

15.12.06

Stellungnahme

des Bundesrates

Entwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Richtlinie über Märkte für Finanzinstrumente und der Durchführungsrichtlinie der Kommission (Finanzmarkt-Richtlinie-Umsetzungsgesetz)

Der Bundesrat hat in seiner 829. Sitzung am 15. Dezember 2006 beschlossen, zu dem Gesetzentwurf gemäß Artikel 76 Abs. 2 des Grundgesetzes wie folgt Stellung zu nehmen:

1. Zu Artikel 1 Nr. 2 Buchstabe e₁ - neu - (§ 2 Abs. 2c - neu - WpHG)

In Artikel 1 Nr. 2 ist nach Buchstabe e folgender Buchstabe einzufügen:

'e₁) Nach Absatz 2b wird folgender Absatz eingefügt:

"(2c) Waren sind Güter fungibler Art, die geliefert werden können; dazu zählen auch Metalle sowie Erze und Legierungen, landwirtschaftliche Produkte und Energien wie Strom." '

Begründung

§ 2 Abs. 2c - neu - WpHG-E soll den Begriff der Ware definieren. Bisher wird er an mehreren Stellen des WpHG (z. B. bei der Verwendung des Begriffs "Warenderivate"; § 20a Abs. 4 WpHG) und des BörsG (z. B. bei der Verwendung des Begriffs "Warenbörse") vorausgesetzt, aber an keiner Stelle definiert. Die Begriffsdefinition sollte sich an Artikel 2 Nr. 1 der Verordnung (EG) Nr. 1287/2006, ABl. L 241, 2. September 2006, S.1 (MIFID-VO) anlehnen.

2. Zu Artikel 1 Nr. 3 Buchstabe a (§ 2a Abs. 1 Nr. 14 WpHG)

In Artikel 1 Nr. 3 Buchstabe a sind in § 2a Abs. 1 Nr. 14 nach dem Wort "Investmentgesetz" die Wörter "oder als Dritte im Rahmen eines Auslagerungsvertrages oder eines Beratungsmandates" einzufügen.

Begründung:

Nach § 2a Abs. 1 Nr. 14 WpHG-E sind Unternehmen, die als Kapitalanlagegesellschaften oder Investmentaktiengesellschaften nach dem Investmentgesetz die kollektive Vermögensverwaltung erbringen, nicht als Wertpapierdienstleistungsunternehmen anzusehen und somit von den entsprechenden Anforderungen des Wertpapierhandelsgesetzes ausgenommen. Der Begründung des Gesetzentwurfs zufolge soll die Ausnahmeregelung des § 2a Abs. 1 Nr. 14 WpHG-E auch für Dritte gelten, die im Rahmen eines Auslagerungsvertrages oder eines Beratungsmandats in Bezug auf ein Sondervermögen tätig sind. Zwecks Klarstellung und aus Gründen der Rechtssicherheit für die Gestaltung der Rechtsverhältnisse im Rahmen der kollektiven Vermögensverwaltung erscheint auch die ausdrückliche Aufnahme dieser Fallgruppe in den Gesetzeswortlaut geboten.

3. Zu Artikel 1 Nr. 3 Buchstabe c (§ 2a Abs. 3 WpHG)

In Artikel 1 Nr. 3 Buchstabe c ist in § 2a Abs. 3 die Angabe "33c," zu streichen.

Begründung:

Korrektur eines redaktionellen Fehlers. Ein § 33c WpHG, auf den verwiesen werden könnte, existiert nicht.

4. Zu Artikel 1 Nr. 6 Buchstabe a (§ 7 Abs. 1 Satz 2 WpHG)

In Artikel 1 Nr. 6 Buchstabe a sind in § 7 Abs. 1 Satz 2 die Wörter "dieses Gesetzes und des Börsengesetzes sowie entsprechender Vorschriften dieser Staaten von allen ihr nach diesem Gesetz" durch die Wörter "des Wertpapierhandelsgesetzes und dem Wertpapierhandelsgesetz und dem Börsengesetz entsprechenden Vorschriften dieser Staaten von allen ihr nach dem Wertpapierhandelsgesetz" zu ersetzen.

Begründung:

§ 7 Abs. 1 Satz 2 WpHG-E eröffnet der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht die Möglichkeit, neben allen Befugnissen, die ihr nach dem Wertpapierhandelsgesetz zustehen, auch die Überwachungsaufgaben des Börsengesetzes im Rahmen der internationalen Zusammenarbeit wahrzunehmen. Dies steht im Widerspruch zur innerstaatlichen Zuständigkeitsregelung, denn die Bundesanstalt hat nach der nationalen Gesetzeslage hinsichtlich der Durchführung des Börsengesetzes keine Kompetenzen als Aufsichtsbehörde.

Gemäß den Anforderungen des Artikels 56 Abs. 1 der Finanzmarkt-Richtlinie ist im Rahmen der nationalen Umsetzung lediglich zu gewährleisten, dass eine internationale Amtshilfe erfolgen kann und national eine zuständige Behörde als Kontaktstelle benannt wird. Die Richtlinienvorgabe verlangt nicht, dass der Bundesanstalt Ermittlungsbefugnisse im Zuständigkeitsbereich der Börsenaufsichtsbehörden eingeräumt werden.

Außerdem ist nicht ersichtlich, in welchen Fällen die Bundesanstalt oder eine andere deutsche Behörde ausländischen Behörden Amtshilfe "zum Zwecke der Überwachung der Einhaltung der Verbote und Gebote (...) des Börsengesetzes" leisten sollte. Denn Ersuchen ausländischer Stellen können offensichtlich mangels rechtlicher Kompetenz dieser Stellen nicht den Zweck verfolgen, die "Einhaltung der Verbote und Gebote (...) des Börsengesetzes" zu überwachen.

Durch die Änderung wird klargestellt, dass die Bundesanstalt lediglich die als Behörde zu benennende Kontaktstelle für die internationale Zusammenarbeit ist, nicht aber die ermittelnde Behörde für Aufgaben, die ihr im Rahmen der nationalen Aufsichtstätigkeit nicht zustehen.

5. Zu Artikel 1 Nr. 8 Buchstabe a (§ 9 Abs. 1 Satz 1 WpHG)

In Artikel 1 Nr. 8 Buchstabe a sind in § 9 Abs. 1 Satz 1 nach dem Wort "Kreditwesengesetzes" die Wörter "und an einer inländischen Börse zum Handel zugelassene Unternehmen" einzufügen.

Begründung:

Durch die Erweiterung des Anwendungsbereiches der Meldepflicht in § 9 Abs. 1 Satz 1 WpHG-E auf alle an einer inländischen Börse zum Handel zugelassene Unternehmen wird gewährleistet, dass auch die börslichen Geschäfte in Warenderivate umfassend der Meldepflicht unterliegen. Die Meldepflicht gemäß § 9 WpHG-E ist eine wesentliche Grundlage für die Insiderüberwachung und die Kontrolle über die Marktpreismanipulation. Damit die von der BaFin wahrgenommene Wertpapieraufsicht ordnungsgemäß funktionieren kann, ist es unabdingbar, dass die Aufsicht über die im sachlichen und persönlichen Geltungsbereich des WpHG getätigten Geschäfte

in Wertpapieren und Derivate umfassend informiert ist. Stünden keine Informationen hierüber zur Verfügung, wäre die BaFin auf Einzelfallermittlungen und Zufallsfunde angewiesen, was nicht ausreichend wäre um ihren gesetzlichen Auftrag zu erfüllen (vgl. Beck in Schwarz, Kapitalmarktrechtskommentar, § 9 Rdnr. 1). Die vorgeschlagene Formulierung orientiert sich dabei an dem bisherigen Wortlaut von § 9 Abs. 1 Satz 1 WpHG.

Die bisherigen Regelungen im WpHG sind größtenteils für die Anwendung auf Wertpapiere entwickelt worden. Nachdem nun der europäische Gesetzgeber den Kanon der Finanzinstrumente durch die Einbeziehung von Warenderivaten erweitert hat, ist kein Grund ersichtlich, warum die Instrumentarien des WpHG nicht für alle Finanzinstrumente zur Anwendung kommen sollten. Dies gilt umso mehr, da Märkte für Warenderivate ein starkes Wachstum verzeichnen. Es ist absehbar, dass immer neue Finanzmarktprodukte, die von Waren abgeleitet werden, auch künftig hinzukommen werden.

Nach der derzeitigen Rechtslage bestehen keine Meldepflichten für Abschlüsse von Warenderivatgeschäften. Der Entwurf der Bundesregierung sieht eine Meldepflicht für Wertpapierdienstleistungsunternehmen gemäß § 2a Abs. 1 WpHG-E für Geschäftsabschlüsse in Finanzinstrumenten, die an organisierten Märkten zugelassen sind, vor. Damit werden zum ersten Mal an Warenterminbörsen wie der EEX zugelassene Händler zur Meldung von Geschäftsabschlüssen verpflichtet. Allerdings werden lediglich weniger als 10 % der am Terminmarkt der EEX aktiven Marktteilnehmer erfasst, da sie häufig von der Definition eines Wertpapierdienstleistungsunternehmens gemäß § 2a Abs. 1 WpHG-E ausgenommen sind.

Um die Funktionsfähigkeit des Kapitalmarktes umfassend gewährleisten zu können und damit dem mit der Beaufsichtigung einhergehenden Gütesiegel des öffentlich-rechtlichen Börsenhandels gerecht zu werden, ist es erforderlich, dass der BaFin auch an Warenterminbörsen die Abschlüsse von allen börslichen Warenderivatgeschäften gemeldet werden.

