

Stellungnahme

des Bundesrates

Entwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der neu gefassten Bankenrichtlinie und der neu gefassten Kapitaladäquanzrichtlinie

Der Bundesrat hat in seiner 821. Sitzung am 7. April 2006 beschlossen, zu dem Gesetzentwurf gemäß Artikel 76 Abs. 2 des Grundgesetzes wie folgt Stellung zu nehmen:

1. Zum Gesetzentwurf insgesamt

Es muss sichergestellt werden, dass IRB-Ansatz und Standardansatz als gleichwertige Optionen erwähnt werden.

Begründung:

Ausweislich der Gesetzesbegründung sollen die neuen Regelungen die Banken dazu veranlassen, die jeweiligen Risiken eines Kredites differenziert zu erfassen. Hiervon ist laut Begründung in einem zweiten Schritt der erforderliche Grad der Hinterlegung mit Eigenkapital abhängig. Die Maßnahme soll letztlich zu einer größeren Stabilität im Bankensektor beitragen. Das europäische Richtlinienwerk räumt ausdrücklich ein Wahlrecht zwischen dem Standard-, IRB- und fortgeschrittenem IRB-Ansatz ein. Aus Sicht der kleineren Banken ist zu vermeiden, dass die nationalen Vorschriften - unter Verweis auf die Gesetzesbegründung - dahingehend ausgelegt werden, dass mittel- bzw. langfristig sämtliche Kreditinstitute gehalten sind, in die IRB-Ansätze zu wechseln. Auch ein dauerhaftes Verbleiben im Standardansatz gefährdet nicht die Stabilität des Bankensektors. Da in der Gesetzesbegründung unter A.II.2.1.3 lediglich ein dauerhafter Verbleib im Basis-IRB-Ansatz als Option erwähnt wird, ist zur Klarstellung eine entsprechende Aussage in Bezug auf den Standardansatz notwendig.

2. Die Bundesregierung weist im Begründungsteil zum Gesetzentwurf unter Abschnitt IV (Gesetzesfolgen: 3. Allgemeine finanzielle Auswirkungen und sonstige Kosten) auf einen zusätzlichen materiellen Aufwand der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (BaFin) hin. Daher seien nach deren überschlägigen Berechnung rund 50 Planstellen zur Erledigung der neuen Aufgaben zusätzlich erforderlich. Eine Begründung oder Plausibilisierung des spezifischen zusätzlichen Aufwandes fehlt. Angesichts der zunehmenden Komplexität der Bankenaufsicht wird wohl davon ausgegangen, der Mehraufwand sei evident.

Demzufolge sei mit ansteigenden Kosten der Aufsicht und einer Erhöhung der Umlage der zur Finanzierung der BaFin herangezogenen Unternehmen der Kreditwirtschaft zu rechnen. Ferner seien höhere Prüfungskosten bei der Deutschen Bundesbank zu erwarten.

Der Bundesrat bittet die Bundesregierung und den Deutschen Bundestag, diese erheblichen Kostensteigerungen, die von der Kreditwirtschaft und damit letztlich von deren Kunden zu tragen sind, kritisch zu prüfen und auf das unabdingbar erforderliche Maß zu begrenzen. Neben diesen Kosten fallen nämlich, wie die Bundesregierung zutreffend ausführt, bei den Kreditinstituten im Zusammenhang mit der Entwicklung der IT-gesteuerten Risikomesssysteme und deren Implementierung weitere nicht unerhebliche Kosten an. Hinzuzufügen ist, dass es nicht nur IT-Kosten sind, sondern auch Personalkosten der Kreditinstitute im Zusammenhang mit der Anwendung der neuen Vorschriften.

Zwar weist die Gesetzesbegründung zutreffend darauf hin, dass mittel- bis langfristig den kurzfristigen Nachteilen einer gestiegenen Kostenbelastung wahrscheinlich Entlastungen bei den Eigenkapitalkosten gegenüberstehen. In der öffentlichen Diskussion sind jedoch die Vorteile einer Entlastung der Kreditinstitute bei den Eigenkapitalkosten mit der Aussicht verbunden worden, dass sich hierdurch die Kreditkonditionen der Unternehmen verbessern würden. Soweit die Entlastungen bei den Eigenkapitalkosten jedoch für zusätzlichen regulatorischen Aufwand verwendet werden, können sie nicht zur Verbesserung der Kreditkonditionen herangezogen werden.

Bereits heute sind die Kreditinstitute mit erheblichen Kosten für die Bewältigung regulatorischer Maßnahmen belastet. Zusätzliche Kosten müssen daher auf das notwendige Maß begrenzt werden.

Daher sollte auch geprüft werden, ob mit der Einführung, neuer, risikoorientierter bankenaufsichtlicher Instrumente konventionelle Aufsichtsmaßnahmen ersetzt oder verringert werden können. Beispielsweise sind die so genannten "Kampagneprüfungen" gemäß § 44 KWG, die die BaFin jährlich bei 15 v. H. der Kreditinstitute durchführen lässt, nicht mit dem risikoorientierten Prüfungsansatz der 2. Säule von Basel II vereinbar und daher fragwürdig.

3. Zu Artikel 1 Nr. 2 Buchstabe l (§ 1 Abs. 32 - neu - KWG)

In Artikel 1 Nr. 2 ist Buchstabe l wie folgt zu ändern:

- a) Im Eingangssatz ist die Zahl "31" durch die Zahl "32" zu ersetzen.
- b) Nach Absatz 31 ist folgender Absatz anzufügen:

"(32) Handelsbuchfinanzinstrumente sind Finanzinstrumente sowie alle sonstigen Verträge, die für eine Seite einen finanziellen Vermögenswert und für die andere Seite eine finanzielle Verbindlichkeit oder ein Eigenkapitalinstrument schaffen."

