

BaFin / Deutsche Bundesbank

Fachgremium Eigenmittel

Ergebnisprotokoll der 16. ordentlichen Sitzung des Fachgremiums am 18.02.2015.

Folgende Tagesordnungspunkte wurden besprochen:

- TOP 1 Begrüßung
- TOP 2 Annahme des Protokolls der 15. Sitzung des Fachgremiums
- TOP 3 Fragenkatalog der Deutschen Kreditwirtschaft (DK)

Verzeichnis der Anlagen:

- Anlage 1: Antwort zu TOP III.3

TOP 3: Fragenkatalog der Deutschen Kreditwirtschaft (DK)

I. Allgemeines

1. Einbeziehung der EZB

Frage der DK: Angesichts der neuen Rolle, die der EZB seit Anfang November des vergangenen Jahres zukommt, fragen wir uns, welche Auswirkungen dies auf die zukünftige Arbeitsweise und Zusammensetzung des Fachgremiums haben wird. Insbesondere stellt sich die Frage, ob es nicht sinnvoll wäre, auch die EZB zu den Sitzungen dazu zu bitten, um eine abgestimmte Meinung zwischen BaFin/Bundesbank und EZB sicherzustellen.

Ein Vertreter der Aufsicht regte an, dies nicht nur im FG Eigenmittel zu besprechen, da es alle Fachgremien betrifft. Die Frage könnte im DK-Aufsichtsdialo g besprochen werden (betrifft die Fragen 1, 2 und 5). Die Aufsicht wird die Fragen, ergänzt um Stellungnahmen, intern weiterleiten.

2. Allgemeingültigkeit der Ergebnisse des Fachgremiums

Anknüpfend hieran stellt sich darüber hinaus die Frage, ob und wie zukünftig gewährleistet werden kann, dass es nicht zu unterschiedlichen Auslegungsentscheidungen für SSM-Institute und für weniger bedeutende Institute kommt. Generell sollte eine einheitliche Auslegung der CRR unter Berücksichtigung des Grundsatzes der Proportionalität für alle Institute in der Bundesrepublik sichergestellt werden.

Siehe Antwort zu TOP 3, I., Frage 1.

3. Weitergabemöglichkeit der Unterlagen

Sind Protokolle des FG zitierfähig bzw. können diese an Institute oder Regionalverbände weitergegeben werden?

Von der Aufsicht erstellte, anonymisierte Ergebnisprotokolle sind zitierfähig.

4. Umgang mit redaktionellen Fehlern in Regelwerken

Wie wird mit den zahlreichen Übersetzungsfehlern und -ungenauigkeiten in den europäischen Regelwerken umgegangen?

Ein Vertreter der Aufsicht stellte klar, dass alle Sprachfassungen rechtsverbindlich seien. Sollte es Unterschiede in den Sprachfassungen geben, sind die allgemeinen Auslegungsregeln anzuwenden (Regelungshintergrund ist zu beachten). Ein Verbandsvertreter fragte, wie es mit offensichtlichen Übersetzungsfehlern weiterginge. Ein Aufsichtsvertreter stellte klar, dass die deutsche Aufsicht die übersetzten technischen Standards vor der Veröffentlichung nicht mehr zu sehen bekomme und merkte beispielhaft an, dass der ITS on Disclosure im Anhang I selbstverständlich keine „Bilanzabstimmung“ sondern eine „Überleitungsrechnung“ enthalten sollte. Bei offensichtlichen Übersetzungsfehlern sollte auf die englische Sprachfassung zurückgegriffen werden; dies gelte auch bei Sinnentstellungen durch Umstellen des Satzbaus.

Ein Bankenvertreter sah einen Rückgriff auf die englische Sprachfassung als kritisch an, insbesondere für Fälle, bei denen beim Lesen der CRR nicht sofort erkennbar ist, dass es Abweichungen in der deutschen Sprachfassung gibt. Ein Aufsichtsvertreter stimmte dem zu und merkte an, dass letztlich eine Analyse der verschiedenen Sprachfassungen notwendig wäre, um alle sprachlichen Abweichungen festzuhalten, die richtigen Ansprechpartner diesbezüglich seien das Bundesministerium der Finanzen (BMF) oder die EU-Kommission, wobei der Weg zu den Legal Linguists der EU-Kommission bevorzugt würde.

5. Arbeitsthemen der EBA Gremien zu Eigenmitteln

Die Deutsche Kreditwirtschaft bittet die Vertreter der Aufsicht, über aktuelle Arbeitsthemen der EBA (insbesondere der Subgroup on Own Funds) und ggf. für deutsche Institute kritische gestellte oder in Bearbeitung befindliche EBA-Q&As zu berichten.

Siehe Antwort zu TOP 3, I., Frage 1.

6. Zielerfordernungen Mindestkapital

Eine Vielzahl von Regeln wirkt auf die nach CRR definierte Mindestkapitalanforderung ein. Z. B. sieht der aufsichtliche Prüfprozess (SREP) die Möglichkeit vor, zusätzliche Kapital-Mindestanforderungen zu definieren. Gleichzeitig sind Prudential Filter (bspw. unrealised gains) in Diskussion und die EZB stellt auf Basis der AQR-Ergebnisse erweiterte Anforderung an die (vorsichtige) Bewertung.

Kann die deutsche Aufsicht darauf einwirken, eine konsistente Regulierung der Zusammensetzung und (Ziel)Höhe des Kernkapitals sicherzustellen, um den Instituten die nötige Planungssicherheit zu geben?