6. Zu Artikel 1 Nr. 8 Buchstabe c₁ - neu - (§ 9 Abs. 2a - neu - WpHG)

In Artikel 1 Nr. 8 ist nach Buchstabe c folgender Buchstabe einzufügen:

'c₁) Nach Absatz 2 wird folgender Absatz 2a eingefügt:

"(2a) Die Absätze 1 bis 2 gelten entsprechend für Geschäfte in Waren, die zum Handel an einem organisierten Markt zugelassen sind." '

Begründung:

Die Meldepflichten nach § 9 WpHG gelten unter anderem für Warenderivate. Im Hinblick auf die Funktion von Waren als Basiswert (underlying) für Warenderivate sollten die Meldepflichten auf Waren ausgedehnt werden, um die Funktionsfähigkeit des Kapitalmarktes umfassend gewährleisten zu können.

Zudem sind seit dem 4. Finanzmarktförderungsgesetz die Regelungen bezüglich der Marktpreismanipulation gemäß § 20a Abs. 4 WpHG auf Waren entsprechend anwendbar. Eine vergleichbare Regelung fehlt derzeit jedoch in § 9 WpHG für die Meldepflichten. Ohne Meldepflichten läuft § 20a WpHG allerdings praktisch ins Leere und ist in Bezug auf Waren nur schwer durchsetzbar. Durch eine Ausdehnung des Anwendungsbereichs von § 9 WpHG auf Waren wird daher eine bessere Durchsetzbarkeit des § 20a Abs. 4 WpHG ermöglicht.

Auch um dem mit der Beaufsichtigung einhergehenden Gütesiegel des öffentlich-rechtlichen Börsenhandels gerecht zu werden, ist es erforderlich, dass der BaFin auch an Warenbörsen die Abschlüsse aller börslichen Warengeschäfte gemeldet werden.

7. Zu Artikel 1 Nr. 9 (§ 12 Abs. 1 WpHG)

Artikel 1 Nr. 9 ist wie folgt zu fassen:

9. § 12 Abs. 1 wird wie folgt geändert:

a) Satz 1 wird wie folgt geändert:

aa) Nach dem Wort "Finanzinstrumente" werden die Wörter "und Waren" eingefügt.

bb) In Nummer 1 werden die Wörter "geregelten Markt" durch die Wörter "regulierten Markt" ersetzt.

b) In Satz 2 werden die Wörter "geregelten Markt" durch die Wörter "regulierten Markt" ersetzt.'

Begründung:

Das Vorliegen eines Insiderpapiers in § 12 WpHG bildet die Voraussetzung für die Anwendbarkeit der Vorschriften der Insiderüberwachung in §§ 12 ff. WpHG. Derzeit bezieht sich die Definition eines Insiderpapiers lediglich auf Finanzinstrumente, zu denen auch Warenderivate gehören.

Im Hinblick auf die Funktion von Waren als Basiswert (underlying) für Warenderivate sollten die Definition eines Insiderpapiers auf Waren ausgedehnt werden, um damit die Funktionsfähigkeit des Kapitalmarktes umfassend gewährleisten zu können.

Zudem sind seit dem 4. Finanzmarktförderungsgesetz die Regelungen bezüglich der Marktpreismanipulation gemäß § 20a Abs. 4 WpHG auf Waren entsprechend anwendbar. Eine vergleichbare Regelung fehlt derzeit jedoch in den §§ 12 ff. WpHG für die Insiderüberwachung. Um die Vorschriften zur Insiderüberwachung auch für Waren anwendbar zu machen, sollte die Definition eines Insiderpapiers daher wie vorgeschlagen erweitert werden.

Auch um dem mit der Beaufsichtigung einhergehenden Gütesiegel des öffentlich-rechtlichen Börsenhandels gerecht zu werden, ist es erforderlich, dass der BaFin auch an Warenbörsen die Instrumentarien der Insiderüberwachung zur Verfügung stehen.

8. Zu Artikel 1 Nr. 10 Buchstabe b - neu - (§ 13 Abs. 1 Satz 4 Nr. 2 Satz 2 - neu - WpHG)

Artikel 1 Nr. 10 ist wie folgt zu fassen:

'10. § 13 Abs. 1 Satz 4 Nr. 2 wird wie folgt geändert:

- a) Die Angabe "§ 2 Abs. 2 Nr. 4" wird durch die Angabe "§ 2 Abs. 2 Nr. 2 mit Bezug auf Waren" ersetzt.
- b) Folgender Satz wird angefügt:

"Das sind Informationen, die direkt oder indirekt ein oder mehrere solcher Derivate betreffen und den Marktteilnehmern regelmäßig zur Verfügung gestellt werden oder auf Grund einer rechtlichen Verpflichtung öffentlich bekannt gegeben werden müssen." '

Begründung:

Die gegenwärtige Vorschrift erweist sich in der Praxis als wenig hilfreich, bei Warenderivatmärkten eine effektive Insiderüberwachung sicherzustellen, da sich häufig eine zulässige Praxis noch nicht herausgebildet hat. Das trifft besonders auf solche Märkte zu, die gerade erst liberalisiert worden sind.

Um diese noch nicht bestehenden Usancen auszugleichen, bestehen in warespezifischen Vorschriften häufig gesetzliche Veröffentlichungspflichten (bereits bestehende Veröffentlichungspflichten sind z. B. in § 17 Strom-Netzzugangs-VO geregelt). Hierauf wird in § 13 WpHG jedoch derzeit kein Bezug genommen. Ein solcher Verweis würde aber klarstellen, dass ein Verstoß gegen warespezifische Veröffentlichungspflichten auch Folgen nach dem WpHG haben kann. Daher sollte § 13 WpHG zur Klarstellung ausdrücklich auf warespezifisch verankerte Veröffentlichungspflichten verweisen. Dann könnte sich die Aufsicht im Rahmen der Insiderüberwachung dieser warespezifischen Normen bedienen und auf sie zugreifen.

Von einer solchen Systematik geht auch der europäische Gesetzgeber aus, der die in der EU-Richtlinie 2003/6/EG (Artikel 1 Nr. 1 Abs. 2 der Marktmissbrauchsrichtlinie) enthaltenen Vorgaben zur Insiderüberwachung von Warenderivaten in der EU-Richtlinie 2004/72/EG (Artikel 4) wie folgt konkretisiert hat:

"Gemäß Artikel 1 Nummer 1 Absatz 2 der Richtlinie 2003/6/EG dürfen

Teilnehmer auf Märkten, auf denen Warenderivate gehandelt werden, erwarten, dass die Informationen, die direkt oder indirekt ein oder mehrere solcher Derivate betreffen

- a) den Teilnehmern auf solchen Märkten üblicherweise zur Verfügung gestellt werden oder
- b) in Anwendung von Rechts- oder Verwaltungsvorschriften, Handelsregeln, Verträgen oder Regeln, die auf dem Markt, auf dem die Warenderivate gehandelt werden, bzw. auf der jeweils zugrunde liegenden Warenbörse üblich sind, öffentlich bekannt gegeben werden müssen."

Eine Änderung wäre also auch EU-konform.

9. Zu Artikel 1 Nr. 11a - neu - (§ 15 Abs. 4 Satz 1, 4 WpHG)

In Artikel 1 ist nach Nummer 11 folgende Nummer einzufügen:

'11a. § 15 Abs. 4 wird wie folgt geändert:

- a) In Satz 1 werden nach der Angabe "Absatz 2 Satz 2" die Wörter "und der Inhaber von Insiderinformationen bei Derivaten gemäß § 2 Abs. 2 Nr. 2 in Bezug auf Waren hat die nach § 13 Abs. 1 Satz 4 Nr. 2" eingefügt.
- b) In Satz 4 ist das Wort "Emittenten" durch das Wort "Informationsverpflichtete" zu ersetzen.

Begründung:

Im Gegensatz zu den meisten sonstigen Finanzinstrumenten gibt es bei Warenderivaten keinen vergleichbaren Emittenten und daher derzeit auch keine vergleichbare Ad-hoc-Publizitätspflicht. Gleichwohl gibt es aus warenspezifischen Veröffentlichungspflichten und Selbstverpflichtungen herrührende Informationen, die Insiderinformationen gemäß § 13 WpHG gleichstehen können. Diese Informationen sollten dem in § 15 Abs. 4 WpHG genannten Personenkreis in gleicher Weise zur Verfügung gestellt werden wie die nach § 15 Abs. 1 und 2 WpHG zu veröffentlichenden Informationen. Dies würde es einerseits der Börsengeschäftsführung ermöglichen die Informationen unverzüglich zu veröffentlichen und somit den Handelsteilnehmern als zentrale Informationsquelle zugänglich zu machen und/oder zu entscheiden, ob die Ermittlung des Börsenpreises auszusetzen oder einzustellen ist (§ 15 Abs. 4 S. 2 WpHG). Andererseits würde damit der BaFin ihre Aufsichtsfunktion wesentlich erleichtert. Daher ist § 15 Abs. 4 S. 1 WpHG wie vorgeschlagen zu fassen und folgerichtig auch Absatz 4 S. 4 entsprechend anzupassen.

10. Zu Artikel 1 Nr. 16 Buchstabe b (§ 31 Abs. 2 Satz 3 WpHG)

In Artikel 1 Nr. 16 Buchstabe b ist in § 31 Abs. 2 Satz 3 der Punkt am Ende durch ein Semikolon zu ersetzen und folgender Halbsatz anzufügen:

"für Werbemiteilungen, die sich auf ein öffentliches Angebot von Wertpapieren oder auf eine Zulassung zum Handel an einem organisierten Markt beziehen, gilt § 15 des Wertpapierprospektgesetzes."

Begründung:

§ 15 des Wertpapierprospektgesetzes und § 124 des Investmentgesetzes sind Spezialnormen, die beide gleichermaßen in diesem Zusammenhang maßgeblich sind.