Folgeänderungen:

Artikel 1 ist wie folgt zu ändern:

- a) Nummer 2 Buchstabe g ist wie folgt zu fassen:

"g) In Absatz 11 werden nach dem Wort "sind" die Wörter "abweichend von Absatz 32" eingefügt."

- b) In Nummer 3 ist § 1a wie folgt zu ändern:

aa) In Absatz 1 Satz 1 Nr. 1 sind die Wörter "Finanzinstrumente im Sinne des Absatzes 3" durch das Wort "Handelsbuchfinanzinstrumente" zu ersetzen.

bb) Absatz 3 ist zu streichen.

- c) In Nummer 27 sind in § 20 Abs. 6 Nr. 5 die Wörter "Wertpapiere des Handelsbestandes" durch das Wort "Handelsbuchfinanzinstrumente" zu ersetzen.

Begründung:

Die ergänzende Bestimmung des Begriffs Finanzinstrumente für Zwecke des Handelsbuchs trägt der Intention der Kapitaladäquanzrichtlinie Rechnung, einen weiten Begriff der Finanzinstrumente einzuführen, der sich abhebt von den Bestimmungen über die erlaubnispflichtigen Tatbestände nach der Richtlinie 2004/39/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 21. April 2004 über Märkte für Finanzinstrumente, zur Änderung der Richtlinien 85/611/EWG und 93/6/EWG des Rates und der Richtlinie 2001/12/EG des Europäischen Parlaments und des Rates und zur Aufhebung der Richtlinie 93/22/EWG des Rates (MiFiD).

Eine solche Legaldefinition sollte gesetzestechnisch im § 1 KWG-E und nicht in § 1a KWG-E aufgeführt werden.

4. Zu Artikel 1 Nr. 3 (§ 1a Abs. 1 Satz 1 Nr. 2, 3; Abs. 6, Abs. 7 Satz 4; Abs. 8 Satz 1, 2, 3, 4; Abs. 9 Satz 1 Nr. 3, 4 KWG)

In Artikel 1 Nr. 3 ist § 1a wie folgt zu ändern:

a) Absatz 1 Satz 1 ist wie folgt zu ändern:

aa) In Nummer 2 sind die Wörter "Finanzinstrumente im Sinne des Absatzes 3 sowie Waren" durch die Wörter "Bestände und Geschäfte" zu ersetzen.

bb) In Nummer 3 sind die Wörter "sofern diese Geschäfte mit Handelsabsicht getätigt werden" zu streichen.

b) Zu Absatz 6:

Es sollte im weiteren Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens klargestellt werden, dass es sich bei der in § 1a Abs. 6 KWG-E geforderten Handelsstrategie nicht um ein zusätzliches Dokument zum Beweis der Handelsbuchzugehörigkeit handelt, sondern dass die Handelsstrategie Teil der in § 25a KWG geforderten Risikostrategie sein kann.

c) In Absatz 7 Satz 4 sind die Wörter ", die die obere Leitungsebene" sowie die Wörter "genehmigt hat," zu streichen.

d) Absatz 8 ist wie folgt zu ändern:

aa) In Satz 1 ist das Wort "Marktpreisen" durch das Wort "Marktwerten" zu ersetzen.

- bb) In Satz 2 sind die Wörter "zu Marktpreisen" zu streichen.
- cc) Die Sätze 3 und 4 sind zu streichen.
- e) Absatz 9 Satz 1 Nr. 3 und 4 sind zu streichen.

Begründung:

Zu Buchstabe a Doppelbuchstabe aa:

In § 1a Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 KWG-E sollte der bisherige Rechtszustand beibehalten werden. Die Worte "Finanzinstrumente im Sinne des Absatzes 3 sowie Waren" sollten deshalb durch die Wörter "Bestände und Geschäfte" ersetzt werden. Der Bezug auf Finanzinstrumente ist nicht erforderlich. Die aufsichtliche Begründung für die Handelsbuchzuordnung dieser Positionen ist ihre Sicherungsfunktion hinsichtlich einer Handelsbuchposition.

Zu Buchstabe a Doppelbuchstabe bb:

In § 1a Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 KWG-E sollte hinsichtlich der Zurechnung der Pensions- und Darlehensgeschäfte zum Handelsbuch keine Rechtsänderung vorgenommen und darum die Wörter "sofern diese Geschäfte mit Handelsabsicht getätigt werden" gestrichen werden. Die Einschränkung der Handelsbuchfähigkeit auf Pensions- oder Darlehensgeschäfte mit Handelsabsicht ist nach den EU-Richtlinien nicht erforderlich und für diese Geschäfte zu eng gefasst. Der Darlehensnehmer kann das Wertpapierdarlehen nutzen, um einen Leerverkauf zu tätigen; in diesem Falle handelt er mit Handelsabsicht. Es ist jedoch auch möglich, dass Wertpapierdarlehen dazu dienen, die verspätete oder ausgefallene Lieferung eines Kontrahenten zu decken. Wertpapierpensions- und Wertpapierdarlehensgeschäfte weisen einen engen Zusammenhang zum Terminhandel auf, weil sie die für den Handel erforderliche Liquidität der Wertpapiere sicherstellen oder der Zahlungsbereitschaft des Instituts dienen. Dieser Zusammenhang sollte für eine Zuordnung zum Handelsbuch ausreichen (siehe vergleichsweise Anhang VII Teil CA Nr. 4 der Kapitaladäquanzrichtlinie).