Die Aufsicht führte aus, dass den Instituten nur dringend geraten werden könne, stets eine ausreichende, d. h. auch Unsicherheiten abdeckende, Eigenmittelbasis vorzuhalten. Hier gelte lieber zu viel als zu wenig. Die Ansicht, dass eine einheitliche Anwendung wünschenswert wäre, wurde geteilt, jedoch seien die Entscheidungen der EZB nicht mit deutschen Verwaltungsakten zu vergleichen.

Instituts- und Verbandsvertreter erweiterten das Thema und nannten Beispiele, in denen die EZB möglicherweise ohne ausreichende Erläuterung der Rechtsgrundlagen und Erwägungen eine Ausweitung von Empfehlungen auf weniger bedeutende Institute vornahm (EZB-Empfehlung zur Dividendenpolitik), Regelungen verschärfte ([Beschluss \(EU\) 2015/656](#) der EZB vom 04.02.2015 zur Anrechnung von Zwischen- oder Jahresendgewinne im harten Kernkapital) oder Kapitalanforderungen an SSM-Banken festlegte.

Die Aufsicht stellte klar, dass den Instituten, wenn sie den Eindruck haben, es würde nicht nach rechtsstaatlichen Prinzipien gehandelt, der Klageweg vor dem Gerichtshof der Europäischen Union (EuGH) offenstünde.

II. Spezifische Fragen

A. CRR und verbundene technische Standards

1. Definition des Begriffs „profit“ (Art. 4 CRR)

Art. 21 Abs. 2 DeIVO 241/2014 nimmt für die Bemessung möglicher Wieder-Zuschreibungen bei Instrumenten des zusätzlichen Kernkapitals Bezug auf den Begriff "profit". Dieser wird in Art. 4 Abs. 1 Ziffer 121 CRR als Gewinn gemäß dem geltenden Rechnungslegungsstandard definiert. Dies erklärt jedoch nicht abschließend, ob damit der Jahresüberschuss oder der Bilanzgewinn gemeint ist. Denn der verwendete Begriff „Schlussergebnis“ („final profit“) ist der deutschen Rechnungslegung fremd.

Der Verweis auf Art. 141 Abs. 2 der Richtlinie (EU) 36/2013 auf den maximal ausschüttungsfähigen Betrag legt die Bezugnahme auf den Jahresüberschuss nahe. Andererseits ist es aufgrund des freien Ermessens des Instituts bezüglich der Durchführung einer Heraufschreibung jedoch auch möglich, dass die Hochschreibung erst erfolgt, nachdem das Institut bereits über mehrere Jahre Gewinn erzielt hat und folglich freie, also nicht für die Einhaltung der Eigenmittelanforderung zuzüglich der kombinierten Kapitalpufferanforderung erforderliche, Gewinnvorräte, Gewinn- oder Kapitalrücklagen vorhanden sind. Werden diese aufgelöst, erhöht sich der Bilanzgewinn entsprechend und stünde für eine etwaige Hochschreibung zur Verfügung. Es sollte folglich auch möglich sein, darauf abzustellen.

Ein Vertreter der Aufsicht erklärte, dass aus Sicht der deutschen Aufsicht der Jahresüberschuss gemeint sei. Im Übrigen sei dieser auch die Berechnungsbasis gemäß § 5 Abs. 8 lit. b) des BdB-Mustervertragstextes.

2. Definition des Begriffs Intermediär

2.1

Gemischte Finanzholdings sind aus dem Katalog der Unternehmen der Finanzbranche gestrichen. Entsprechend müssten sie auch in Art. 15 a Abs. 2 Buchst (a) Ziff. (ii) EBA/RTS/2013/09 (Own Funds Part III) gestrichen werden und wären damit potenzielle Intermediäre. Der RTS führt die gemischte Finanzholding jedoch unverändert auf.

Der EBA/RTS/2013/09 ist nach unsrem Verständnis an die Definition der Unternehmen der Finanzbranche anzupassen. Gemischte Holdings sind deshalb aus der Auflistung in Art. 15 a Abs. 2 Buchst (a) zu streichen.

2.2

Nach EBA/RTS/2013/09 Art. 15 a Abs. 2 b) iii) (3) sind auch Unternehmen Intermediäre, die selbst nicht der Aufsicht unterliegen und deren "activity is to hold financial instruments issued by financial sector entities. " - Was ist hier mit "activity" gemeint? Reicht jedes Halten von Kapitalinstrumenten oder ist hier ebenfalls eine Haupttätigkeit gemeint?

Aus der Gesetzessystematik auch in Verbindung mit Art. 4 (114) CRR folgend, liegt eine „activity“ nur vor, wenn das Halten einen nicht unerheblichen Anteil an der Geschäftstätigkeit ausmacht. Es muss also mehr sein als das Halten einzelner Instrumente, kann jedoch auch deutliche weniger als 50 % der Gesamttätigkeit ausmachen.

Ein Aufsichtsvertreter stellte klar, dass die Fragen 2.1 und 2.2 nicht durch die deutsche Aufsicht beantwortet werden könnten, da sich der entsprechende technische Regulierungsstandard (RTS) noch in der Endabstimmung zwischen der Europäischen Bankenaufsichtsbehörde (EBA) und der EU-Kommission befinde. (**Nachtrag:** inzwischen veröffentlicht als [Delegierte Verordnung \(EU\) 2015/923](#) der Kommission vom 11. März 2015, Amtsblatt der EU vom 17.06.2015).