11. Zu Artikel 1 Nr. 16 Buchstabe b (§ 31 Abs. 2 Satz 4 WpHG)

In Artikel 1 Nr. 16 Buchstabe b ist § 31 Abs. 2 Satz 4 wie folgt zu fassen:

"Sofern Informationen über Finanzinstrumente oder deren Emittenten gegeben werden, die direkt oder indirekt eine allgemeine Empfehlung für eine bestimmte Anlageentscheidung enthalten, müssen sie

1. entweder den Anforderungen des § 34b Abs. 5, auch in Verbindung mit einer Rechtsverordnung nach § 34 Abs. 8 oder vergleichbaren ausländischen Vorschriften entsprechen oder
2. sofern sie ohne die Einhaltung der Nummer 1 als Finanzanalyse oder Ähnliches betitelt oder beschrieben oder als objektive oder unabhängige Erläuterung der in der Empfehlung enthaltenen Punkte dargestellt werden, eindeutig als Werbemitteilung gekennzeichnet und mit einem Hinweis versehen sein, dass sie nicht allen gesetzlichen Anforderungen in Bezug auf Finanzanalysen genügen und dass sie - anders als Finanzanalysen - einem Verbot des Handels im Anschluss an ihre Verbreitung nicht unterliegen."

Begründung:

Die geänderte Formulierung von § 31 Abs. 2 Satz 4 WpHG-E orientiert sich am Wortlaut des Artikels 24 der Richtlinie 2006/73/EG der Kommission vom 10. August 2006 zur Durchführung der Richtlinie 2004/39/EG des Europäischen Parlaments und des Rates in Bezug auf die organisatorischen Anforderungen an Wertpapierfirmen und die Bedingungen für die Ausübung

ihrer Tätigkeit sowie in Bezug auf die Definition bestimmter Begriffe für die Zwecke der Ausübung der genannten Richtlinie (so genannte Durchführungsrichtlinie). Die Kennzeichnungs- und Deklarierungspflicht von Werbung sollte im Sinne einer 1:1-Umsetzung nicht über diese europarechtlichen Anforderungen hinausgehen. Damit wird ausreichend der Gefahr der Verwechslung einer Marketingmitteilung mit einer unabhängigen Finanzanalyse begegnet.

12. Zu Artikel 1 Nr. 16 Buchstabe c (§ 31 Abs. 4 Satz 3 WpHG)

In Artikel 1 Nr. 16 Buchstabe c ist § 31 Abs. 4 Satz 3 wie folgt zu fassen:

"Erlangt das Wertpapierdienstleistungsunternehmen die erforderlichen Informationen nicht, darf es keine Anlageberatung erbringen oder im Zusammenhang mit einer Finanzportfolioverwaltung eine Empfehlung abgeben."

Begründung:

Das EU-Recht (Artikel 35 Abs. 5 der Durchführungsrichtlinie) enthält lediglich ein Empfehlungsverbot und kein Verbot, die Dienstleistung der Portfolioverwaltung als solche zu erbringen. Die Anlageberatung besteht aus einer Empfehlung. Insoweit ist der Wortlaut des § 31 Abs. 4 Satz 3 WpHG-E nachvollziehbar. In der Praxis der Vermögensverwaltung ist es bisher aber durchaus nicht unüblich, die Vermögensverwaltung zu übernehmen, ohne einen Überblick über das Gesamtvermögen oder die sonstigen grundsätzlich geforderten Informationen zu besitzen. In diesem Fall ist es nach den EU-Vorgaben künftig nicht mehr möglich, dem Kunden bestimmte Anlage Richtlinien (beispielsweise konservativ, ausgewogen oder spekulativ ausgerichtete Verwaltung) zu empfehlen. Der Kunde kann sich aber selbstverständlich für die für ihn richtige Strategie entscheiden. Ein Verbot der Dienstleistung als solche folgt weder aus der Finanzmarkttrichtlinie noch wäre es sachgerecht.

13. Zu Artikel 1 Nr. 17 (§ 31a Abs. 7 Satz 3 Nr. 1 WpHG)

Der Bundesrat bittet, im weiteren Gesetzgebungsverfahren in § 31a Abs. 7 Satz 3 Nr. 1 WpHG-E klarzustellen, worauf sich der "erhebliche Umfang" bezieht.

Begründung:

Ohne Konkretisierung liegt eine für die Praxis unbrauchbare Leerformel vor. "Erheblich" setzt einen Vergleichsmaßstab voraus. Dies kann sein:

- das Gesamtvermögen des Kunden,

- sein Geldvermögen im Sinne von Nummer 2 oder
- der Umsatz an dem betreffenden Markt, an dem der Kunde z. B. im Rahmen seiner beruflichen Tätigkeit nach Nummer 3 gehandelt hat.

14. Zu Artikel 1 Nr. 17 (§ 31a Abs. 7 Satz 6 - neu -, Abs. 7a - neu - WpHG)

In Artikel 1 Nr. 17 ist § 31a wie folgt zu ändern:

a) Dem Absatz 7 ist folgender Satz anzufügen:

"Der als professionell eingestufte Kunde muss das Wertpapierdienstleistungsunternehmen über alle Änderungen informieren, die seine Einstufung beeinflussen können."

b) Nach Absatz 7 ist folgender Absatz einzufügen:

"(7a) Das Wertpapierdienstleistungsunternehmen kann bestehende professionelle Kunden auch weiterhin als solche behandeln, wenn es diese Kategorisierung auf der Grundlage einer angemessenen Bewertung des Sachverstands, der Erfahrungen und der Kenntnisse des Kunden vorgenommen hat und dies in vernünftigem Rahmen die Sicherheit schafft, dass der Kunde angesichts der Natur der geplanten Geschäfte oder Dienstleistungen in der Lage ist, seine eigenen Anlageentscheidungen zu treffen und die damit einhergehenden Risiken versteht. Das Wertpapierdienstleistungsunternehmen muss die Kunden über die Voraussetzungen für die Kategorisierung nach diesem Gesetz informieren."

Begründung:

Zu Buchstabe a:

Die Ergänzung von § 31a Abs. 7 WpHG-E um Satz 6 trägt den Anforderungen im Anhang II Abschnitt II.2 letzter Unterabsatz der Finanzmarkt-Richtlinie Rechnung. Danach sind professionelle Kunden dafür verantwortlich, die Wertpapierfirma über alle Änderungen zu informieren, die ihre Einstufung beeinflussen könnten. Diese Verpflichtung trägt dazu bei, dass den Wertpapierfirmen eine sachgerechte Einstufung der Kunden jederzeit ermöglicht wird.

Zu Buchstabe b:

Diese Bestimmung setzt Artikel 71 Abs. 6 in Verbindung mit Anhang II Abschnitt II.2 Unterabsatz 3 der Finanzmarkt-Richtlinie um und soll Unsicherheiten hinsichtlich der Behandlung von Bestandskunden vermeiden. Wurden Kunden bereits in der Vergangenheit auf Grund vergleichbarer Parameter und Verfahren als professionelle Kunden eingestuft, sollten sie diesen Status auch weiterhin beibehalten können.

15. Zu Artikel 1 Nr. 17 (§ 31b Abs. 1 Satz 1 WpHG)

In Artikel 1 Nr. 17 sind in § 31b Abs. 1 Satz 1 in der Angabe "§ 31 Abs. 2, 3 und 5 bis 7" das Komma und die Angabe "3 und 5" zu streichen.

Begründung:

Die Änderung dient der Korrektur eines redaktionellen Fehlers. Wertpapierdienstleistungsunternehmen, die gegenüber geeigneten Gegenparteien die in § 31b Abs. 1 WpHG-E genannten Dienstleistungen erbringen, müssen die Vorgaben der §§ 31 Abs. 2 bis 7, 31c und 33a WpHG-E nicht beachten (siehe hierzu die Begründung zu § 31b WpHG-E).

16. Zu Artikel 1 Nr. 17 (§§ 31f, 31g WpHG) und Artikel 2 (§ 1 BörsG)

Der Bundesrat bittet, im weiteren Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens sicherzustellen, dass die Regulierung der multilateralen Handelssysteme im Börsengesetz erfolgt, wobei diese Systeme der Aufsicht durch die Börsenaufsichtsbehörden zu unterstellen sind.

Begründung:

Die Regulierung der multilateralen Handelssysteme im Wertpapierhandelsgesetz und in der Zuständigkeit der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht ist nicht sachgerecht. Bereits bisher werden "börsenähnliche Einrichtungen", denen multilaterale Handelssysteme weitgehend entsprechen, durch die Börsenaufsichtsbehörden überwacht. Überwachungsdefizite sind bisher nicht aufgetreten. Die Anforderungen, die an die Organisation der multilateralen Handelssysteme in § 31f WpHG-E gestellt werden, entsprechen weitgehend denen des § 59 BörsG bisheriger Fassung. Dort wird überwiegend auf Bestimmungen des Börsengesetzes verwiesen, woraus die grundsätzliche "Börsenähnlichkeit" der multilateralen Handelssysteme deutlich wird. Auch die Bestimmung des § 31g WpHG-E entspricht den Regelungen, die hinsichtlich der Vor- und Nachhandelstransparenz für Börsen gelten. Es ist daher sachgerecht, die Aufsichtszuständigkeit weiterhin bei den Börsenaufsichtsbehörden zu belassen. Die einschlägigen Regelungen im Entwurf des Wertpapierhandelsgesetzes sind in das Börsengesetz zu übertragen.

17. Zu Artikel 1 Nr. 21 (§ 33a Abs. 1 Satz 2 - neu - WpHG)

Im Artikel 1 Nr. 21 ist in § 33a dem Absatz 1 folgender Satz anzufügen:

"Satz 1 gilt auch für den Kauf oder Verkauf von Investmentanteilen."

Begründung:

Die Begründung zu § 33a Abs. 1 WpHG-E ist missverständlich. Zwar gilt für den Abruf und die Rückgabe von Anteilsscheinen die Regelung des § 36 Investmentgesetz für die Preisfeststellung als lex-specialis. Jedoch besteht inzwischen für die Anleger auch die Möglichkeit viele Fondsanteile über die Börse zu erwerben. Darüber hinaus gibt es börsengehandelte Indexfonds auf gängige Börsenindizes, so genannte ETFs (Exchange Traded Funds).

