem Stichtag; (b) für Finanzinformationen nach Absatz 2 frühestens zum Monatsende des auf den Stichtag folgenden Monats und (c) für Informationen zur Risikotragfähigkeit frühestens 45 Kalendertage nach dem Stichtag.“) für sachgerecht. In diesem Zusammenhang sollte auch die mögliche Verkürzung der Meldezeiträume limitiert werden. Für Finanzinformationen sollte maximale ein monatlicher und für Risikotragfähigkeitsinformationen maximal eine quartalsweiser Meldezyklus möglich sein. Eine häufigere Meldung oder eine Meldestichtag abweichend vom Monatsultimo sollte durch geeig-

nete Formulierung im Gesetz im Rahmen der Rechtsverordnungsermächtigung nach § 25 Absatz 3 KWG-E ausgeschlossen werden.

8. Umdruck 13: Änderung der §§ 25a bis 25e KWG-E (besonders wichtig)

Corporate Governance: §§ 25c KWG-E (Geschäftsleiter) und 25d KWG-E (Verwaltungs- oder Aufsichtsorgan

Artikel 87 (1) Buchstabe ab CRD IV sieht eine fixe quantitative Beschränkung lediglich für Institute vor, die hinsichtlich ihrer Größe, internen Organisation, der Natur, des Umfangs oder der Komplexität ihrer Geschäftsaktivität als „wesentlich“ einzustufen sind. Der aktuelle Vorschlag zu § 25c Absatz 2 sowie § 25d Absatz 3 Satz 1 Nummer 3 und 4 KWG-E kennt dagegen eine solche Voraussetzung/Einschränkung nicht. Damit sind diese allgemeingültig und für alle dem KWG unterliegenden Institute anzuwenden. Dies stellt keine 1:1 Umsetzung, sondern vielmehr eine deutlich weitergehende Einschränkung im Sinne eines „Gold-plating“ dar, was aus unserer Sicht zu korrigieren ist.

In Bezug auf die Regelung des § 25c Absatz 2 Satz 1 Nummer 1 KWG-E ist zudem anzumerken, dass diese Regelung über den Wortlaut des Artikel 86 (1) Buchstabe c CRD IV hinausgeht. Danach darf grundsätzlich lediglich „der Vorsitzende des für die Aufsichtsfunktion eines Instituts zuständigen Leitungsorgans ... nicht gleichzeitig die Funktion [eines] Geschäftsführers (Geschäftsleiters im Sinne des KWG) wahrnehmen“. In Unternehmen mit einer monistischen Unternehmensverfassung (z.B. einer SE) macht dies einen entscheidenden Unterschied während bei Unternehmen in einer dualistischen Unternehmensverfassung nach deutschem Recht die gleichzeitige Mitgliedschaft in beiden Gremien schon durch das Gesellschaftsrecht unterbunden wird. Wir bitten daher § 25c Absatz 2 Satz 1 Nummer 1 KWG-E entsprechend anzupassen („wer in demselben Unternehmen Vorsitzender des Verwaltungs- oder Aufsichtsorgans ist;“). Dies gilt analog für § 25d Absatz 3 Satz 1 Nr. 1 KWG-E.

Weiterhin erscheint uns auch die Formulierung des § 25c Absatz 2 Satz 1 Nr. 2 KWG-E zu einschränkend. Die gegenüber dem § 25d Absatz 3 Satz 1 Nr. 3 KWG-E veränderte Formulierung erschließt sich uns aus der CRD IV nicht. Wir bitten daher die Formulierung in § 25c KWG-E (... Geschäftsleiter ist oder bereits in ...) an den Wortlaut des § 25d KWG-E („... Geschäftsleiter ist und zugleich in ...“) anzupassen und auch sonst den Wortlaut der beiden Regelungen unter Berücksichtigung der jeweils anderen Funktion zu harmonisieren,

Artikel 87 CRD IV enthält zudem eine Ausnahmeregelung für Mandate innerhalb einer „Gruppe“. Sowohl hinsichtlich dem unbestimmten Begriff der „Gruppe“ als auch der Beschränkung der Ausnahmeregelung auf Unternehmen die durch die Bundesanstalt beaufsichtigt sind, haben wir uns ausführlich in unserer Stellungnahme vom Oktober 2012 geäußert.