Zu Buchstabe c:

Als Voraussetzung für das Zurechnen der Sicherungsgeschäfte zum Handelsbuch genügt, dass die Sicherungsgeschäfte gemäß den Vorgaben des Instituts für die Vornahme derartiger Sicherungsgeschäfte getätigt und ständig durch hierfür eingerichtete Kontrollverfahren überwacht werden. Die Zurechenbarkeit von internen Sicherungsgeschäften zum Handelsbuch allgemein von der Genehmigung der Geschäftsleitung abhängig zu machen, ist nicht erforderlich und wird von der Kapitaladäquanzrichtlinie auch nicht gefordert. Es reicht, wenn die Voraussetzungen für die Zurechnung in den institutsintern festgelegten nachprüfbaren Kriterien definiert sind, zumal die Vorgehensweise und Kontrolle von den in § 25a Abs. 1 KWG geregelten allgemeinen Organisationspflichten erfasst sind.

Zu Buchstabe d Doppelbuchstabe aa:

Als Sammelbegriff für Marktkurse, Marktpreise und Marktzinssätze oder andere Marktwerte sollte in § 1a Abs. 8 Satz 1 KWG-E der Begriff "Marktwerte" anstelle des Wortes "Marktpreise" verwendet werden.

Zu Buchstabe d Doppelbuchstabe bb:

Die Änderung in § 1a Abs. 8 Satz 2 KWG-E ist zum einen eine Folge der Änderung von Satz 1, zum anderen sind die Worte "zu Marktpreisen" entbehrlich, weil ihnen kein zusätzlicher Sinngehalt zukommt.

Zu Buchstabe d Doppelbuchstabe cc:

Im Hinblick auf die Bestimmungen von § 1a Abs. 5 KWG-E sind weitere organisatorische Vorschriften in § 1a Abs. 8 Satz 3 und 4 KWG-E nicht notwendig. Im Übrigen enthält § 1a Abs. 9 Satz 1 Nr. 6 KWG-E die Ermächtigung zum Erlass näherer Bestimmungen zu den Anforderungen an die hierfür institutsintern vorzuhaltenden Systeme und Kontrollprozesse. Diese Regelungen gehören thematisch zu den Organisationspflichten, die bereits von den in § 25a Abs. 1 KWG geregelten allgemeinen Organisationspflichten und deren Konkretisierung durch die Mindestanforderungen an das Risikomanagement (MaRisk) erfasst werden. Das Verhältnis dieser Rechtsverordnung zu den als Verwaltungsvorschriften erlassenen Mindestanforderungen auf der Basis des § 25a KWG sollte klargestellt werden.

Zu Buchstabe e:

Die Ermächtigung zum Erlass einer Rechtsverordnung über die Abgrenzung zwischen Handelsbuch- und Nichthandelsbuchinstituten ist in § 22 Satz 1 KWG-E enthalten. Daher ist § 1a Abs. 9 Nr. 3 KWG-E an dieser Stelle zu streichen.

Die ergänzend zu den gesetzlich bereits bestimmten Anforderungen notwendigen Ermächtigungen zum Erlass einer Rechtsverordnung über die Positionen des Handelsbuchs sind bereits in § 1a Abs. 9 Nr. 1 und 2 KWG-E enthalten.

Im Übrigen sollte die Rechtsverordnung Bürokratie und unnötige Kostenbelastungen für die Kreditwirtschaft vermeiden und den auf der Basis des § 25a KWG bereits erlassenen Mindestanforderungen an das Risikomanagement Rechnung tragen, damit es nicht zu doppelten, unklaren oder inkonsistenten Anforderungen kommt. Daher ist § 1a Abs. 9 Nr. 4 KWG-E zu streichen.

5. Zu Artikel 1 Nr. 4 Buchstabe d (§ 2 Abs. 11 Satz 2 KWG)

Der Bundesrat bittet, im weiteren Gesetzgebungsverfahren zu prüfen, ob eine Neuregelung in dieser Form erforderlich ist. Vor allem für Nichthandelsbuchinstitute stellt die Änderung einen erheblichen zusätzlichen Aufwand dar, weil diese Institute indirekt - um die Bagatellgrenzen des § 2 Abs. 11 Satz 1 Nr. 3 KWG jederzeit einzuhalten - zu einer täglichen Marktbewertung verpflichtet werden. Der bisherige Wortlaut des § 2 Abs. 11 KWG ließ den Instituten ein Wahlrecht. Da ein solches Wahlrecht weiterhin im Einklang mit dem inhaltlich unveränderten Artikel 18 Abs. 3 der Kapitaladäquanzrichtlinie

steht, ist es nicht gerechtfertigt, den Instituten dieses Wahlrecht zu nehmen. Denn es bewirkt für Handels- wie für Nichthandelsbuchinstitute die Verpflichtung, für die Bestimmung der Gesamtsumme der bilanz- und außerbilanzmäßigen Geschäfte zu prüfen, ob für Finanzinstrumente sowie für Instrumente, denen Derivate zugrunde liegen, ein Marktpreis existiert, um diesen mit dem Nominalwert des Geschäftes oder Instrumentes zu vergleichen. Für Nichthandelsinstitute sollte das Wahlrecht weiterhin bestehen.

6. Zu Artikel 1 Nr. 12 Buchstabe b (§ 10 Abs. 1 Satz 4, Satz 6 Nr. 1a - neu -, Nr. 2 KWG)

a) Der Bundesrat bittet, im weiteren Gesetzgebungsverfahren zu prüfen, ob § 10 Abs. 1 Satz 4 KWG-E gestrichen werden kann.

b) In Artikel 1 Nr. 12 Buchstabe b ist § 10 Abs. 1 Satz 6 wie folgt zu ändern:

aa) Nach Nummer 1 ist folgende Nummer 1a einzufügen:

"1a. Art, Umfang und Wirtschaftlichkeit der Geschäftstätigkeit sowie die diesbezüglichen Kenntnisse und Erfahrungen des Betroffenen".

bb) Nummer 2 ist wie folgt zu fassen:

"2. Zahlungsverhalten, Dauer und Umfang der geschäftlichen Beziehungen und Vertragstreue des Betroffenen".