3. SICAV = Finanzinstitut?

Deutsche Investmentfonds sind in der Regel Sondervermögen ohne eigene Rechtspersönlichkeit. Es liegen in diesen Konstellationen lediglich indirekte Positionen an den im Fonds gehaltenen Unternehmen der Finanzbranche vor. Der Fondsanteil selbst unterliegt nicht den Abzugsvorschriften.

Investmentfonds nach luxemburgischen Recht (SICAV) sind in der Regel eigene Rechtspersönlichkeiten und somit potenziell abzugspflichtig. Insofern würde der gleiche materielle Sachverhalt unterschiedlich behandelt.

Es sollte unseres Erachtens eine Gleichbehandlung von Fondskonstruktionen wie der SICAV mit deutschen Investmentfonds erfolgen, da materiell der gleiche Sachverhalt abgebildet wird.

Verbandsvertreter beschrieben auf Nachfrage die zugrunde liegende Problemstellung: SICAV könnte ein Finanzinstitut sein, was einen vollständigen Kapitalabzug zur Folge hätte, wobei es sich letztlich materiell um ein Sondervermögen handeln würde; mithin nur der Teil abzuziehen sei, der in Unternehmen der Finanzbranche investiert worden ist. Die Definition eines Unternehmens der Finanzbranche könne nicht nur an der Rechtsform hängen. Vielmehr müsse auch auf die Substanz geschaut werden. Der RTS Own Funds Part III würde ausdrücklich auch „Fonds“ als Intermediäre enthalten, durch die eine Durchschau möglich sei. Es sei schwierig, den SICAV aus der Definition der Unternehmen der Finanzbranche herauszunehmen, da er entsprechende Tätigkeiten ausführen würde. Es sollte kein Vollabzug erfolgen, nur weil ein Fonds eine eigene Rechtspersönlichkeit habe. Die Definition eines Unternehmens der Finanzbranche würde begrifflich den SICAV erfassen. Es gebe eine Parallele zu Industrieholdings: auch diese wären gemäß der Definition von Unternehmen der Finanzbranche betroffen gewesen, wurden dann jedoch ausdrücklich ausgenommen. Ein Verbandsvertreter schlug vor, Ausarbeitungen dazu zur Verfügung zu stellen auf deren Grundlage die Meinungsbildung weiter erfolgen könnte; dieser Vorschlag wurde durch die Aufsicht begrüßt. Ein Aufsichtsvertreter regte an, ggf. eine Q&A zu stellen. Die Aufsicht stimmte einem Verbandsvertreter dahingehend zu, dass man sich zunächst an die Legaldefinition halten sollte, anschließend könnte differenzierter geprüft werden, ob sich belastbare Argumente fänden, um diese Konstrukte wieder aus dem Anwendungsbereich herauszunehmen.

4. Anrechnung von CET 1 bei EAV

Mit Blick auf die Anrechnung von Kapitalbestandteilen des CET 1 bei bestehenden Ergebnisabführungsverträgen haben die von EBA publizierten Antworten im Rahmen des Q&A-Prozesses unter den laufenden Nummern 2013_408, 2014_541 und 2013_543 für erhebliche Unruhe gesorgt. Die DK hatte hierzu ausführlich Stellung genommen und mit der Aufsicht abgestimmt, dass bis auf weiteres keine Änderungen der vormals geübten Anwendungspraxis im Bereich der Anrechnung von Kapitalbestandteilen des CET 1 bei bestehenden Ergebnisabführungsverträgen zur Anwendung kommen sollten. Wie ist hier der aktuelle Sachstand in der Diskussion zwischen BaFin und EBA?

Gibt es Aussagen von Seiten der EZB zu diesem Komplex?

Ein Aufsichtsvertreter erklärte, dass es noch keinen finalen Stand zu berichten gäbe. Die genannten Q&As würden momentan von der BaFin nicht angewendet werden.

Auf Nachfrage erläuterte ein Vertreter der Aufsicht, dass der deutschen Aufsicht keine Aussagen der EZB zur Anwendung dieser Q&As bekannt seien. Es gelte jedoch die allgemeine

Praxis der EZB, alle Q&As anzuwenden. Ein Bankenvertreter erinnerte an die Aussage der EZB, wonach zunächst die Verwaltungspraxis der nationalen Aufsichtsbehörden weiter gelte, bis die EZB etwas anderes verlautbaren würde.

5. Stichtagsgleiche Anrechnung von Zwischen- und Jahresgewinnen

Im Zusammenhang mit der stichtagsgleichen Anrechnung von Zwischen- und Jahresgewinnen gemäß Artikel 26 Abs. 2 CRR soll eine solche dann möglich sein, wenn die Erlaubnis der Aufsicht noch vor dem jeweiligen Meldeabgabetermin vorliegt. Die EZB hat sich inzwischen zu ihrer Verfahrensweise geäußert.

Wir regen an, dass die deutsche Aufsicht entsprechend der EZB verfährt und bitten um ausdrückliche Klarstellung, dass das EZB-Verfahren auch von Banken angewendet werden darf, die nicht unter der unmittelbaren Aufsicht der EZB stehen und damit ein level playing field herbeigeführt wird.