Wir bitten unsere Anmerkungen aus dem Oktober 2012 zu berücksichtigen und den Text in § 25c Absatz 2 KWG-E sowie § 25d Absatz 3 Satz 2 KWG-E beispielsweise wie folgt zu modifizieren:

„Mehrere Mandate gelten als ein Mandat, wenn die Mandate bei Unternehmen wahrgenommen werden,

1. *die derselben Institutsgruppe, Finanzholding-Gruppe oder gemischten Finanzholdinggruppe, angehören, für deren Beaufsichtigung auf zusammengefasster Basis die Bundesanstalt zuständig ist,*
2. *die demselben institutsbezogenen Sicherungssystem angehören oder,*
3. *-an denen das Institut eine bedeutende Beteiligung hält oder*
4. *die in den gleichen konsolidierten Abschluss nach anwendbaren Rechnungslegungsstandards einbezogen werden.“*

Unsere weitergehenden Anmerkungen zur Corporate Governance gem. § 25d Absätze 3,7,10 und 12 KWG-E vom Oktober 2012 haben zudem unverändert Gültigkeit und wir bitten auch diese entsprechend zu berücksichtigen.

9. Umdruck Nr. 21: Übergangsvorschriften - § 64p KWG-E (besonders wichtig)

- Hinsichtlich der Regelung des § 64p Absatz 5 KWG-E verweisen wir auf unsere Ausführung in der Stellungnahme vom Oktober 2012 in Bezug auf die unklare Formulierung der Anwendung in den Jahren 2014 und 2015.
- Zu § 64p Absatz 6 KWG-E scheint uns eine angemessene „Phasing-In“ Regelung analog der Regelungen zu den anderen Kapitalpuffer zu fehlen. Eine analoge Regelung zu § 54p Absatz 7 KWG-E erscheint uns hier angemessen. Wir erachten diese Beschränkung der Möglichkeiten der BaFin auch nicht im Widerspruch zur CRD IV, da es ja gerade im Ermessen der nationalen Aufsichtsbehörden und der einzelnen EU-Staaten liegt, die jeweils gültigen Pufferwerte festzulegen.
- Grundsätzlich vermischen wir in § 64p KWG-E eine Regelung zur Deckelung der Gesamtkapitalanforderungen in der Übergangsfrist bis 2019. Analog zu unser Argumentation zu den §§ 10h und 10i KWG-E erachten wir eine Stufenweise Erhöhung der Kapitalanforderungen bis zu maximal z.B. 18 % in 2019 für dringend erforderlich um die notwendige Langfristigkeit von Kapitalplanung aber insbesondere auch Kapitalbeschaffung bzw. Risikoreduktion entsprechend der Intention der sonstigen Übergangsvorschriften zu erfüllen.
- Im Zusammenwirken mit der Notwendigen Änderung von Artikel 9 des CRD-IV Umsetzungsgesetzes zum Inkrafttreten des Gesetzepaketes ist dem Umstand Rechnung zu tragen, dass gemäß Artikel 151 CRD IV bzw. Artikel 488 CRR der Tag des Inkrafttretens in nationalem Recht vom Datum der Veröffentlichung der CRD IV bzw. der CRR abhängt und somit entweder der 1. Januar 2014 oder aber der 1. Juli 2014 ist. Der Text des § 64p muss diese Variabilität (abhängig von Zeitpunkt der weiteren Entscheidungszeitpunkte) entsprechend widerspiegeln.

10. Umdruck 31: Änderung des § 26a KWG-E - Offenlegung der Institute

Die Modifikationen im Umdruck 31 beziehen sich zunächst auf Artikel 1 (Änderungen im KWG) und nicht auf Artikel 2

Zudem wird aufgrund der Verwendung von bestimmten, teils nicht deckungsgleichen Begriffen

nicht hinreichend Klarheit über den Inhalt der bezweckten Regelung erreicht. Dies ergibt sich teilweise bereits durch den Originaltext der CRD IV und teilweise durch Verwendung unbestimmter Rechtsbegriffe.