Ein umfassender Anlegerschutz, insbesondere von Kleinanlegern, ist nur gewährleistet, wenn der Fondshandel eindeutig in die Best-Execution-Regel einbezogen wird.

18. Zu Artikel 1 Nr. 21 (§ 33b Abs. 1 Nr. 3 WpHG)

In Artikel 1 Nr. 21 sind in § 33b Abs. 1 Nr. 3 nach den Wörtern "oder dessen vertraglich gebundene Vermittler" die Wörter "im Sinne des § 2 Abs. 10 Satz 1 KWG" einzufügen.

Begründung:

Gemäß § 33b Abs. 1 Nr. 1 WpHG-E gelten als Mitarbeiter eines Wertpapierdienstleistungsunternehmens unter anderem vertraglich gebundene Vermittler im Sinne des § 2 Abs. 10 Satz 1 KWG. In § 33b Abs. 1 Nr. 3 WpHG-E bedient sich der Gesetzgeber erneut des Begriffs "vertraglich gebundener Vermittler".

Unklar ist, ob hier erneut der gebundene Vermittler im Sinne des § 2 Abs. 10 KWG gemeint ist. Es wird daher vorgeschlagen, § 33b Abs. 1 Nr. 3 WpHG-E entsprechend zu ergänzen.

19. Zu Artikel 1 Nr. 22 (§ 34 Abs. 1 WpHG)

Der Bundesrat bittet, im weiteren Gesetzgebungsverfahren den Inhalt der Artikel 7 und 8 der Verordnung EG Nr. 1287/2006 im Gesetzeswortlaut wiederzugeben.

Außerdem sollte klargestellt werden, dass mit "Aufzeichnungen" nicht

zwingend die individuelle Dokumentation jedes Gespräches gemeint ist. Auch Systemnachweise, wie schriftliche Arbeitsanweisungen, Hausmeinungen etc. müssen wie bisher genügen.

Begründung:

Das Gesetz soll die für den Anwender maßgeblichen Regelungen enthalten und nicht einen bloßen Verweisungsapparat bilden.

Die Verpflichtung, Aufzeichnungen zu erstellen, entspricht Punkt D der Wohlverhaltensrichtlinie. Weder dem Gesetzeswortlaut noch den EU-Regelungen sind Anhaltspunkte zu entnehmen, wonach die geltenden Vorgaben (vgl. hierzu BGH XI ZR 320/04 vom 24. Januar 2006) verschärft werden sollen im Sinne einer individuellen Dokumentation eines jeden Gespräches.

20. Zu Artikel 1 Nr. 22 (§ 34 Abs. 4 Satz 1 WpHG)

In Artikel 1 Nr. 22 ist in § 34 Abs. 4 Satz 1 vor dem Wort "Aufzeichnungspflichten" das Wort "der" durch die Wortер "Inhalt und Umfang der" zu ersetzen.

Begründung:

Die Änderung bewirkt eine Präzisierung der Verordnungsermachtung. Es wird klargestellt, dass die Konkretisierungsbefugnis des Ordnungsgebers keine unbeschränkte Schaffung zusätzlicher Aufzeichnungspflichten ermöglicht, die so auch nicht von der Finanzmarktrichtlinie vorgesehen sind. Die Klarstellung stellt sicher, dass den betroffenen Instituten nicht mehr Aufzeichnungspflichten auferlegt werden, als dies für eine prüferische Nachvollziehbarkeit erforderlich ist und von den EU-Regelungen verlangt wird.

21. Zu Artikel 2 (§ 2 Abs. 3 BorsG)

In Artikel 2 ist § 2 Abs. 3 wie folgt zu fassen:

"(3) Warenbörsen im Sinne dieses Gesetzes sind Börsen, an denen zum borsenmaigen Handel geeignete Waren im Sinne des § 2 Abs. 2c des Wertpapierhandelsgesetzes und warenahnliche Handelsprodukte wie Emissionsberechtigungen sowie sich hierauf beziehende Termingeschäfte im Sinne des § 2 Abs. 2 des Wertpapierhandelsgesetzes gehandelt werden."

Begründung:

Der Änderungsvorschlag beinhaltet folgende drei Aspekte:

- a) Einfügen eines Verweises auf Vorschriften des WpHG: In der Vorschrift sollte wie in § 2 Abs. 2 BörsG-E aus Gründen der Gesetzssystematik auf die Definitionen für Waren und Warenderivate des WpHG verwiesen werden. Für Waren wäre auf den im WpHG neu einzufügenden § 2 Abs. 2c WpHG-E zu verweisen. Für Warenderivate ist auf § 2 Abs. 2 WpHG-E zu verweisen. Durch den Verweis wird verdeutlicht, dass auch auf den Handel an Warenbörsen das WpHG Anwendung findet.
- b) Zum börsenmäßigen Handel geeignete Waren: Der Vorschlag hat klarstellenden Charakter. Er trägt der Tatsache Rechnung, dass bei Waren aufgrund ihrer Heterogenität und ihrer unterschiedlichen Marktstrukturen eine Eignung zum börslichen Handel im Gegensatz zu Finanzinstrumenten nicht immer vorausgesetzt werden kann.
- c) Handel mit warenähnlichen Handelsobjekten: An Warenbörsen werden häufig nicht nur Waren, sondern auch warenähnliche Handelsobjekte gehandelt. Klassisches Beispiel hierfür sind Emissionsberechtigungen. Diese sind in den Entwurf der Bundesregierung aufgenommen worden, da die Finanzdienstleistungsrichtlinie (MIFID) in ihrem Anhang I C zwischen Waren und Emissionsberechtigungen begrifflich unterscheidet. Die Regelung des § 2 Abs. 3 BörsG-E sollte neben den Emissionsberechtigungen aber auch weitere warenähnliche Handelsobjekte vorsehen. Die MIFID selbst nennt in ihrem Anhang I C Nr. 10 neben den Emissionsberechtigungen weitere Derivatekontrakte beispielsweise in Bezug auf Klimavariablen und Frachtsätze, die ebenfalls nicht als Waren angesehen werden können, aber am ehesten an einer Warenbörse gehandelt werden würden. Daher sollte der Begriff einer Warenbörse in § 2 Abs. 3 BörsG-E ganz allgemein auf warenähnliche Handelsobjekte und ihre Derivate ausgedehnt werden.

22. Zu Artikel 2 (§ 2 Abs. 3a - neu - BörsG)

In Artikel 2 ist nach § 2 Abs. 3 folgender Absatz einzufügen:

"(3a) Erweitert eine genehmigte Wertpapier- oder Warenbörse ihr Handelssegment auf andere als die in Absatz 2 oder Absatz 3 genannten Handelsgegenstände und stellen diese den geringeren Teil ihrer Handelstätigkeit dar, so gilt sie auch in Bezug auf diese Handelsgegenstände als Wertpapier- oder Warenbörse."

Begründung:

Die Vorschrift hilft Zweifelsfragen bei der Handelssegmenterweiterung von Börsen zu vermeiden. Eine solche Erweiterung hätte beispielsweise Auswirkungen auf die Zusammensetzung des Börsenrats. Durch die Klarstellung kann es bei den ursprünglichen Strukturen der Börse als Wertpapier- oder Warenbörse bleiben, soweit nicht abweichendes in den Rechtsverordnungen der Landesregierungen nach § 13 Abs. 4 BörsG-E geregelt wird.

23. Zu Artikel 2 (§ 3 Abs. 4 Satz 1 BörsG)

In Artikel 2 sind in § 3 Abs. 4 Satz 1 nach dem Wort "Börsenhändlern" das Wort "und" durch ein Komma zu ersetzen sowie nach dem Wort "Skontroführern" die Wörter "und den skontroführenden Personen" einzufügen.

Begründung:

Durch die Aufnahme der "skontroführenden Personen" (Personen, die berechtigt sein sollen, für einen Skontroführer zu handeln) werden diese in die Legaldefinition der Handelsteilnehmer einbezogen. Dies ist erforderlich, um Pflichtverstöße ahnden zu können, denn die Sanktionsgewalt des Sanktionsausschusses der Börse nach § 22 Abs. 2 Satz 1 BörsG-E erstreckt sich ausdrücklich nur auf Handelsteilnehmer. Das in § 27 Abs. 1 Satz 3 BörsG-E geregelte Erfordernis, dass die für den Skontroführer tätigen Personen Börsenhändler sein müssen, macht diese zwar zu Handelsteilnehmern auch im Sinne des § 22 BörsG-E. Es bleibt jedoch unklar, ob eine Sanktionierung auch wegen der Verletzung solcher Pflichten erfolgen könnte, die diese Personen allein auf Grund ihrer Tätigkeit bei der Skontroführung, nicht jedoch allgemein als Börsenhändler treffen. Durch die Änderung wird die erforderliche Klarstellung erreicht.

24. Zu Artikel 2 (§ 3 Abs. 10 BörsG)

In Artikel 2 ist § 3 Abs. 10 wie folgt zu fassen:

"(10) Die Börsenaufsichtsbehörde kann ihre Verfügungen, die sie innerhalb ihrer gesetzlichen Befugnisse trifft, auch gegenüber juristischen Personen des öffentlichen Rechts mit Zwangsmitteln nach den Bestimmungen der Verwaltungsvollstreckungsgesetze der Länder durchsetzen. Dabei kann sie Zwangsmittel für jeden Fall der Nichtbefolgung androhen. Die Höhe des Zwangsgeldes

beträgt bis zu 250 000 € Wenn und solange es der ordnungsmäßige Börsenbetrieb erfordert und sofern ihre sonstigen Befugnisse nicht ausreichen, kann die Börsenaufsichtsbehörde Beauftragte bestellen, die alle oder einzelne Aufgaben der Börse oder eines ihrer Organe auf Kosten der Börse wahrnehmen."