Begründung:

Zu Buchstabe a:

Mit § 10 Abs. 1 Sätze 3 bis 8 KWG-E soll eine bereichsspezifische Regelung für den Umgang mit personenbezogenen Daten zu Ratingzwecken geschaffen werden. Nach § 3 Abs. 1 BDSG sind personenbezogene Daten Einzelangaben über persönliche oder sachliche Verhältnisse einer bestimmten oder bestimmbaren natürlichen Person. Systematisch erscheint es fraglich, durch § 10 Abs. 1 Satz 4 KWG-E Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse personenbezogenen Daten gleichzusetzen. Es ist ungeklärt, welche Wirkung Satz 4 erzeugen soll. Soweit in den Unternehmen Eigentümer und Mitarbeiter tätig sind, sind ihre personenbezogenen Daten ohnehin vom Bundesdatenschutzgesetz bzw. von den Ausnahmenvorschriften des § 10 KWG-E erfasst. Will man Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse datenschutzrechtlich schützen, müsste dies in den einschlägigen Gesetzen erfolgen und nicht bei den bereichsspezifischen Regelungen des KWG.

Zu Buchstabe b:

Die im Gesetzentwurf geregelten Datenkategorien des § 10 Abs. 1 Satz 6 KWG-E sind zu sehr auf Privatkunden zugeschnitten. Gegenstand von Ratingverfahren sind jedoch auch dem Bundesdatenschutzgesetz unterfallende personenbezogene Daten von Geschäftskunden. Durch die vorgeschlagene Ergänzung werden spätere Auslegungsdifferenzen vermieden und mehr Rechtssicherheit geschaffen.

7. Zu Artikel 1 Nr. 12 Buchstabe h Doppelbuchstabe bb (§ 10 Abs. 2a Satz 2 Nr. 1 KWG)

Der Bundesrat bittet, im weiteren Gesetzgebungsverfahren zu prüfen, ob in § 10 Abs. 2a Satz 2 Nr. 1 KWG-E die Ergänzung "sowie Verluste aus der Bewertung von Handelsbuchpositionen gemäß § 1a Abs. 7, wenn sie im laufenden Geschäftsjahr erheblich sind" durch einen Verweis auf die Möglichkeit der Festsetzung eines Korrekturpostens gemäß § 10 Abs. 3b KWG-E ersetzt werden sollte.

Begründung:

Bei den Aufzählungen in § 10 Abs. 2a Satz 2 KWG-E geht es um Abzugspositionen vom Kernkapital, welches im vorausgehenden Satz definiert wird. Die in § 10 Abs. 2a Satz 2 Nr. 1, 2. Halbsatz KWG-E vorgenommene Ergänzung, dass nämlich auch Verluste aus der Bewertung von Handelsbuchpositionen abzuziehen sind, wenn sie im laufenden Geschäftsjahr "erheblich" sind, führt zu Auslegungsschwierigkeiten. Der Begriff "erheblich" ist in diesem Zusammenhang zu unbestimmt, so dass er für die praktische Anwendung ungeeignet ist. Praktikabel ist dagegen die Festsetzung eines Korrekturpostens durch die Bankenaufsicht.

8. Zu Artikel 1 Nr. 12 Buchstabe j (§ 10 Abs. 2c Satz 6 KWG)

Der Bundesrat bittet, im weiteren Gesetzgebungsverfahren zu prüfen, ob unter den in § 10 Abs. 2c Satz 6 KWG-E genannten Voraussetzungen kein Verlustabzug erfolgen, sondern die Möglichkeit der Festsetzung eines Korrekturpostens eröffnet werden sollte.

Begründung:

§ 10 Abs. 2c Satz 6 KWG-E bewirkt, dass Verluste im Handelsbuch abgezogen werden, sofern diese "erheblich" sind. Gegen den Begriff "erheblich" bestehen Bedenken, die bereits gegen die gleiche Formulierung in § 10 Abs. 2a Satz 2

Nr. 1 KWG-E angeführt sind. Der unbestimmte Rechtsbegriff „erheblich“ kann große praktische Anwendungsprobleme hervorrufen. Ferner ist auf folgenden Gesichtspunkt hinzuweisen: Während Bewertungsgewinne aus Handelsbuchpositionen nur nach vorheriger Gegenrechnung etwaiger Verluste aus dem Anlagebuch zugerechnet werden können, müssen entsprechende Verluste ohne Verrechnungsmöglichkeiten mit evtl. Gewinnen von den Eigenmitteln abgezogen werden. Daher sollte wie zu § 10 Abs. 2a Satz 2 Nr. 1 KWG-E vorgeschlagen, mit dem Instrument des Korrekturpostens gearbeitet werden.

9. Zu Artikel 1 Nr. 12 Buchstabe q (§ 10 Abs. 4c Satz 4 KWG)

In Artikel 1 Nr. 12 Buchstabe q ist in § 10 Abs. 4c der Satz 4 zu streichen.