Ein Vertreter der Aufsicht erklärte, dass die Fragen zur Zwischengewinnanrechnung mit einem BaFin-Schreiben an die DK aus Januar 2015 allesamt beantwortet wurden. Eine stichtagsgleiche Zurechnung wäre danach zulässig. Nach Auffassung der Aufsicht handelt es sich jeweils um eine Einzelfallentscheidung, d. h. eine Tatbestandsvoraussetzung kann nicht ohne weiteres fingiert werden. Die sog. „umbrella decision“ der EZB werde von deutschen Vertretern daher konsequent abgelehnt. Eine Übertragung ins nationale Recht wäre nach hier vertretener Auffassung CRR-widrig. Ein Verbandsvertreter hinterfragte die Behandlung von Jahresendgewinnen. Ein Aufsichtsvertreter verwies auf Art. 26 Abs. 2 CRR, der eindeutig wäre und auch für eine etwaige Anrechnung von Jahresendgewinnen anzuwenden sei. Ein Bankenvertreter fragte, ob es ein finales Testat des Wirtschaftsprüfers geben müsse. Ein solches dürfte kaum einem Haus zum Jahresende vorliegen. Vielleicht reiche stattdessen auch ein sog. „comfort letter“, so wie ihn die EZB vorsehe.

Ein Vertreter der Aufsicht erwiderte, dass der Begriff des comfort letter nicht im Art. 26 Abs. 2 der CRR zu finden sei. Stattdessen sei eine prüferische Durchsicht des noch nicht finalen Jahresabschlusses notwendig, um sich solche Gewinne zurechnen zu können. Es sei nicht vertretbar, sich das Jahresendergebnis ohne weiteres zuzurechnen, da es nur schwer ausgeschlossen werden könne, dass eine Hauptversammlung eine von der Empfehlung des Vorstandes abweichende Entscheidung trifft. Außerdem sehe Art. 26 Abs. 2 CRR eine Unterscheidung zwischen Jahresend- und Zwischengewinnen nicht vor, die für eine prüferische Durchsicht maßgeblichen materiell-rechtlichen Voraussetzungen sind daher auch bei der Überprüfung der Jahresendgewinne zu beachten. (**Nachtrag:** Die überwiegende Meinung in der EBA Subgroup on Own Funds ist, dass ein comfort letter, der einfach nur besagt, was ein Institut ggf. durchzuführen gedenke, nicht rechtssicher genug sei und dass zwischen Jahresend- und Zwischengewinnen kein Unterschied gemacht werden dürfe).

6. Unterschiedliche Bezugnahme auf "Liquidation und Insolvenz" (Art. 28 I lit. j und m; Art. 52 I lit I, Art. 63 lit. k) bzw. nur Liquidation (Art. 28 I lit g, Art. 52 I lit j) oder nur Insolvenz (Art. 52 I lit. d) – sind diese Abweichungen gewollt?

Art. 52 d scheint ein redaktioneller Fehler zu sein. Bei Art. 28 I lit g, Art. 52 I lit j ist denkbar, dass wirklich nur für den Fall der Auflösung des KI eine Rückzahlung angekündigt werden soll. Im Falle der Insolvenz wird das Kapital gerade benötigt (es muss ja insolvenzrechtlich EK darstellen).

Unserem Verständnis nach soll verhindert werden, dass die Institute Hinweise auf Kündigungsmöglichkeiten geben, die sich auf andere als die gesetzlich ohnehin gegebenen Fälle beziehen. Sowohl im Falle der Insolvenz also auch der Liquidation erfolgt die Rückzahlung der Mittel, soweit noch vorhanden ohnehin. Es sollte jeweils auf das Begriffspaar referenziert werden. Eine Unterscheidung ist materiell nicht gerechtfertigt.

Ein Verbandsvertreter erklärte, dass eine Insolvenz und die Liquidation in der deutschen Sprache ein Begriffspaar seien. In der CRR dagegen würde dies weniger konsequent durchgehalten. Ein Vertreter der Aufsicht antwortete, dass es sich um redaktionelles Versehen handeln müsse, da eine Unterscheidung nicht angezeigt sei.

7. Reihenfolge beim Bail-in

Im Rahmen der Bank Recovery and Resolution Directive und der verschiedenen Instrumente, die zum MREL (minimum requirement for own funds and eligible liabilities) dazu gerechnet werden können, oder grundsätzlich vom Bail-in ausgeschlossen sind, stellt sich die Frage, in welcher Reihenfolge Bail-In angewandt wird. Zum Beispiel scheint es unklar; ob eine nicht nachrangige Anleihe, die von einer Muttergesellschaft begeben wurde, Verluste vor einer Tier 2 Anleihe tragen müsste, die von einer operativen Tochterbankgesellschaft begeben wurde. Zu bedenken ist dabei auch das Prinzip des „no creditor worse off than in liquidation“.

In welcher Reihenfolge würde Bail-in im Falle einer Bank Resolution auf verschiedene Instrumente (holdco senior, opco AT1, opco Tier 2) angewandt werden? Könnte es zu einer expliziten rechtlichen Regelung kommen?

Während die EBA in [EBA/CP/2014/29](#) eine Reihenfolge beim Bail-in angibt, stimmt diese nicht mit der rechtlichen Rangfolge überein, da zwischen Instrumenten unterschieden wird, die rechtlich den gleichen Rang haben. Außerdem bleibt die Frage wie sich Holdco zu Opco Instrumenten in einer Bail-in Situation verhalten.

Ein Aufsichtsvertreter erklärte, der richtige Ansprechpartner zu dieser Frage sei das Fachgremium Sanierungs- und Abwicklungsplanung.