Begründung:

Gegenwärtig haben die Börsenaufsichtsbehörden keine Möglichkeit, Verfügungen, die auf ein Handeln oder Unterlassen gerichtet sind, gegenüber den beaufsichtigten Börsen und öffentlich-rechtlichen Kreditinstituten, die Handelsteilnehmer der Börsen sind, im Falle der Nichtbefolgung mit verwaltungsrechtlichen Zwangsmitteln durchzusetzen. Die Landesverwaltungs-Vollstreckungsgesetze bestimmen, dass die Vollstreckung von Verwaltungsakten, mit denen eine Handlung, Duldung oder Unterlassung gefordert wird, gegen Behörden und juristische Personen des öffentlichen Rechts nur zulässig ist, soweit dies auf Grund von Rechtsvorschriften ausdrücklich zugelassen wird. Entsprechende Regelungen existieren jedoch nicht. Nach derzeitiger Rechtslage ist es folglich nicht möglich, Vollstreckungsmaßnahmen gegen öffentlich-rechtlich verfasste Handelsteilnehmer der Börsen und gegen die Börsen als Anstalten des öffentlichen Rechts zu ergreifen. Anordnungen, die seitens einer Börsenaufsichtsbehörde gemäß § 3 BörsG-E getroffen werden, laufen folglich ins Leere, wenn ihnen diese Adressaten nicht Folge leisten. Eine effektive Aufsichtsübung wird hierdurch verhindert.

Zur Lösung dieses Problems sieht die Änderung eine zielführende Regelung vor, die am Vorbild des § 17 Finanzdienstleistungsaufsichtsgesetz (FinDAG) orientiert ist.

25. Zu Artikel 2 (§ 3 Abs. 11 BörsG)

In Artikel 2 sind in § 3 Abs. 11 die Wörter "die Verbote des § 26 dieses Gesetzes oder" durch die Wörter "dieses Gesetz, Regelwerke der Börse oder die Verbote" zu ersetzen.

Als Folge ist

in Artikel 2 § 7 Abs. 3 nach der Angabe "Satz 9 und 10" das Wort "und" durch ein Komma zu ersetzen und nach der Angabe "Abs. 9" ist die Angabe "und Abs. 11" einzufügen.

Begründung:

Die Einschränkung der Verschwiegenheitspflicht im Börsengesetz auf den § 26 BörsG-E würde die Adressaten von Maßnahmen wegen möglicher Verstöße

gegen alle weiteren im BörsG und in den Regelwerken der Börse, etwa der Börsenordnung als Satzung, genannten Verbote von der Verschwiegenheitspflicht entbinden.

Mit § 4 Abs. 8 WpHG wurde der Sachverhalt für Ermittlungen der BaFin geregelt. Eine entsprechende Regelung ist für Ermittlungen der Börsenaufsichtsbehörden und der Handelsüberwachungsstellen für alle im Börsengesetz sowie in Regelwerken der Börse genannten Verbote notwendig, wenn die Ermittlungen der Börsenaufsichtsbehörden und der Handelsüberwachungsstellen nicht gestört werden sollen. Gerade vor dem Hintergrund, dass verdeckte Ermittlungen häufig nicht möglich sind, erscheint die Regelung dringend notwendig.

Zur Folgeänderung:

Folgeregelung aus § 3 Abs. 11 BörsG-E. Die in § 3 Abs. 11 BörsG-E geregelte Verschwiegenheitspflicht muss für Maßnahmen der Handelsüberwachungsstelle entsprechend gelten.

26. Zu Artikel 2 (§ 4 Abs. 2 Satz 4 BörsG)

In Artikel 2 sind in § 4 Abs. 2 Satz 4 die Wörter "den Geschäftsführern der Börse oder" zu streichen.

Begründung:

Die Änderung der Normfassung ist geboten, weil die Geschäftsführer der Börse erst nach Genehmigung der Börse durch den Börsenrat bestellt werden. Die Geschäftsführer stehen somit im Zeitpunkt der Antragstellung noch nicht fest.

27. Zu Artikel 2 (§ 4 Abs. 3 BörsG)

In Artikel 2 ist in § 4 Abs. 3 vor den Wörtern "zu versagen" das Wort "insbesondere" einzufügen.

Begründung:

Die Erteilung der Börsenerlaubnis stellt keinen gebundenen Verwaltungsakt dar, sondern steht im Ermessen der Börsenaufsichtsbehörde, sofern nicht die Versagungsgründe nach § 4 Abs. 3 BörsG-E vorliegen. Dies wird durch die Einfügung des Wortes "insbesondere" klar gestellt.

28. Zu Artikel 2 (§ 4 Abs. 5 Satz 2 BörsG)

In Artikel 2 ist in § 4 Abs. 5 Satz 2 nach der Angabe "§ 49 Abs. 2 Satz 2" die Angabe "und Abs. 6" einzufügen.

Begründung:

Durch die Ergänzung wird auch § 49 Abs. 6 VwVfG für unanwendbar erklärt. Damit wird der Rolle des Börsenträgers Rechnung getragen, die in erster Linie in der Verpflichtung zur finanziellen Ausstattung der Börse besteht. Dagegen sind die mit der Erlaubnis verbundenen Ertragsmöglichkeiten von sekundärer Bedeutung.

29. Zu Artikel 2 (§ 5 Abs. 2a - neu - BörsG)

In Artikel 2 ist in § 5 nach Absatz 2 folgender Absatz einzufügen:

"(2a) Der Träger teilt der Börsenaufsichtsbehörde jede Änderung betreffend die Personen seiner Geschäftsleiter, die Namen der nachfolgenden Personen und die für die Beurteilung der Zuverlässigkeit und fachlichen Eignung dieser Personen erforderlichen Angaben unverzüglich mit. § 4 Abs. 2 Satz 3 und 4 gelten entsprechend."

Begründung:

Im Gesetzentwurf fehlt eine ausreichende Umsetzung von Artikel 37 Abs. 1 und Artikel 38 Abs. 1 der Finanzmarktrichtlinie in Bezug auf die Geschäftsleiter des Trägers. § 4 Abs. 2 Nr. 2 BörsG-E sieht nur die Übermittlung der für die Beurteilung der Zuverlässigkeit und fachlichen Eignung erforderlichen Angaben für den Zeitpunkt der Antragstellung vor. Personelle Änderungen nach Erlaubniserteilung sind bisher vom Entwurf nicht erfasst. Nach den genannten Richtlinienbestimmungen muss jedoch die Zuverlässigkeit und fachliche Eignung der Geschäftsleiter dauerhaft gegeben sein. Durch die Einfügung des Absatzes 2a in § 5 BörsG-E wird diese Lücke geschlossen.

30. Zu Artikel 2 (§ 13 Abs. 1 und Abs. 4 Satz 1 BörsG)

In Artikel 2 ist § 13 wie folgt zu ändern:

- a) In Absatz 1 sind nach den Wörtern "für die Dauer von" die Wörter "bis zu" einzufügen.

- b) In Absatz 4 Satz 1 sind nach den Wörtern "Das Nähere über" die Wörter "die Amtszeit des Börsenrates," einzufügen.

Begründung

Die Norm sollte zukünftig lediglich eine Höchstdauer für die Amtszeit des Börsenrates festlegen. Eine Flexibilisierung wird hier für erforderlich erachtet. Gerade bei sich rasch entwickelnden Börsen kann die Zusammensetzung des Börsenrates die zur Teilnahme am Börsenhandel zugelassenen Wirtschaftsgruppen durch den starren Drei-Jahres-Turnus des Börsenrates oft nicht angemessen repräsentieren. Für die Amtszeit der Aufsichtsratsmitglieder einer Aktiengesellschaft wird gemäß § 102 Abs. 1 Aktiengesetz auch lediglich eine Höchstdauer der Amtszeit festgelegt. Das Börsengesetz sollte ähnlich flexibel werden und ebenfalls lediglich eine Höchstdauer in bisheriger Höhe festsetzen.

31. Zu Artikel 2 (§ 15 Abs. 1 Satz 5 - neu - BörsG)

In Artikel 2 ist in § 15 dem Absatz 1 folgender Satz anzufügen:

"§ 4 Abs. 2 Satz 2 Nr. 2 und Satz 3 und 4 gelten entsprechend."

Begründung:

Nach Artikel 37 der Finanzmarktrichtlinie haben die Mitgliedstaaten dem Betreiber eines geregelten Marktes aufzugeben, der zuständigen Behörde die Namen derjenigen, die die Geschäfte und den Betrieb des geregelten Marktes tatsächlich leiten, und nachfolgende personelle Veränderungen mitzuteilen.

Zum Zeitpunkt der Antragstellung durch einen Träger stehen die Geschäftsführungspersonen noch nicht fest. § 4 Abs. 2 Satz 2 Nr. 2 BörsG-E sieht vor, dass nur die Geschäftsleiter des Trägers der Börse im Antrag benannt sein müssen. Deshalb ist § 15 Abs. 1 BörsG-E dahingehend zu ergänzen, dass auch die Namen der Geschäftsführer der Börse sowie die Angaben, die für die Beurteilung der Zuverlässigkeit und der fachlichen Eignung dieser Personen erforderlich sind, der Börsenaufsichtsbehörde bei der Bestellung mitzuteilen sind. § 4 Abs. 2 Satz 2 Nr. 2 BörsG-E ist daher für entsprechend anwendbar zu erklären. Die entsprechende Anwendung des § 4 Abs. 2 Satz 3 WpHG gewährleistet, dass die Börsenaufsichtsbehörde auch ergänzende Unterlagen anfordern kann, soweit diese zur Prüfung erforderlich sind, ob sämtliche Vorschriften des Börsengesetzes eingehalten werden. § 4 Abs. 2 Satz 4 WpHG setzt Artikel 37 Abs. 2 der Finanzmarktrichtlinie um und vermeidet eine Doppelprüfung von Geschäftsleitern einer anderen, nach den Bestimmungen der Richtlinie zugelassenen Börse.