Begründung:

§ 10 Abs. 4c Satz 4 KWG-E sieht vor, dass jeder Negativsaldo bei Wertpapierverlusten zu einem Abzug vom Kernkapital führt. Der Gesetzentwurf ist an dieser Stelle deutlich gegenüber den Vorgaben der Richtlinie verschärft. Nach der Richtlinie ist lediglich dann ein unmittelbarer Kernkapitalabzug erforderlich, wenn materiell negative Ergebnisse im laufenden Geschäftsjahr vorliegen. Durch den Gesetzentwurf wird dagegen ein "negatives" Ergänzungskapital konstruiert. Es kann jedoch allenfalls der Buchwert verlustig gehen. Zur Lösung des Problems steht der Bankenaufsicht das Instrument des Korrekturpostens zur Verfügung. Daher kann auf § 10 Abs. 4c Satz 4 KWG-E verzichtet werden.

10. Zu Artikel 1 Nr. 12 Buchstabe s (§ 10 Abs. 6 KWG)

Der Bundesrat bittet, im weiteren Gesetzgebungsverfahren zu prüfen, ob die grundsätzliche Abzugspflicht zumindest für den Handelsbereich zurückgenommen werden sollte.

Begründung:

§ 10 Abs. 6 KWG-E enthält Positionen, die hälftig vom Kern- und Ergänzungskapital abzuziehen sind, beispielsweise die unmittelbare Beteiligung an Instituten oder Forderungen aus nachrangigen Verbindlichkeiten oder Vermögenseinlagen als stiller Gesellschafter bei Instituten.

Nunmehr soll diese Abzugspflicht auch für die im Handelsbuch enthaltenen Anteile gelten. Dies würde zu einer ständigen Anpassung der an den Eigenmitteln orientierten Kreditgrenzen führen und ist nicht sachgerecht. Die Änderung wird erst in der Begründung erkennbar. Dort heißt es: "Die bislang durch Rundschreiben 14/99 vom 4. November 1999 geregelte Verwaltungs-

praxis, die einen generellen Nichtabzug von im Handelsbuch gehaltenen Anteilen vorsieht, ist aufgrund strengerer europarechtlicher Vorgaben, die allein auf den objektiven Anteilsbesitz abstellen, einzuschränken". Strengere europarechtliche Vorgaben sind nicht ersichtlich. Das bisherige Verfahren des Nichtabzugs für den Handelsbereich ist im Jahr 1997 mit dem Finanzausschuss des Deutschen Bundestages abgestimmt worden. Die geltende Rechtslage ist sachgerecht, weil eine ständige Anpassung von Eigenmitteln zu erheblichen praktischen Problemen führen würde. Darüber hinaus fehlt bislang der Nachweis für die strengeren europarechtlichen Vorgaben, die eine Änderung der Rechtslage begründen sollen.

11. Zu Artikel 1 Nr. 12 Buchstabe t (§ 10 Abs. 6a Nr. 4 KWG)

Der Bundesrat bittet, im weiteren Gesetzgebungsverfahren zu prüfen, ob die Abzüge nach § 10 Abs. 6a Nr. 4 KWG-E erst vom fünften Geschäftstag nach der zweiten vertraglich vereinbarten Zahlung oder Lieferlücke verpflichtend vorgenommen werden sollten.

Begründung:

Nach dem Gesetzentwurf erfolgen Abzüge vom Kern- und Ergänzungskapital mit Auswirkungen auf die Eigenmittel, wenn im Rahmen von Wertpapiergeschäften des Handelsbuchs die Gegenleistung fünf Tage nach deren Fälligkeit noch nicht wirksam erbracht ist. Auf diese gravierende Verschärfung sollte verzichtet werden. § 10 Abs. 6a Nr. 4 KWG-E ist wesentlich strenger als die entsprechenden Vorgaben der Kapitaladäquanzrichtlinie. § 10 Abs. 6a Nr. 4 KWG-E sieht einen Eigenkapitalabzug bereits ab dem sechsten Tag nach der ersten vertraglich vereinbarten Zahlung vor. Dagegen spricht die Kapitaladäquanzrichtlinie von einem späteren Zeitpunkt nämlich vom fünften Geschäftstag nach der zweiten vertraglich vereinbarten Zahlung. Ferner verlangt die Kapitaladäquanzrichtlinie nicht einen Eigenkapitalabzug, sondern die Einstufung der noch ausstehenden Zahlung oder Lieferlücke als Darlehen. Um deutsche Kreditinstitute über denen anderer Mitgliedstaaten nicht zu benachteiligen, sollten keine Verschärfungen gegenüber der Kapitaladäquanzrichtlinie vorgesehen werden.

12. Zu Artikel 1 Nr. 13 und 21 Buchstabe a (§ 10a Abs. 5 und § 13b Abs. 2 KWG)

Artikel 1 ist wie folgt zu ändern:

- a) In Nummer 13 ist § 10a Abs. 5 zu streichen.

b) In Nummer 21 ist Buchstabe a wie folgt zu fassen:

"a) In Absatz 2 wird die Angabe „§ 10a Abs. 2 bis 4“ durch die Angabe „§10a Abs. 1 bis 4 und 14“ ersetzt.

Begründung:

Eine Einbeziehung von freiwillig in die Konsolidierung einbezogenen Unternehmen hätte u. a. zur Folge, dass zukünftig auch diese Unternehmen im Rahmen des zusammengefassten Monatsausweises und des Auslandskreditvolumens einbezogen werden müssten (§ 25 Abs. 2 KWG i. V. m. § 13b Abs. 2 KWG-E i. V. m. § 10a Abs. 5 KWG-E). Neben den damit verbundenen organisatorischen Problemen aufgrund der starken Ausweitung des Konsolidierungskreises ist die praktische Durchführbarkeit sehr zweifelhaft. Aufgrund der in diesen Fällen vorhandenen Minderheitsbeteiligungen wird es in der Regel nicht möglich sein, die relevanten Informationen von den freiwillig konsolidierten Unternehmen zu erlangen. Auch ist ein bankenaufsichtsrechtlicher Mehrwert nicht zu erkennen.