8. Abzug immaterieller Vermögensgegenstände

Laut den Erläuterungen zu Zeile 310 bzw. 340 in der DVO 680/2014 sowie EBA Q&A 2013_423 ist für den Abzug der Wert der Bilanz zu verwenden. Bedeutet dies, dass dieser Abzugstatbestand nunmehr statisch ausgestaltet ist? Werden unterjährige Erwerbe bzw. Veräußerungen somit nicht berücksichtigt?

Wir meinen, materiell muss differenziert werden zwischen a) neu erworbenen immateriellen Vermögenswerten und b) unterjährigen Veränderungen bereits bestehender Posten.

Zu a) Die unterjährigen Veränderungen etwa durch Abschreibungen sollen ausweislich der DVO nicht berücksichtigt werden. Etwaige unterjährige Abschreibungen können somit den Abzugsbetrag nicht mindern, sofern sie nicht in einem Zwischenabschluss enthalten und geprüft sind. Das Vorliegen einer (Jahres-)Bilanz ist dagegen aus unserer Sicht nicht erforderlich.

Zu b) Bei enger Auslegung der Vorgabe der DVO wären auch unterjährig erworbene bzw. entstandene immaterielle Vermögensgegenstände nicht zu berücksichtigen. Dies widerspricht jedoch der Intention der CRR, den Kapitalausweis aktuell und konservativ vorzunehmen. Unterjährig erworbene bzw. entstandene immaterielle Vermögensgegenstände sind folglich von den Erläuterungen der DVO nicht erfasst und sind deshalb in Abzug zu bringen.

Ein Aufsichtsvertreter erläuterte, dass an der bisherigen Verwaltungspraxis festgehalten werde, das heißt, Käufe bzw. Zugänge wären im Gegensatz zu Abschreibungen unmittelbar zu berücksichtigen.

9. Regulation (EU) No 575/2013 (CRR) und DV 241/2014 (RTS Own Funds Part 1), Art. 28 in Verbindung mit Art. 77 CRR sowie EBA Q&A 2014_1352, Art. 29 DV 241/2014 (RTS Own Funds Part 1) - Abzug des genehmigten Marktpflegerahmens oder der bestehenden Marktpflegerpositionen vom regul. Kapital.

9.1.

Es stellt sich die Frage, wie die Deutsche Aufsicht mit dem Thema Marktpflege umgehen wird, da im Gegensatz zur EBA-Auslegung (Q&A 2014_1352) den beantragten Rahmen abzuziehen, bislang geübte Praxis war, nur die bestehenden Marktpflegerpositionen vom CET 1 in Abzug zu bringen. Zudem stellt sich die Frage, welche aufsichtliche Konsequenzen bei einer Überschreitung des Marktpflegerahmens zu erwarten wären.

Aus unserer Sicht sprechen die folgenden Argumente dafür lediglich die bestehenden Marktpflegerpositionen abzuziehen:

- *Ökonomisch ist es sinnvoll den tatsächlichen Marktpflegebetrag abzuziehen, da nur für diesen Teil die effektive Kapitalaufbringung tatsächlich nicht gegeben ist*
- *Die Regelung würde zu einer Eingrenzung des Marktpflegerahmens führen - Banken könnten also ggf. nicht flexibel auf Marktentwicklungen im Hinblick auf ihre eigenen*

Emissionen reagieren. Durch Marktpflege wird in bestimmten Situationen ein aktiver Markt aufrechterhalten.

- *Der Abzug in Höhe des bestehenden Marktpflegerahmens böte den Instituten gerade in Krisenzeiten einen Anreiz den bestehenden Rahmen voll auszuschöpfen. Dies kann grundsätzlich nicht im Interesse der Aufsicht liegen.*
- *Die EBA-Auslegung den beantragten Rahmen abzuziehen ist u.E. für den Fall der Marktpflege in Instrumenten des AT1 und Tier 2 weder durch die CRR noch durch den RTS Own Funds gedeckt. Der zur Begründung herangezogene Art. 28 (2) RTS bezieht sich u.E. auf den Fall des dauerhaften Rückkaufs und nicht auf den Fall der Genehmigung eines Rahmens für die Marktpflege. Unterstützt wird diese Sichtweise durch die expliziten Volumengrenzen für die Marktpflege in Art. 29 (3) RTS.*
- *Die vorgelegte Interpretation, dass eine Genehmigung (auch in anderen Fällen als der Marktpflege) zu einer hinreichenden Sicherheit der Rückzahlung gem. Art. 28 (2) RTS führt, halten wir aus diversen Gründen für fragwürdig. Hierzu ein einfaches Beispiel: Die Bank beantragt die Rückzahlung unter Ersatz gem. Art. 78 1 a) CRR. In diesem Fall kommt es zu keinem Zeitpunkt zu einer Reduzierung der Eigenmittel, ein sofortiger Abzug würde jedoch dazu führen. Ferner steht dies u.E. auch im Widerspruch zu dem im Art. 28 skizzierten zeitlichen Ablauf (Antrag, Genehmigung, weitere konkretisierende Schritte z.B. Entscheidung Geschäftsleitung über Rückkauf) und widerspricht auch der Regelung aus Art. 29 (5), die z.B. auch eine Zustimmung zum Rückkauf „im Voraus“ ermöglicht.*

Wir schlagen daher vor, dass die Deutsche Aufsicht der Auslegung der EBA in Q&A 2014_1352 nicht folgt. Institute müssen nach wie vor nur den Betrag der bestehenden Marktpflegepositionen vom CET1-Kapital abziehen.