32. Zu Artikel 2 (§ 17 Abs. 1 Nr. 8 - neu - BörsG)

In Artikel 2 ist in § 17 Abs. 1 nach Nummer 7 folgende Nummer anzufügen:

"8. die Bearbeitung von Mistradeanträgen."

Begründung:

Grundsätzlich gewährleistet das deutsche Rechtssystem Rechtssicherheit hinsichtlich zustande gekommener Geschäfte. Hiervon kann durch Regelungen der Börsen (Mistrade-Regeln) abgewichen werden.

Mistrade-Regeln sind unter anderem im Bereich des Handels mit Derivaten bzw. verbrieften Derivaten von praktischer Relevanz. Auf diesen Regeln basierende Anträge werden mit dem Ziel der Stornierung der betreffenden Geschäfte gestellt, wenn diese Geschäfte auf Grund technischer Probleme bzw. groben Irrtums zu nicht marktgerechten Preisen erfolgt sind. Grundsätzlich können Anträge von Market-Makern und Anlegern eingereicht werden. Tatsächlich werden Mistradeanträge zu fast 100 % von Market-Makern infolge einer falschen, nicht marktgerechten Quotierung gestellt.

Die Bearbeitung von Mistradeanträgen verursacht einen hohen Bearbeitungsaufwand. In der Regel sind bei einem Antrag mehrere Geschäfte betroffen, die es zu stornieren gilt. Zudem müssen in kritischen Fällen fachkundige Personen befragt werden. Allein die Ermittlung des fairen Marktpreises zur Beurteilung des Antrages erfordert einen hohen Sachverstand.

Um im Sinne der Rechtssicherheit und damit auch des Anlegerschutzes die Einreichung von Mistradeanträgen zu begrenzen, ist erforderlich, Anreize für die Market-Maker zu setzen, ihre Quotierungen besser zu überwachen und ihre EDV-Systeme entsprechend aufzurüsten. Mit der Einführung einer Gebühr entstehen den Market-Makern bei jedem Mistradeantrag Kosten, die es intern zu rechtfertigen gilt. Um die Kosten, wie auch eine interne Stellungnahme zu vermeiden, könnte die Preisqualität mittelfristig deutlich steigen.

33. Zu Artikel 2 (§ 19 Abs. 2 Satz 3 - neu - BörsG)

In Artikel 2 ist in § 19 dem Absatz 2 folgender Satz anzufügen:

"An Warenbörsen kann die Börsenordnung abweichend von Satz 1 die Zulassung von Unternehmen mit besonderen Aufgaben regeln."

Begründung

Die Änderung ist erforderlich, um eine Verknüpfung zwischen Warenbörse und Engpassoptimierung im Bereich des grenzüberschreitenden Stromhandels rechtlich zu ermöglichen.

Die Übertragungskapazitäten für Strom an den europäischen Grenzen sind beschränkt. Gegenwärtig erfolgt die Allokation der Übertragungskapazitäten an engpassbehafteten Grenzkuppelstellen zum EU-Ausland durch explizite Auktionen, die teilweise ein so genanntes Auction Office im Auftrag und für Rechnung der Übertragungsnetzbetreiber durchführt. Bei dieser Auktion können Stromhändler Übertragungskapazitäten ersteigern. Davon unabhängig ist bisher die physische Beschaffung des Stroms.

Bei der bisherigen Verfahrensweise der expliziten Auktion werden die vorhandenen Kapazitäten in der Regel nicht voll ausgeschöpft. Daher wird derzeit die Einführung einer so genannten impliziten Auktion diskutiert, die im Rahmen einer day-ahead-Allokation eine effizientere Vergabe der Übertragungskapazitäten ermöglichen soll.

Dabei geht es im Grundsatz um eine Verknüpfung der möglicherweise noch verfügbaren Übertragungskapazität mit dem börslichen Stromhandel. Verkürzt dargestellt übermitteln die beteiligten Börsen nach Handelsschluss ihre verdeckten Orderbücher an das Auction Office, das berechtigt ist nach Vergleich der vorläufigen Gleichgewichtspreise, ein letztes Gebot abzugeben. Stellt sich zum Beispiel an der Börse in Land X ein niedrigerer Gleichgewichtspreis ein als an der Börse in Land Y wird das Auction Office im Rahmen der noch verfügbaren Menge an Übertragungskapazität ein preisunabhängiges Kaufangebot an der Börse in Land X und ein preisunabhängiges Verkaufsangebot an der Börse in Land Y abgegeben. Erst danach wird der Börsenpreis festgestellt. Die Einführung eines solchen Systems wird im Grundsatz als ein wichtiger Schritt zu einer Europäisierung des Stromgroßhandels begrüßt, bedarf allerdings einer rechtlichen Legitimierung, da es erforderlich ist, das Auction Office zur Teilnahme am Handel zuzulassen und ihm entgegen dem Gleichbehandlungsgrundsatz eine Sonderstellung durch das Recht zum letzten Gebot einzuräumen. Eine Zulassung nach § 19 Abs. 2 S. 1 BörsG-E kommt nicht Betracht, da keine originäre Gewinnerzielungsabsicht vorliegt. Außerdem ist das Auction Office kein Handelsteilnehmer, der in Wettbewerbsabsicht zu den übrigen Handelsteilnehmern tätig wird. Da allerdings noch keine abschließende Entscheidung vorliegt, wie das Vorhaben im Einzelnen umgesetzt wird, ist es sinnvoll eine Ermächtigung einzuführen.

34. Zu Artikel 2 (§ 19 Abs. 11 BörsG)

In Artikel 2 sind in § 19 Abs. 11 nach dem Wort "Handelsteilnehmer" die Wörter "auf elektronisch verarbeitbaren Datenträgern" einzufügen.

Begründung:

Nach § 19 Abs. 11 BörsG-E hat die Börsengeschäftsführung der Börsenaufsichtsbehörde regelmäßig ein aktuelles Verzeichnis der an der Börse

zugelassenen Handelsteilnehmer zu übermitteln. Die Ergänzung, wonach dies auf elektronisch verarbeitbaren Datenträgern zu geschehen hat, bezweckt eine Reduzierung des Arbeitsaufwands bei der Börse und der Börsenaufsichtsbehörde.

35. Zu Artikel 2 (§ 27 Abs. 1 Satz 3 BörsG)

In Artikel 2 ist in § 27 Abs. 1 Satz 3 nach dem Wort "handeln" der Klammerzusatz "(skontroführende Personen)" einzufügen.

Begründung:

Es fehlt im Gesetzentwurf an einer Legaldefinition für die Personen, die berechtigt sein sollen, für einen Skontrofführer bei der Skontroföhrung zu handeln. Durch den Klammerzusatz wird eine entsprechende Legaldefinition geschaffen. Sie ist in den einschlägigen börsengesetzlichen Regelungen - insbesondere in § 28 BörsG-E - zu verwenden.

Die Definition der skontroführenden Personen ist vor dem Hintergrund der für § 3 Abs. 4 Satz 1 BörsG-E erforderlichen Aufnahme dieser Personengruppe in die Legaldefinition der Handelsteilnehmer zu sehen. Dadurch soll die Ahndung von Pflichtverstößen solcher Personen durch den Sanktionsausschuss nach § 22 Abs. 2 Satz 1 BörsG-E ermöglicht werden.

36. Zu Artikel 2 (§ 28 Abs. 1 Satz 1 BörsG)

In Artikel 2 sind in § 28 Abs. 1 Satz 1 nach den Wörtern "des Skontrofführers" die Wörter "die Vermittlung und den Abschluss von Börsengeschäften in den zur Skontroföhrung zugewiesenen Finanzinstrumenten zu betreiben," einzufügen.

Begründung:

Mit der Ergänzung werden die das Berufsbild des Skontrofführers charakterisierenden Aufgaben der Vermittlung und des Abschlusses von Börsengeschäften - entsprechend der bisherigen Regelung - im Börsengesetz verankert. Damit wird dem verfassungsrechtlichen Gebot entsprochen, die das Berufsbild prägenden Vorschriften unmittelbar in das Gesetz aufzunehmen. Ohne dass eine Einschränkung der Flexibilisierung im Hinblick auf die zukünftige Fortentwicklung des Marktmodells des Skontrofführerhandels erkennbar wäre, sichert die Ergänzung zudem den angestrebten Gleichklang inhaltlicher gesetzlicher Präzisierung, wie er z. B. mit den Legaldefinitionen des Börsenbegriffs

(§ 2 BörsG), des multilateralen Handelssystems (§ 2 Abs. 3 Nr. 8 WpHG), des systematischen Internalisierers (§ 2 Abs. 10 WpHG) sowie der Funktion eines Marktbetreibers/Market-Makers (§ 2a Abs. 1 Nr. 10a WpHG) verdeutlicht wird.

37. Zu Artikel 2 (§ 30 Abs. 1 Satz 1 BörsG)

In Artikel 2 sind in § 30 Abs. 1 Satz 1 die Wörter "Träger von" zu streichen.

Begründung:

Durch § 30 Abs. 1 Satz 1 BörsG-E soll Artikel 44 Abs. 1 der Finanzmarkttrichtlinie umgesetzt werden. Adressat der Richtlinienvorgabe ist nicht der Börsenträger, sondern der geregelte Markt. Somit sind die Wörter "Träger von" zu streichen.

38. Zu Artikel 2 (§ 30 Abs. 1 Satz 1 BörsG)

In Artikel 2 sind in § 30 Abs. 1 Satz 1 nach dem Wort "Volumen" die Wörter "oder das bestehende Handelsinteresse" einzufügen.

Begründung:

Die Ergänzung passt den Wortlaut der börsengesetzlichen Vorschrift an die für multilaterale Handelssysteme vorgesehene Regelung des § 31g WpHG an und ist erforderlich, um der Regulationsintention der MiFID, für regulierte Märkte und für multilaterale Handelssysteme vergleichbare Wettbewerbsbedingungen zu schaffen, gerecht zu werden. Sie entspricht den Anforderungen, die im Anhang II der EU-Durchführungsverordnung zur MiFID für zu veröffentlichende Informationen vorgegeben werden und die auch das Modell des geschlossenen Orderbuchs im Skontroführerhandel erfassen.