Zunächst einmal gilt die Regelung (a) nur für CRR-Institute und (b) nur auf konsolidierter Basis. Dies schließt beispielsweise die Anwendung auf Finanzholding-Gruppen sprachlich aus. Ebenso ist eine Anwendung auf Einzelinstitute offensichtlich nicht bezweckt. Der Begriff der Niederlassung (oder Filiale oder Zweigstelle) wird in der Regel für rechtlich unselbständige Niederlassungen verwendet. Diese verfügen jedoch über die gleiche Firma (Name des Instituts) wie das Institut selbst. Sofern also hier die Angabe zu Tochtergesellschaften gewünscht ist, bleibt dies unklar. Wir bitten daher hier möglichst bereits in § 1 oder in § 10a KWG-E verwendeten / definierten Begrifflichkeiten zu verwenden oder zumindest sprachlich klarzustellen, ob rechtlich selbständige und / oder rechtlich unselbständige „Niederlassungen“ hier gemeint sind.

Der einleitende Satz spricht von „Jahresabschlüssen im Sinne von § 26 Absatz 1 Satz 2“. Die entsprechende KWG-Vorschrift ist hier jedoch keinesfalls die Quelle der Definition des Jahresabschlusses. Dieser wird vielmehr im HGB definiert. Sofern die Angaben zum „Country by Country reporting“ tatsächlich im Rahmen des Jahresabschlusses (und nicht im Offenlegungsbericht nach § 26a KWG) veröffentlicht werden sollen, sollte diese Anpassung in der Verordnung über die Rechnungslegung der Kreditinstitute und Finanzdienstleistungsinstitute (Kreditinstituts-Rechnungslegungsverordnung – RechKredV) in § 35 ergänzt werden.

Hinsichtlich der zu veröffentlichen „Kapitalrendite“ wird wiederum die Offenlegung im „Jahresbericht“ verlangt. Leider ist nicht klar, welcher Bericht damit gemeint ist. Hier muss klargestellt werden, ob diese Angaben im Jahresabschluss (Anhang) oder im Lagebericht nach § 289 HGB zu veröffentlichen sind oder ob dies im Rahmen des Offenlegungsberichtes nach § 26a KWG-E zu erfolgen hat.

Technische Hinweise

Auf die nachfolgenden Sachverhalte möchten wir Sie ergänzend Hinweisen:

1. Artikel 4 (92) CRR definiert die „Finanzbranche“ für die Zwecke der quantitativen Liquiditätsaufsicht. Aktuell ist Artikel 4 (92) CRR nicht über § 1 KWG-E als Definition im Sinne des KWG übernommen. Im Zweifelsfall weicht jedoch Artikel 4 (92) CRR von § 1 Absatz 19 KWG ab. Nachdem sowohl die CRR direkt Wirkung auf die EU-Institute entfaltet und deutsche Institute zudem die KWG-Vorgaben berücksichtigen müssen, bitten wir um Prüfung eines möglichen Normenkonflikts. Ggf. kann die Definition des § 1 Absatz 19 KWG in das Finanzkonglomerate-Aufsichtsgesetz (FKAG) verschoben werden. Insgesamt ist zudem in diesem Kontext das Zusammenspiel von FKAG und KWG erneut einer kritischen Prüfung zu unterziehen und Auswirkungen des CRD IV-Umsetzungsgesetzes auf das FKAG müssen geprüft werden.
2. Durch Modifikation der Artikel 4 (73) und (73a) CRR kann § 1 Absatz 31 Satz 2 KWG a.F. entfallen. Wir bitten dies zu berücksichtigen. Des Weiteren ist der Verweis von § 53k KWG statt auf § 25a KWG auf § 25b KWG-E unter Nutzung der korrekten Satz-Referenzen anzupassen.
3. Darüber hinaus sollten nach unserer Auffassung weitere Definitionen aus Artikel 4 CRR in der Fassung vom 26. März 2013 (Versandversion an den EU-Rat sowie die Ständigen Vertretungen) nach § 1 Absatz 33 KWG-E übernommen werden. Dies gilt für
 - § Finanzinstitute (Nummer 3)
 - § anerkannte Börsen (Nummer 47),
 - § Finanzinstrumente (Nummer 57) und
 - § geregelte Märkte (Nummer 81).

Weiterhin sollten alle im endgültigen Kompromisstext im Artikel 4 der CRR hinzugekommenen Definitionen hinsichtlich der potentiellen Übernahme überprüft werden. Dies gilt insbesondere für die Artikel 4 (73a) und (74a) CRR.