Daher sollte der für § 25 Abs. 2 KWG maßgebliche Konsolidierungskreis ohne die freiwillig konsolidierten Unternehmen bestehen bleiben.

Zumindest müsste klargestellt werden, dass freiwillig in die Konsolidierung einbezogene Unternehmen im Rahmen von § 25 KWG nicht zu berücksichtigen sind.

Als Folgeänderung zu a) ist in § 13b Abs. 2 KWG der Verweis auf § 10a Abs. 5 KWG-E zu streichen.

Gemäß § 13b Abs. 2 i.V.m. § 10a Abs. 5 KWG-E gelten als nachgeordnete Unternehmen zukünftig auch „...Unternehmen, die nach § 10 Abs. 6 Satz 4 KWG-E freiwillig in die Zusammenfassung nach dieser Vorschrift sowie nach § 13b Abs. 3 Satz 1 KWG-E und § 12 Abs. 2 Satz 1 und 2 KWG-E einbezogen werden“. Aus den oben zu § 10a Abs. 5 KWG-E dargelegten Gründen und im Hinblick darauf, dass die Einbeziehung der freiwillig in die Konsolidierung einbezogenen Unternehmen in die Anforderungen für Millionenkredite gem. § 14 Abs. 1 Satz 2 noch gravierendere Auswirkungen hätte, sollte der für § 14 Abs. 1 Satz 2 sowie für § 25 Abs. 2 KWG maßgebliche Konsolidierungskreis gegenüber dem Status quo unverändert fortgeführt werden.

Die Ausdehnung der Unterkonsolidierungspflicht auch auf die Großkreditregelungen stellt eine deutliche Änderung gegenüber der derzeitigen Rechtslage dar. Sie führt zu erheblichem Aufwand, da zusätzliche Großkreditgrenzen für die Untergruppe ermittelt und überwacht werden müssen. Dies macht unter Umständen umfangreiche Umstrukturierungen innerhalb einer Gruppe erforderlich. Aus aufsichtsrechtlicher Sicht kommt es aber maßgeblich auf die Großkreditgrenze der Gesamtgruppe an.

13. Zu Artikel 1 Nr. 23 (§ 14 KWG)

Der Bundesrat bittet, im weiteren Gesetzgebungsverfahren zu prüfen, ob § 14 KWG dahingehend ergänzt werden sollte, dass Beteiligungen, deren Buchwerte das Institut aufgrund der Vorschrift des § 10a Abs. 9 KWG vom haftenden Eigenkapital abzieht (bzw. abziehen muss) von den Vorschriften des § 14 KWG ausgenommen sind.

Ersatzweise könnte eine entsprechende Regelung in § 13b Abs. 2 KWG-E aufgenommen werden.

Begründung:

Auf der einen Seite erkennt der Gesetzgeber an, dass es bestimmte Konstellationen gibt, in denen eine notwendige Informationsbeschaffung nicht möglich ist, sanktioniert dies mit einem Kapitalabzug und nimmt diese von der aufsichtsrechtlichen Konsolidierung aus. Auf der anderen Seite besteht weiterhin die Verpflichtung, für diese Beteiligung Millionenkreditanzeigen nach § 14 KWG bei der Bundesbank einzureichen. Dies führt zu einer unangemessenen Belastung der Institute und ist unter Risikogesichtspunkten nicht nachvollziehbar.

14. Zu Artikel 1 Nr. 24 (§ 15 KWG)

Der Bundesrat bittet, im Hinblick auf Organkredite an Unternehmen, bei denen ein Beteiligungsverhältnis im Sinne des § 15 Abs. 1 Satz 1 Nr. 7 bis 11 besteht, im weiteren Gesetzgebungsverfahren zu prüfen, ob Ausnahmen zugelassen werden können, wenn eine Beaufsichtigung auf Gruppenebene stattfindet. Die Pflicht zur einstimmigen Beschlussfassung der Geschäftsleitung oder zur Zustimmung des Aufsichtsorgans für Kredite an Unternehmensbeteiligungen widerspricht dem Gedanken einer konsolidierten Aufsicht. Ohne schutzwürdige Interessen zu vernachlässigen, ist hier eine Deregulierung möglich.

15. Zu Artikel 1 Nr. 25 (§ 18 KWG)

Der Bundesrat ist der Auffassung, dass weitere Deregulierungen zur Entlastung der Kreditwirtschaft bei § 18 KWG möglich sind. Bei Krediten, die Gegenstand eines zulässigen Rating-Verfahrens sind, bedarf es keiner zusätzlichen Offenlegungsanforderungen im Sinne des § 18 KWG. Deshalb sollte § 18 KWG geändert werden.

16. Zu Artikel 1 Nr. 27 (§ 20 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3, Satz 3; Abs. 6 KWG)

In Artikel 1 Nr. 27 ist § 20 wie folgt zu ändern:

a) Absatz 2 ist wie folgt zu ändern:

aa) Satz 1 Nr. 3 ist wie folgt zu fassen:

"3. Pensions-, Darlehens- und vergleichbare Geschäfte auf Positionen des Handelsbuchs."

bb) Satz 3 ist wie folgt zu fassen:

"Die Sätze 1 und 2 gelten nicht für Forderungsklassen, die bei der Ermittlung der Kreditbeträge nach den §§ 13 bis 13b Besicherungswirkungen für Finanzsicherheiten haben."

b) Zu Absatz 6:

Der Bundesrat ist der Auffassung, dass der Katalog der nicht meldepflichtigen Kredite ergänzt werden sollte. Es sollten die vergleichbaren Institutionen in den anderen EU-Mitgliedstaaten sowie in anderen geeigneten Ländern, zum Beispiel den EWR-Staaten einbezogen werden. Einer Gleichbehandlung der Kredite an den Bund oder andere nationale Gebietskörperschaften mit Krediten an andere Zentralregierungen der EU und vergleichbare staatliche Einrichtungen ständen weder Risikogesichtspunkte noch Gemeinschaftsvorschriften entgegen. Die Erweiterung wäre ein Schritt zum Abbau von Bürokratie und zur Kostenentlastung.