Vertreter der Aufsicht erläuterten den Hintergrund der [Q&A 2014 1352](#): Die Einschätzung zur Ausgangslage müsse ausreichend konservativ erfolgen, d. h. die Aufsicht würde zunächst davon ausgehen müssen, dass der Rahmen beantragt wurde, um ihn auch auszuschöpfen. Der Abzug sei der Preis, der zu zahlen sei, damit ein Institut die Marktpflege betreiben dürfe. Es handele sich um einen Ausnahmetatbestand. Die Institute müssten sich Gedanken hinsichtlich eines angemessenen Rahmens machen. Die Marktpflege richte sich grundsätzlich nach Artikel 77/78 CRR, daher sei auch ein vollständiger Abzug gerechtfertigt. Die BaFin würde stets den Höchstbetrag genehmigen, wenn der Antrag des Institutes keinen anderen Betrag enthalte. Dem Institut stünde es insofern frei, einen konkreten Höchstbetrag zu beantragen.

Ein Verbandsvertreter brachte den Fall des Ersetzens von Eigenkapital in die Diskussion ein und erfragte, ob auch hier direkt nach der Genehmigung abgezogen werden müsse – auch wenn das neue Instrument noch nicht emittiert sei. Ein Aufsichtsvertreter stellte dar, dass nach Art. 78 Abs. 1 Buchstabe a) CRR ein Ersatzinstrument vorher oder spätestens gleichzeitig emittiert werden müsse. Ein Bankenvertreter verwies darauf, dass dies in der Praxis kaum möglich sei, da das Institut zunächst die Genehmigung zum Tausch benötigen würde. Im Anschluss müsse eine günstige Marktsituation abgewartet werden. Ein Institut müsse sich

im Vorfeld verpflichten, neues Kapital auch zu beschaffen. Ein Vertreter der Aufsicht verwies auf die Möglichkeit, bedingte Genehmigungen zu erteilen. Danach würde die Genehmigung erst dann als erteilt gelten, wenn der Ersatz beschafft wäre; es wurde angeregt, dass die Institute vorsorglich dieses Verständnis in ihren Anträgen gegenüber der EZB zum Ausdruck bringen. Ferner müsse stets sofort abgezogen werden, wenn dem Investor die Rückzahlungsabsicht mitgeteilt würde.

9.2.

Beabsichtigt ein Institut, für einzelne im Umlauf befindliche Nachrangemissionen am Sekundärmarkt tätig zu werden, ist dies gemäß Art. 77 CRR i. V. m. Art. 29 (3) DeIV 241/2014 bei der zuständigen Aufsichtsbehörde vorab zu beantragen. Erst mit Erteilung der Genehmigung durch die Aufsicht einschließlich der Festlegung eines maximalen Rückkauf-Volumens (Schwellenwert) kann das Institut am Sekundärmarkt tätig werden.

Bei den im Laufe des Jahres 2014 (bei der BaFin) beantragten Rückkäufen für Market-Making-Zwecke sollte der Antragstellung eine Auflistung aller im Umlauf befindlichen Nachrangemissionen beigelegt werden. Dabei waren sowohl das Nominalvolumen sowie die eindeutige Kennung (ISIN) pro Emission anzugeben.

Für Neuemissionen, in denen ein Institut Marktpflege anbieten möchte, funktioniert der oben beschriebene Antrags- und Genehmigungsprozess nicht. Zum Zeitpunkt der Antragstellung liegt i.d.R. weder das genaue Emissionsvolumen vor, noch wurde der geplanten Emission bereits eine eindeutige Kennung (ISIN) vergeben. Erst kurz vor Emissions-Valuta stehen dem Institut diese Informationen zur Verfügung. Somit könnte auch erst zu diesem Zeitpunkt der Marktpflegeantrag um die geplante Neuemission erweitert werden.

Somit liegt zum Emissionszeitpunkt (Valutierung) formal keine Genehmigung zur Marktpflege für die Neuemission vor. Grundsätzlich wird am Markt erwartet, dass der Emittent bereits ab Emissions-Valuta Rücknahmen und Wiederverkäufe am Sekundärmarkt anbietet.

Vorschlag: Mit Erstgenehmigung zum Rückkauf von Instrumenten des Ergänzungskapitals für Market-Making-Zwecke und der Festlegung eines maximalen Gesamt-Volumens (Schwellenwert in Bezug auf das Umlaufvolumen, i. d. R. 3% oder korrespondierender Nominalbetrag) gilt für jede Neuemission formal die Genehmigung als erteilt, wobei das Institut selbstverständlich die Einhaltung des Einzelemissions-bezogenen Maximalwertes (auch für die Neuemission) sowie des maximalen Gesamtvolumens jederzeit sicherstellen muss. Die Erweiterung der im Umlauf befindlichen Emissionen um die Neuemissionen und Einreichung der Nachgenehmigung durch das Institut an die zuständige Aufsichtsbehörde hat zeitnah zu erfolgen.

Mit Erstantragstellung verpflichtet sich der Emittent, dass der Schwellenwert pro Einzelemission (i. d. R. 10%) auch in der neu emittierten Gattung nicht überschritten wird.

Soll der Schwellenwert für das Umlaufvermögen (3%) in seinem Nominalwert angehoben werden, ist das auf dem Antrag im Rahmen der o. g. Nachgenehmigung zu vermerken. Bis zur Erteilung der Nachgenehmigung ist der alte Schwellenwert maßgeblich.