Der Wortlaut des § 1 Absatz 33 KWG muss dann dementsprechend modifiziert werden.

Zudem ist uns der Zusammenhang von Artikel 4 (57) CRR und § 1 Absatz 11 KWG-E nicht klar, da beide Vorschriften, jedoch abweichend voneinander, Finanzinstrumente definieren. Wir bitten hier möglichst um Streichung des § 1 Absatz 11 KWG-E und Einfügung von Nummer 57 in die Aufzählung von § 1 Absatz 33 KWG-E.

4. Umdruck Nr. 4: § 10 Absatz 1 beinhaltet die Verordnungsermächtigung des Bundesministeriums der Finanzen im Benehmen mit der Deutschen Bundesbank. Im § 10 Absatz 1 Satz 1

KWG-E wird nach Nummer 8 u.a. die neue Nummer 10 eingefügt, welche insbesondere die Festlegung der Häufigkeit der Offenlegung, im Rahmen einer Verordnung, bestimmt. Unserer Meinung nach sollten die Grundsätze der Offenlegungshäufigkeit im KWG geregelt werden. Im KWG-E sollte festgeschrieben werden, dass die Offenlegung der Institute grundsätzlich jährlich zu erfolgen hat und maximal eine quartalsweise Offenlegung durch die Institute statthaft ist. Weitergehende Details sollten im Rahmen der Verordnung spezifiziert werden. Die Modifikationen zu § 10 Absatz 3 Satz 2 KWG-E sind nicht nachvollziehbar, da in der Begründung kein Verweis auf die maßgebliche Grundlage der CRD IV erfolgt. Wir gehen davon aus, dass die Grundlage hierfür die Artikel 99ff CRD IV sind.

5. Umdruck Nr. 5: § 10d Absatz 1 Satz 2 KWG-E sowie § 10e Absatz 3 Satz 4 KWG-E gilt nur wenn das nachgeordnete Unternehmen im Inland ansässig ist. Ist dies so beabsichtigt?

Wir hoffen, dass unsere Anmerkungen Eingang in den weiteren Gesetzgebungsprozess finden und stehen gerne für Rückfragen und ergänzende Diskussionen zur Verfügung.

<i>Jürgen Hillen</i>	<i>Matthias Obmann</i>
Director Head of Regulatory	Expert Regulatory
Deutsche Börse AG	Deutsche Börse AG

Anlage 1: Beispiel Berechnung kombinierter Kapitalpuffer nach § 10h und § 10 i KWG-E

Anlage 2: Auszug aus unserer Rückäußerung zu den Entwürfen der Rechtsverordnung vom 21. Dezember 2012:

Maximale Kapitalanforderung mit Puffern (Normalfall), Bank in D beaufsichtigt von BaFin, G-SII & Systemic Risk identifiziert

Staat	Kapitalanforderung / Kapitalpuffer	Höhe lt. CRD IV in %	Erhöhung möglich	Kumulativ
	CET1	4,50	ja (§10 KWG-E)	ja
	AT1	1,50	ja (§10 KWG-E)	ja
	T2	2,00	ja (§10 KWG-E)	ja
einheitlich max	Antizyklischer Kapitalpuffer (CET1)	2,50	ja (§10d (3) KWG-E)	ja
einheitlich max	Kapitalerhaltungspuffer (CET1)	2,50	nein	ja
einheitlich max	G-SII (CET1)	3,50	nein	nein, der höchste Puffer ist anzuwenden (Kein Sonderfall, systemisches Risiko wurde global festgestellt)
einheitlich max	O-SII (CET1)	2,00	nein	
einheitlich max	Systemic Risk (CET1)	5,00	ja (§10e (4) oder (6) KWG-E)	
Kapitalanforderung ohne Erhöhung oder Sonderregelungen		18,00 (CET1 = 14,50% AT1 = 1,50% T2 = 2,00%)		

Maximale Kapitalanforderung mit Puffern (Extremfall, alle Erweiterungen greifen), Bank in D beaufsichtigt von BaFin, CSSF definiert systemisches Risiko für Luxemburg, BaFin übernimmt nach § 10e (1) KWG-E i.V.m. §10h (4) KWG-E