Begründung:

Zu Buchstabe a Doppelbuchstabe aa:

Von der Vorschrift sollten nicht nur Wertpapiere und Waren, sondern analog der Änderung zu Artikel 1 Nr. 3 (§ 1a Abs. 1 Nr. 3 KWG-E) alle handelsbuchfähigen Werte erfasst werden.

Zu Buchstabe a Doppelbuchstabe bb:

Die Vorschrift sollte dem "Partial Use" Rechnung tragen. Deshalb ist in § 20 Abs. 2 Satz 3 KWG-E die Möglichkeit zu eröffnen, einzelne Portfolien nach den verschiedenen Regeln für die Kreditrisikominderung zu behandeln.

17. Zu Artikel 1 Nr. 28 (§ 20a KWG)

Der Bundesrat bittet, im weiteren Gesetzgebungsverfahren klarstellend insbesondere § 20a Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 KWG im Sinne des § 49 des Pfandbriefgesetzes zu ergänzen, damit Forderungen gegen solche Kreditinstitute als ausdrücklich gewährleistet gelten, die in der Rechtsform einer Körperschaft oder Anstalt des öffentlichen Rechts geführt werden und die unbeschränkt deckungsfähig sind, wenn die Forderungen bereits am 18. Juli 2001 bestanden. Weiterhin ist zu berücksichtigen, dass Forderungen gegen die genannten Kreditinstitute auch deckungsfähig sind, wenn die Forderungen nach dem 18. Juli 2001 und vor dem 19. Juli 2005 vereinbart worden sind und ihre Laufzeit nicht über den 31. Dezember 2015 hinausgeht.

18. Zu Artikel 1 Nr. 29 (§ 22 Satz 1 Nr. 7 KWG)

In Artikel 1 Nr. 29 ist in § 22 Satz 1 die Nummer 7 zu streichen.

Begründung:

Die Vorschrift ermächtigt zu einer Rechtsverordnung, mit der neue Anzeigepflichten begründet würden. Die Anzeigepflicht von Konzentrationsrisiken gegenüber einem Sicherungsgeber ist jedoch nicht zwingend durch EU-Recht vorgegeben. Der Gesetzentwurf weicht damit von einer 1 : 1-Umsetzung der EU-Richtlinien ab. Denn Artikel 110 Abs. 3 der Bankenrichtlinie lässt den Mitgliedstaaten ein Wahlrecht. Die Anzeigepflicht würde bewirken, dass ein Kreditinstitut sämtliche Wertpapiere eines Emittenten, die es von einer Vielzahl von Kreditnehmern als Sicherheit erhalten hat, nach Emittenteneinheiten zu erfassen, ständig zu aktualisieren und zu melden hätte. Der Aufwand dafür wäre immens und ginge weit über den EDV-technischen Aufwand der Erfassung von Kreditnehmereinheiten für die Meldung von Groß- und Millionenkrediten hinaus. Die Wahrscheinlichkeit, dass sowohl der Sicherungsgeber als auch der Emittent des Wertpapiers ausfällt, ist wesentlich geringer als die Wahrscheinlichkeit, dass einer der beiden ausfällt. Deshalb ist der bankenaufsichtliche Nutzen einer solchen Anzeigepflicht weitgehend nicht bedeutsam und steht nicht im angemessenen Verhältnis zu den Kosten, die der Kreditwirtschaft entstehen würden. Nummer 7 der Ermächtigung zum Erlass einer Rechtsverordnung ist daher zu streichen.

19. Zu Artikel 1 Nr. 33 (§ 25a KWG)

Der Bundesrat bittet unter Hinweis auf seine EntschlieÙung vom 29. April 2005 (BR-Drs. 167/05 (Beschluss)), den Wortlaut des § 25a in folgender Hinsicht zu überprüfen: Es sollte bei den auf Grund von Basel II erforderlichen Neuregelungen auf schlanke und den europäischen Standard nicht überschreitende Regelungen und risikoadäquate Öffnungsklauseln geachtet werden. Der Bundesrat regt deshalb an, in § 25a KWG als Grundsatz für die Bankenaufsicht gesetzlich den Grundsatz der doppelten Proportionalität zu verankern. Nach dem Grundsatz der doppelten Proportionalität sind die Risiken aus Institutsgröße sowie Art, Umfang und Komplexität der Geschäfte des Kreditinstituts für das Finanzsystem zu berücksichtigen. Es ist den Instituten eine offene Gestaltung der Fortentwicklung der Prozesse, Systeme und Verfahren zu belassen, soweit die gewählten Methoden in Bezug auf Risiken und Eigenkapitalausstattung angemessen bleiben. Die Geschäftsleitung eines Instituts ist dafür verantwortlich sicherzustellen, dass Form und Entwicklungsgrad des Risikomanagementverfahrens angesichts des Risikoprofils und des Geschäftsplans angemessen sind. Das oberste Organ eines Instituts trägt die Verantwortung für die Festlegung der Risikotoleranz der Bank und die Überwachung der Geschäftsleitung. Ein Strategieplan sollte den Kapitalbedarf der Bank, den voraussichtlichen Kapitalverbrauch, das angestrebte Kapitalniveau und die externen Kapitalquellen deutlich aufzeigen. Aufgabe der staatlichen Instanzen ist es, im Rahmen des aufsichtlichen Überprüfungsverfahrens sicherzustellen, dass diese Bedingungen dauerhaft erfüllt werden. Nach den EU-Richtlinien beziehen sich die Anforderungen nur auf solche Strategien und Verfahren, die relevant dafür sind, dass das Eigenkapital auf einem ausreichend hohen Stand gehalten wird, der angemessen aktuelle und etwaige künftige Risiken quantitativ und qualitativ absichert. Ordnungspolitisch bedarf es entsprechend klarer Definitionen auf nationaler Ebene zur Umsetzung der neu gefassten EU-Bankenrichtlinie und EU-Kapitaladäquanzrichtlinie. Hinsichtlich der Mindestanforderung an das Risikomanagement sollte bedacht werden, dass es sich hierbei um normenkonkretisierende Verwaltungsvorschriften handelt. Verwaltungsvorschriften kommt keine unmittelbare Bindungswirkung gegenüber den Instituten zu; sie binden aber die Bankenaufsicht in ihrer Ermessensausübung.