39. Zu Artikel 2 (§ 48 Abs. 3 BörsG)

In Artikel 2 ist § 48 Abs. 3 wie folgt zu fassen:

"(3) Auf den Betrieb des Freiverkehrs sind die Vorschriften dieses Gesetzes anzuwenden."

Begründung:

§ 48 BörsG-E regelt den Freiverkehr an einer öffentlich-rechtlichen Börse. Er enthält in Absatz 3 den Verweis auf Vorschriften des Wertpapierhandelsgesetzes und mittelbar des Kreditwesengesetzes. Dabei geht es um Organisationspflichten für den Betrieb eines multilateralen Handelssystems (MTF).

Der Freiverkehr unterscheidet sich aber grundlegend von anderen am Markt auftretenden MTF's. Auf Grund seiner Zulassung an einer öffentlich-rechtlichen Börse wird er in die Börse integriert und damit Bestandteil der Börsen selbstverwaltung. Hieraus folgt zum einen, dass der Freiverkehr der Aufsicht durch die zuständige Länderaufsichtsbehörde sowie der Handelsüberwachung unterliegt, zum anderen aber auch, dass die festgestellten Preise Börsenpreise im Sinne des Börsengesetzes sind. Der Freiverkehr unterliegt damit umfassenden Organisationsvorschriften.

Mit der vorgeschlagenen Formulierung werden zudem die für den gewöhnlichen Börsenhandel geltenden Rechtsvorschriften auch für den Freiverkehr anwendbar.

Der Verweis auf die §§ 33 ff. WpHG ist damit entbehrlich, da diese Vorschriften mit den in verschiedenen Vorschriften des Börsengesetzes (z. B. §§ 5, 6, 15, 48 Abs. 1 BörsG-E) enthaltenen Organisationsvorgaben konkurrieren. Das Börsengesetz ist insoweit als *lex specialis* anzusehen.

Eine *lex specialis*-Regelung wurde auch im Bereich "Best Execution" (§ 33a WpHG) realisiert. Hier sind Fondsanteile nicht mit einbezogen. In der Gesetzesbegründung wird auf § 36 Investmentgesetz als *lex specialis* verwiesen.

Der Freiverkehr entspricht auf Grund seiner Nähe zum und seiner Verzahnungen mit dem Regulierten Markt nicht dem Normalfall des außerbörslichen multilateralen Handelssystems. Insofern sind die Vorschriften des WpHG auch nicht für ihn konzipiert. Für eben diesen Fall - den Betrieb eines multilateralen Handelssystems durch einen Börsenträger - eröffnet der Richtliniengeber den Mitgliedstaaten in Artikel 71 Abs. 5 MiFID die Möglichkeit, abweichende Regelungen zuzulassen.

Nach Artikel 71 Abs. 5 MiFID kann jedes bestehende System, das unter die Definition eines multilateralen Handelssystems fällt und von einem Marktbetreiber eines geregelten Marktes betrieben wird, auf Antrag des Marktbetreibers des geregelten Marktes als multilaterales Handelssystem zugelassen werden, vorausgesetzt, dass es Anforderungen erfüllt, die denen in dieser Richtlinie für die Zulassung und den Betrieb von multilateralen Handelssystemen aufgestellten Anforderungen gleichwertig sind.

Der von den Börsen betriebene Freiverkehr kann mithin auch ohne die Verweisung auf die WpHG-Vorschriften richtlinienkonform als multilaterales Handelssystem zugelassen werden.

40. Zu Artikel 2 (§ 50 Abs. 2 BörsG)

Der Bundesrat bittet, im weiteren Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens sicherzustellen, dass die in § 50 Abs. 2 BörsG-E vorgesehene Bußgeldbewehrung von Maßnahmen der Börsenaufsichtsbehörde nach § 3 Abs. 4 Satz 1 und Satz 4 Nr. 1 BörsG-E sowie § 3 Abs. 4 Satz 5 BörsG-E auf entsprechende Maßnahmen der Handelsüberwachungsstelle nach § 7 Abs. 3 BörsG-E in Verbindung mit den vorstehend genannten Vorschriften erstreckt wird.

Begründung:

Die Erweiterung der Bußgeldregelung des § 50 Abs. 2 BörsG-E dient der besseren Durchsetzung von Befugnissen der Handelsüberwachungsstelle. Dadurch wird unter Berücksichtigung praktischer Erfahrungen und Erfordernisse ein Gleichklang mit der Bußgeldbewehrung entsprechender Maßnahmen der Börsenaufsichtsbehörde hergestellt.

41. Zu Artikel 3 Nr. 5a - neu - (§ 10 Abs. 6 Satz 3 KWG)

In Artikel 3 ist nach Nummer 5 folgende Nummer einzufügen:

"5a. § 10 wird wie folgt geändert:

In Absatz 6 wird Satz 3 gestrichen."

Folgeänderungen:

a) In Artikel 3 ist nach Nummer 5a - neu - folgende Nummer einzufügen:

'5b. In § 10a Abs. 5 wird die Angabe "§ 10 Abs. 6 Satz 4" durch die Angabe "§ 10 Abs. 6 Satz 3" ersetzt.'

b) Artikel 14 Satz 1 ist wie folgt zu fassen:

"Artikel 3 Nr. 5a tritt mit Wirkung vom 1. Januar 2007, Artikel 1 Nr. 9 und 24 sowie Artikel 5 treten am 1. Januar 2008 in Kraft." *

Begründung:

§ 10 Abs. 6 KWG ist durch Artikel 1 des Gesetzes zur Umsetzung der neu gefassten Bankenrichtlinie und der neu gefassten Kapitaladäquanzrichtlinie

* Ist bei Annahme von Ziffer 41 und Ziffer 46 redaktionell anzupassen.

vom 17. November 2006 (BGBl. I S. 2606) geändert worden und enthält Positionen, die hälftig vom Kern- und Ergänzungskapital abzuziehen sind. Es besteht jedoch keine europarechtliche Notwendigkeit, Handelsbuchpositionen, die nicht mit Beteiligungsabsicht gehalten werden, in den Beteiligungsbegriff des § 10 Abs. 6 KWG einzubeziehen. Da Handelsbuchpositionen im Allgemeinen kurzfristig liquidierbar sind, steht ein solcher Abzug vom Kernkapital in keinem Verhältnis zum Risiko. Die Risiken des Handelsbuches werden bereits umfassend durch Marktrisikoregeln erfasst. Die besondere Anzeigepflicht ist daher unnötig. Außerdem führt die mit der 7. KWG-Novelle vorgenommene Änderung zu einer ständigen Anpassung der an den Eigenmitteln orientierten Kreditgrenze. Dies ist - wie dargelegt - nicht sachgerecht und führt zu erheblichen praktischen Problemen. Die Streichung des § 10 Abs. 6 Satz 3 KWG wäre daher ein sinnvoller Beitrag zur Deregulierung.

Die Änderung des Verweises in § 10a Abs. 5 KWG ist eine Folge der Streichung des Satzes 3 in § 10 Abs. 6 KWG. Als weitere Folgeänderung ist in Artikel 14 zur Anpassung des Inkrafttretens an Artikel 11 Abs. 3 des Gesetzes zur Umsetzung der neu gefassten Bankenrichtlinie und der neu gefassten Kapitaladäquanzrichtlinie vom 17. November 2006 ein Inkrafttreten der Nummer 5a mit Wirkung vom 1. Januar 2007 vorzusehen.

42. Zu Artikel 3 Nr. 8 Buchstabe a (§ 24a Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 KWG)

In Artikel 3 Nr. 8 Buchstabe a ist in § 24a Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 nach dem Wort "Heranziehung" das Wort "vertraglich" einzufügen.

Begründung:

Die Neufassung von § 2 Abs. 10 KWG führt die Legaldefinition der "vertraglich gebundenen Vermittler" ein. Die Formulierung sollte im gesamten Gesetzestext durchgängig verwendet werden.

Es wird davon ausgegangen, dass hierdurch keine sachliche Änderung eintritt, so dass wie bisher auch mittelbare vertragliche Bindungen genügen.

43. Zu Artikel 3 Nr. 10 Buchstabe a (§ 25a Abs. 1 Satz 1 KWG)

In Artikel 3 Nr. 10 Buchstabe a ist § 25a Abs. 1 Satz 1 wie folgt zu fassen:

"Ein Institut muss über eine ordnungsgemäße Geschäftsorganisation verfügen, welche die Einhaltung der vom Institut zu beachtenden gesetzlichen Bestimmungen und der betriebswirtschaftlichen Notwendigkeiten gewährleistet."

Begründung:

Ausweislich der Gesetzesbegründung soll durch den Einschub "insbesondere" klargestellt werden, dass die Ordnungsmäßigkeit der Geschäftsorganisation nicht nur nach dem Gesichtspunkt der Einhaltung gesetzlicher Vorschriften zu beurteilen ist, sondern auch betriebswirtschaftliche Notwendigkeiten zu berücksichtigen sind. Die bisherige Gesetzesformulierung ist insoweit unklar und sollte ergänzt werden.

44. Zu Artikel 3 Nr. 10 Buchstabe b (§ 25a Abs. 2 Satz 1 KWG)

In Artikel 3 Nr. 10 Buchstabe b ist § 25a Abs. 2 Satz 1 wie folgt zu ändern:

- a) Nach dem Wort "Unternehmen" sind die Wörter "außerhalb einer Institutsgruppe oder einer Unternehmensgruppe, dessen Mutterunternehmen der konsolidierten Aufsicht im Sinne der Richtlinie 2002/87/EG unterliegt" einzufügen.
- b) Die Wörter "oder sonstigen institutstypischen Dienstleistungen" sind zu streichen.