Ein Vertreter der Aufsicht erklärte, dass mit Markterwartungen nicht argumentiert werden könne, da solche Erwartungen nicht geweckt werden dürften. Bei AT 1-Instrumenten führte das Schüren solcher Markterwartungen zur automatischen Disqualifizierung der aufsichtlichen Anrechenbarkeit. Der RTS gebe den Rahmen in Bezug auf eine konkrete Emission („der betreffenden Instrumente“) und nicht einen generellen Rahmen vor, d. h. dass die Genehmigung nur für eine konkrete Emission beantragt und erteilt werden könne. Es handele sich um eine Ausnahmegesetzgebung, die nicht großzügig ausgelegt werden könne.

10. EBA/RTS/2013/09 (Own Funds Part III) Strukturbasierter Ansatz

10.1.

Muss der strukturbasierte Ansatz auf das gesamte Portfolio angewandt werden oder kann die Anwendung auf einzelne Intermediäre beschränkt werden?

Die Anwendung kann unseres Erachtens auf einzelne Intermediäre beschränkt werden, da auch nur für diesen Teilbereich im Zweifel die administrative Belastung belegt werden kann.

10.2.

Welche Anforderungen sind an das mit der Aufsicht herzustellende Einverständnis bzw. deren Überzeugung von der administrativen Belastung ("satisfaction") zu stellen? Bedarf es einer vorherigen Erlaubnis der zuständigen Behörde zur Anwendung des strukturbasierten Ansatzes?

Wir halten eine Anzeige des Institutes an die Aufsichtsbehörde, dass der strukturbasierte Ansatz verwendet wird und worin die Belastung liegt, für ausreichend.

Nachtrag: Der RTS Own Funds Part III wurde inzwischen als [Delegierte Verordnung \(EU\) 2015/923](#) der Kommission vom 11. März 2015 im Amtsblatt der EU vom 17.06.2015 veröffentlicht.

11. EBA report on the monitoring of Additional Tier 1 (AT1) instruments of EU institutions (Version vom 07.10.2014), paragraph 46

Paragraph 46 betrifft „contingent clauses“, wie z. B. dass Zinszahlungen verpflichtend werden, falls das Instrument nicht mehr als AT1 anerkannt wird. Solche Klauseln sorgen dafür, dass das Instrument unter IFRS Regeln als Fremdkapital ausgewiesen werden kann.

Wäre es in Zukunft vorstellbar, AT1 Instrumente zu begeben, bei denen der Emittent von seiner Flexibilität, Zinszahlungen nicht zu leisten, absieht, falls das betreffende Instrument vollständig vom AT1 ausgeschlossen wird? Und allgemeiner gefragt, welche Verbindlichkeit haben die Empfehlungen der EBA zur Ausgestaltung von AT1 Instrument im EBA Bericht von Oktober 2014?

Außerhalb der Eurozone wurde ein solches Instrument z. B. von Nordea begeben. Während sich EBA in ihrem Bericht zu AT1 Instrument vorerst dagegen ausgesprochen hat, ist unklar, welche Verbindlichkeit der EBA Bericht zu diesem und anderen Themen hat.

Ein Aufsichtsvertreter bestätigte, dass es eine Emission gegeben habe, die EBA jedoch sehr zurückhaltend im Hinblick auf die „contingent clauses“ sei. Das Vorpreschen einzelner nationaler Aufsichtsbehörden solle zukünftig durch eine proaktive Klärung von Zweifelsfragen zwischen nationalen Aufsichtsbehörden und der EBA vermieden werden. Ferner sollen die contingent clauses im EBA-Report für „nicht zulässig“ erklärt werden. Die EBA behalte sich vor, eine entsprechende Empfehlung herauszugeben, falls sich der Markt nicht an die Empfehlungen im EBA-Report halten würde.

Ein Verbandsvertreter ergänzte die Frage im Hinblick auf die CET1-Liste der EBA. Demnach müsse für Neuemissionen gemäß Art. 26 Abs. 3 CRR eine Erlaubnis eingeholt werden. Er bat um eine Aussage, ob davon ausgegangen werden könne, dass für Instrumente, die auf der Liste stehen, die Erlaubnis der Aufsichtsbehörde gegeben ist. Ein Vertreter der Aufsicht antwortete, dass die Erlaubnis dann sicher leichter erteilt werden würde, ein Antrag und die Erlaubnis selbst aber dennoch notwendig blieben, da die Erlaubnis nicht fingiert werden könne. Der Verordnungstext sei hier eindeutig, die Liste als Erlaubnis zu interpretieren stünde nicht im Einklang mit Art. 26 Abs. 3 CRR.

12. Behandlung aktiver latenter Steuern

12.1.

Nach unserer Auffassung ist bei der Eigenkapitalunterlegung der Beträge von aktiven latenten Steuern, die nicht abgezogen werden, wie folgt zu differenzieren:

- *Art. 48 Abs. 4 bzw. Art. 470 Abs. 3 CRR bezieht sich auf die Beträge, die nach Anwendung der Schwellenwerte nicht abgezogen werden. Das sind die Beträge, die unter der 10% bzw. 15/ 17,65%-Grenze liegen.*
- *Art. 472 Abs. 1 und 5 CRR bezieht sich dagegen nur auf den sogenannten Restbetrag. Wenn sich also nach Anwendung der Schwellenwerte gem. Art. 48 bzw. 469 CRR ein Abzugsbetrag ergibt, so ist dieser zunächst nur in Höhe des anwendbaren Prozentsatzes abzuziehen. Der nicht abgezogene Teil (Restbetrag) ist mit 0 % Risiko zu gewichten.*

Im Verhältnis werden somit die Beträge, die die 10% bzw. 15/ 17,65 % Prozentgrenze übersteigen, zunächst besser gestellt, da sie in Höhe des Restbetrages nur einer Risikogewichtung von 0% unterliegen. Die Beträge unterhalb des Schwellenwertes werden dagegen unmittelbar mit einem Risikogewicht von 250 % belegt.