20. Zu Artikel 1 Nr. 33 Buchstabe c (§ 25a Abs. 2 KWG)

In Artikel 1 Nr. 33 ist der Buchstabe c zu streichen.

Begründung:

Hinsichtlich der Anzeige der Beendigungen von Auslagerungen ist kein besonderes Interesse der Aufsicht erkennbar, das den mit einer solchen Erweiterung entstehenden Mehraufwand der Institute rechtfertigen könnte.

21. Zu Artikel 1 Nr. 33 Buchstabe d (§ 25a Abs. 3 KWG)

In Artikel 1 Nr. 33 ist der Buchstabe d zu streichen.

Begründung:

Die Eingriffsbefugnisse sind im Hinblick von § 6 KWG und § 25a Abs. 1 Satz 5 KWG nicht notwendig. Es genügt, wenn die Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht von ihren Befugnissen nach § 6 und § 25a Abs. 1 Gebrauch machen und die Beendigung einer Auslagerung verlangen kann. Ein Institut muss selbst entscheiden können, ob es die ausgelagerten Tätigkeiten künftig selber wahrnimmt oder einen Wechsel zu einem anderen Auslagerungsunternehmen vornimmt. Äußerst problematisch sind die nach der Begründung mögliche Anordnung einer Übertragung des ausgelagerten Bereiches auf ein anderes Auslagerungsunternehmen und die Möglichkeit der Beendigung der Auslagerung. Hier stellt sich die Frage, ob damit gemeint ist, dass der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht ein Kündigungsrecht der Verträge zustehen soll oder auf welchem anderen Wege die Beendigung erreicht werden soll. Durch die Bestimmung eines anderen Auslagerungsunternehmens würde unzulässigerweise in die Privatautonomie der Institute und die Befugnisse der Geschäftsleitung eingegriffen werden.

22. Zu Artikel 1 Nr. 35 (§ 26a KWG)

Der Bundesrat fordert, im weiteren Gesetzgebungsverfahren § 26a KWG-E dahingehend zu ergänzen, dass eine Bank den aufsichtsrechtlichen Offenlegungspflichten (zumindest in wesentlichen Teilen) genügt, wenn sie ordnungsgemäß nach HGB offen legt, soweit bzw. solange sie nicht zu einer Rechnungslegung nach IAS verpflichtet ist. Darüber hinaus sollte für kleinere Institute die Möglichkeit bestehen, die Offenlegung zu pauschalieren.

Begründung:

Die Neufassung des KWG sieht erstmals eine Verpflichtung von Kreditinstituten vor, regelmäßig qualitative und quantitative Informationen über Eigenkapital, eingegangene Risiken und Risikomanagementverfahren zu veröffentlichen. Offen zu legen sind u. a. Angaben zum Adressenausfallrisiko (u. a. Positionswerte, aufgeschlüsselt nach geographischer Verteilung, Verteilung auf Branchen und Schuldnergruppen usw.). Insbesondere bei kleineren Instituten können qualitative und quantitative Angaben über die eingegangenen Risiken das Bankgeheimnis verletzen. Daher besteht gemäß § 26a Abs. 2 KWG-E ausnahmsweise keine Offenlegungsverpflichtung, wenn es sich um unwesentliche Informationen handelt, wenn die Informationen rechtlich geschützt sind oder wenn sie als vertraulich einzustufen sind. Erforderlich ist dann jedoch die Veröffentlichung "allgemeinerer Angaben". Auch diese Verpflichtung entfällt, wenn die "allgemeineren Angaben" rechtlich geschützt oder als vertraulich anzusehen sind.

Die einschlägigen Ausnahmeregelungen sind zu begrüßen, allerdings führt deren Anwendung zu einem erheblichen regelmäßigen Prüfungsaufwand (z. B. jährliche Prüfung, ob wesentliche oder unwesentliche Informationen), mit dem vor allem kleinere Institute überfordert sind.

Gemäß Gesetzesbegründung soll weitgehend ein Gleichlauf zwischen bankenaufsichtsrechtlichen Offenlegungspflichten und solchen nach den Rechnungslegungsvorschriften erreicht werden. So beruht die Definition der "Wesentlichkeit von Informationen" aber auf dem IAS-Rahmenkonzept für die Aufstellung von Abschlüssen (die aber für viele mittelständisch ausgerichtete Banken nicht zutreffen).