Als Folge ist

in Artikel 3 Nr. 10 Buchstabe b § 25a Abs. 2 Satz 1 das Komma nach dem Wort "Bankgeschäften" durch das Wort "und" zu ersetzen.

Begründung:

Zu Buchstabe a:

Bereits im Rundschreiben 11/2001 hat das damalige BAKred für Auslagerungen innerhalb von Institutsgruppen Erleichterungen gewährt, da in diesem Fall erweiterte Kontrollmöglichkeiten bestehen und insoweit vor allem ein einheitliches Risikomanagement gegeben ist.

Besondere Anforderungen an den Vertrag sind entbehrlich, wenn ein einheitliches Risikomanagement besteht, wenn also das Auslagerungsunternehmen in das Risikomanagement des auslagernden Unternehmens einbezogen ist, wie z. B. bei Auslagerungen des Mutterinstituts auf Tochterunternehmen. Dies gilt jedoch auch im umgekehrten Fall, soweit das Mutterinstitut als konsolidierendes Institut für das Risikomanagement des Konzerns verantwortlich ist. Da dies im Geltungsbereich der Bankenrichtlinie anzunehmen ist, gilt dies

sowohl für Auslagerungen im Inland als auch für Auslagerungen ins Ausland. Nur in diesem Kontext ist auch Satz 6 2. Halbsatz der Neufassung verständlich, wonach die Auskunfts- und Prüfungsrechte auch bei einer Auslagerung auf ein Unternehmen mit Sitz in einem Staat des Europäischen Wirtschaftsraums oder in einem Drittstaat zu gewährleisten sind.

Jedenfalls für Auslagerungen innerhalb von inländischen Institutsgruppen sollte es gegenüber dem durch das vorgenannte Rundschreiben gesteckten Rahmen keine Verschlechterungen geben.

Zu Buchstabe b:

Der Begriff "sonstige institutstypische Dienstleistungen" ist einerseits unklar, was zu entsprechenden Auslegungsunsicherheiten führen würde. Ist auf Umfang, Dauer oder Nachhaltigkeit der sonstigen Dienstleistungen abzustellen, sind sonstige "bankfremde" Geschäfte im Sinne von § 24a Abs. 1 Nr. 9 KWG in Verbindung mit § 11 Abs. 2 AnzV gemeint? Kommt es auf das Einzelinstitut oder auf die Gesamtheit vergleichbarer Institute an? Institutstypisch sind nur Bankgeschäfte und Finanzdienstleistungen, so dass sich Satz 1 auf sie beziehen sollte.

Andererseits liegt ein Wertungswiderspruch darin, dass "sonstige institutstypische Dienstleistungen" nicht erlaubnispflichtig, sondern gemäß § 24a Abs. 1 Nr. 9 KWG in Verbindung mit § 11 AnzV der Bundesanstalt und der Bundesbank lediglich anzuzeigen sind und somit keiner materiellen Aufsicht unterliegen, dagegen aber nur unter engen Voraussetzungen ausgelagert werden dürfen. Was die Bank grundsätzlich ohne weiteres selbst an Dienstleistungen erbringen darf, sollte sie auch ohne übermäßige Restriktionen von Dritten erbringen lassen dürfen. Ein ausreichendes Korrektiv liegt im Erfordernis einer ordnungsgemäßen Geschäftsorganisation nach § 25a Abs. 1 KWG, das in jedem Fall zu beachten ist.

45. Zu Artikel 3 Nr. 10 Buchstabe b (§ 25a Abs. 2 Satz 6 KWG)

Der Bundesrat bittet, zunächst eine Harmonisierung des europäischen Auslagerungsrechts herbeizuführen. Erst danach sollte eine Regelung, wie sie § 25a Abs. 2 Satz 6 KWG-E vorsieht, getroffen werden.

Begründung:

§ 25a Abs. 2 Satz 6 KWG-E sieht vor, dass die BaFin durch eine Auslagerung von Aktivitäten und Prozessen auf ein anderes Unternehmen an der Wahrnehmung ihrer Aufgaben nicht gehindert werden darf. Auskunfts- und Prüfungsrechte sowie Kontrollmöglichkeiten müssen in Bezug auf die ausgelagerten Aktivitäten und Prozesse auch bei einer Auslagerung auf ein Unternehmen mit Sitz in einem Staat des Europäischen Wirtschaftsraums oder einem Drittstaat durch geeignete Vorkehrungen gewährleistet werden.

Es ist nicht klar ersichtlich, welche Vorschrift im Richtlinienwerk durch die gesetzliche Anordnung von Prüfungsrechten im EU-Ausland umgesetzt werden soll. Der Gesetzentwurf setzt vielmehr die bisherige Verwaltungspraxis der BaFin um.

Problematisch ist, dass sich die Hoheitsrechte der BaFin nicht auf Nichtbanken erstrecken, wenn diese ihren Sitz im Ausland haben und ausschließlich dort tätig sind. Die Zusammenarbeit deutscher Kreditinstitute mit ausländischen Dienstleistern davon abhängig zu machen, Prüfungsrechte der BaFin vertraglich zu vereinbaren, tangiert die europarechtlich garantierte Niederlassungs- bzw. Dienstleistungsfreiheit (Artikel 43, 49 EG-Vertrag). Die Vorschrift ist europarechtlich nur unbedenklich, wenn entweder mit dem Prüfungsanspruch der BaFin ein entsprechendes Prüfungsrecht im EU-Ausland korrespondieren würde (was nicht zu erwarten ist) oder aber in allen EU-Mitgliedstaaten vergleichbare Anforderungen, wie sie § 25a Abs. 2 KWG-E vorsieht, bestünden. Auch dies muss angesichts des Wortlauts der Richtlinie bezweifelt werden.

46. Zu Artikel 3 Nr. 20a - neu - (§ 64h Abs. 3 KWG) und Artikel 14 Satz 1 (Inkrafttreten, Außerkrafttreten)

a) In Artikel 3 ist nach Nummer 20 folgende Nummer einzufügen:

'20a. § 64h Abs. 3 wird wie folgt gefasst:

"(3) Besteht zum Zeitpunkt der Umstellung der Ermittlung der zusammengefassten Eigenmittelausstattung von den Verfahren nach § 10a Abs. 6 auf das Verfahren nach § 10a Abs. 7 bei Beteiligungen, die bis zu diesem Zeitpunkt erworben wurden, ein aktivischer Unterschiedsbetrag im Sinne von § 10a Abs. 6 Satz 9, darf ein insoweit nach § 10a Abs. 6 Satz 10 begonnener Abzug unverändert fortgesetzt werden. Alternativ kann an die Stelle des aktivischen Unterschiedsbetrages auch der Geschäfts- oder Firmenwert treten, wobei der Abzug dann ausschließlich vom Kernkapital zu erfolgen hat." '

b) Artikel 14 Satz 1 ist wie folgt zu fassen:

"Artikel 3 Nr. 20a tritt mit Wirkung vom 1. Januar 2007, Artikel 1 Nr. 9 und 24 sowie Artikel 5 treten am 1. Januar 2008 in Kraft." *

* Ist bei Annahme von Ziffer 41 und Ziffer 46 redaktionell anzupassen.

Begründung:

Zu Buchstabe a:

Diese Regelung soll es den Instituten ermöglichen, auch bei der notwendig werdenden Umstellung der Eigenmittelberechnung vom bankaufsichtlichen Aggregationsverfahren auf den handelsrechtlichen Konzernabschluss die bereits begonnene bankaufsichtliche Behandlung des aktivischen Unterschiedsbetrages in Form des Abzugs zu gleichen Teilen vom Kern- und Ergänzungskapital und einem jährlich um mindestens 1/10 abnehmenden Betrag fortzuführen. Die alternative Verfahrensweise (Satz 2), wie sie von § 63h Abs. 3 KWG in der ab 1. Januar 2007 geltenden Fassung vorgesehen ist, wird beibehalten.

Durch die Neufassung können ein nicht unerheblicher Umstellungsaufwand und eine zusätzliche Belastung des Kernkapitals vermieden werden.

Zu Buchstabe b:

§ 64h Abs. 3 KWG in der Fassung des Gesetzes zur Umsetzung der neu gefassten Bankenrichtlinie und der neu gefassten Kapitaladäquanzrichtlinie vom 17. November 2006 (BGBl. I S. 2606) tritt am 1. Januar 2007 in Kraft. Zur Vermeidung des mit dieser Bestimmung im Einzelfall verbundenen Umstellungsaufwandes ist die Neufassung des § 64h Abs. 3 KWG mit Wirkung vom 1. Januar 2007 in Kraft zu setzen.

47. Zu Artikel 9 Nr. 5 Buchstabe a (§ 9 Abs. 2 Nr. 1 BörsZulV),

Nr. 9 Buchstabe a - neu - (§ 48 Abs. 1 Satz 2 BörsZulV)

Artikel 9 ist wie folgt zu ändern:

a) In Nummer 5 Buchstabe a ist in § 9 Abs. 2 Nr. 1 das Wort "Bundesanstalt" durch das Wort "Geschäftsführung" zu ersetzen.

b) Nummer 9 ist wie folgt zu fassen:

'9. § 48 wird wie folgt geändert:

a) Absatz 1 Satz 2 wird wie folgt gefasst:

"Er muss Firma und Sitz der Antragsteller sowie Art und Betrag der zuzulassenden Wertpapiere angeben."

- b) In Absatz 2 Satz 2 wird im Satzteil vor Nummer 1 und in Nummer 7 Buchstabe b jeweils das Wort "Zulassungsstelle" durch das Wort "Geschäftsführung" ersetzt.'

Begründung:

Zu Buchstabe a:

Im Gesetzentwurf ist das Wort "Zulassungsstelle" durch das Wort "Bundesanstalt" ersetzt worden. Es handelt sich dabei um einen redaktionellen Fehler.

Zu Buchstabe b:

Folgeänderung aus der Streichung von § 49 BörsZulV (vgl. Artikel 9 Nr.10).