Staat	Kapitalanforderung / Kapitalpuffer	Höhe lt. CRD IV in %	Erhöhung möglich	Kumulativ	Ergebnis nach Erhöhung	Ausnahmen (Annahme)		
	CET1	4,50	ja (§10 KWG-E)	ja				
	AT1	1,50	ja (§10 KWG-E)	ja				
	T2	2,00	ja (§10 KWG-E)	ja				
GER	Antizyklischer Kapitalpuffer (CET1)	2,50	ja (§10d (3) KWG-E)	ja	5,00	Anforderung um 100% erhöht für alle Staaten		
GER	Kapitalerhaltungspuffer (CET1)	2,50	nein	ja	2,50			
GER	G-SII (CET1)	3,50	nein	ja	12,50	Exposure 10%	3,50	0,35
GER	O-SII (CET1)	2,00	nein					
GER	Systemic Risk (CET1)	0,00	ja (§10e (4) oder (6) KWG-E analog)			Keine eigene Festlegung, aber Übernahme der Regelung der CSSF für Exposures in LUX		
LUX	Systemic Risk (CET1)	5,00	ja (§10e (4) oder (6) KWG-E analog)			Exposure 90%, systemische Relevanz wird nur für diese Exposure festgestellt (nur in LUX)	13,50 (10,00+3,50)	12,15
Kapitalanforderung ohne Erhöhung oder Sonderregelungen					28,00 (CET1 = 24,50% AT1 = 1,50% T2 = 2,00%)			

Annahme:

Forderungen (Exposures) bestehen nur in Deutschland (GER, 10 %) bzw. in Luxemburg (LUX, 90 %)

Kapitalpuffer für Systemic Risk ist nur für Luxemburg festgelegt

Extreme Annahmen für die Höhe der Puffer (allerdings sind auch höhere Werte grundsätzlich zulässig, da keine Deckelung vorgesehen ist)

Anlage 2: Auszug aus der Stellungnahme der Gruppe Deutsche Börse zur Konsultation des BMF zu den Rechtsverordnungen im Kontext CRD IV vom 21. Dezember 2012

„Ausnahmen von der Beschlussfassungspflicht (§ 2 GroMiKV-E)

Wie bereits im Zuge des Gesetzgebungsverfahrens zum CRD IV-Umsetzungsgesetz von uns mehrfach vorgetragen, erachten wir in Fortführung des § 20 Absatz 5 KWG a.F. die Verankerung der Ausnahmeregelungen von der Beschlussfassungspflicht im KWG gegenüber einer Regelung in der GroMiKV für vorzugswürdig.

In Ergänzung der vorgeschlagenen Beschlussausnahmen erachten wir die Ausdehnung der Ausnahmeregelung auch auf Sachverhalte des § 1 Nummer 11 GroMiKV-E für wünschenswert.

Ferner sollte die Beschlussfassungspflicht auch für Emittenten sonstiger finanzieller Sicherheiten, die im Rahmen der einfachen Methode nach § 13 GroMiKV a.F. zu einer Substitution des Schuldners führen, ausgenommen werden. Wir verweisen dazu auf unsere umfassenden Stellungnahmen im Rahmen des Gesetzgebungsverfahrens zum CRD IV-Umsetzungsgesetz. Sollte im Gesetzgebungsverfahren unserem Petitem zur Verankerung im KWG nicht gefolgt werden, so sollte die Regelung des § 2 Absatz 1 Nummer 1 GroMiKV-E wie folgt modifiziert werden:

(1) Ein Geschäftsleiterbeschluss nach § 13 Absatz 2 und 3 des Kreditwesengesetzes ist nicht erforderlich bei

- 1. Forderungen im Sinne des § 1 Nummer 1, 5 bis 7, 9, ~~und~~ 10 und 11 dieser Verordnung, sowie*
- 2. Forderungen im Sinne des Artikels 389 Absatz 1 Satz 1 Buchstabe a bis e und g bis h und Satz 2 der Verordnung (EU) Nr. .../2013–sowie*
- 3. Krediten gegenüber Emittenten von Wertpapieren einschließlich der Garantiegeber für derartige Wertpapieremissionen, die aus der Entgegennahme von Wertpapiersicherheiten im Zuge der Risikominderungstechniken resultieren und die im Rahmen der von den Geschäftsleitern genehmigten Sicherheiten-Richtlinien akzeptiert wurden.“*