Trifft diese Auslegung zu?

Ein Aufsichtsvertreter bestätigte die Auslegung der DK.

12.2.

Warum ist die Angabe für den anwendbaren Prozentsatz im EK-Vordruck CA5.1 der VO 680/2014 (Spalte 050) nicht befüllbar? Soll die Berechnung der Spalten manuell erfolgen oder heißt dies, dass die latenten Steuern – entgegen den Vorgaben der CRR - voll anrechenbar sein sollen?

Stimmt es, dass aufgrund der verschiedenen anwendbaren Prozentsätze (Art. 478 Abs. 1 und 2 CRR) in Spalte 050 keine einheitliche Angabe erfolgen kann und es so einer „Nebenrechnung“ bedarf?

Die Aufsicht bestätigte die Schlussfolgerung der DK, dass eine manuelle Nebenrechnung erforderlich ist.

12.3.

Gibt es eine aufsichtsrechtlich vorgegebene Verwendungsreihenfolge bei Auflösung aktiver latenter Steuern bzw. ist es erforderlich, dass das Institut eine konkrete Zuordnung der Auflösung vornimmt, d. h. es dokumentiert, wie sich die aufzulösende Position zusammensetzt? Diese Frage ist für die Unterscheidung nach aktiven latenten Steuern die vor bzw. nach dem 1.1.Januar 2014 entstanden sind, maßgeblich. Je nach Unterscheidung ist der anwendbare Prozentsatz nach § 26 Abs. 1 oder nach Abs. 3 SolvV einschlägig.

Nach unserer Auffassung bedarf es einer konkreten Zuordnung.

Auch hier stimmte die Aufsicht der Auffassung der DK zu. Ein Verbandsvertreter erkundigte sich daraufhin, ob die Abzugspflicht der DTAs ab Feststellung des Jahresabschlusses oder ab Einbuchung in die Bilanz gelten würde. Ein Aufsichtsvertreter erklärte, dass der Abzug zeitnah erfolgen solle. Die abschließende Klärung dieser Frage erfolgte im Rahmen der 18. Sitzung des Fachgremiums Eigenmittel.

13. Auszahlung von Geschäftsguthaben (Art. 77 CRR)

Art. 77 CRR sieht vor der Rückzahlung von Instrumenten des harten Kernkapitals die Zustimmung der zuständigen Aufsichtsbehörde vor. Ein RTS gemäß Art. 78 Abs. 5 c) liegt zwar vor (RTS 241/2014), allerdings fehlt es an notwendigen Konkretisierungen seitens der deut-

schen Aufsicht. Diese wurde uns für die nächsten Wochen in Aussicht gestellt. Zu vermeiden sind Einzelanträge von 1100 Genossenschaftsbanken.

Nach durchaus unterschiedlichen Auskünften von Bundesbank und BaFin in der Sache in den letzten Tagen wäre eine Klarstellung hilfreich.

Nachtrag: Zwischenzeitlich wurden Allgemeinverfügungen (am 15. Mai 2015 für das Jahr 2015 sowie am 1. Januar 2016 für das Jahr 2016) auf der Homepage der BaFin veröffentlicht.

14. Beteiligungen außerhalb des Finanzsektors, Art. 89 Abs. 1 Buchst. b) Ziff. i) CRR:

Was ist mit der Verlängerung der Banktätigkeit gemeint?

Aufsichtsvertreter antworteten, dass man von einem Übersetzungsfehler ausginge. DE hatte hier den Begriff „direkte Erweiterung der Banktätigkeit“ angeregt. Die EBA habe zudem den Auftrag, durch die Erarbeitung von Guidelines für Klarheit zu sorgen (Art. 89 Abs. 4 lit. a CRR). Diese liegen bislang noch nicht vor, weswegen die weitere Entwicklung abzuwarten bleibe.

15. Investmentfonds: Jederzeitige Einhaltung Eigenmittelanforderungen

Wie sollen hier Prozesse aussehen, die die jederzeitige Einhaltung der Quoten sicherstellen?

Ausreichend müssen nach unserer Auffassung die Vereinbarung von Anlagerichtlinien und die monatliche Zurverfügungstellung der Daten durch die Fondsgesellschaft sein.

Ein Verbandsvertreter erinnerte an das bisherige Verständnis im Fachgremium, dass „jederzeit“ hieße, dass sichergestellt sein muss, dass die Eigenmittel stets eingehalten werden und auf Nachfrage sofort ermittelt werden könnten. Allerdings würden Fonds beispielsweise nur monatlich die Informationen ermitteln, die für eine Durchschau notwendig wären. Daher gelte es, die Frage zu beantworten, wie mit dieser zeitlichen Diskrepanz umgegangen werden solle. Ein Vertreter der Aufsicht erläuterte, dass in der Zwischenzeit gemäß der Anlagenrichtlinie abgezogen werden müsse, d. h. Abzug des maximal möglichen Anteils, den der Fonds in Unternehmen der Finanzbranche investieren könne.

16. Auslegungsentscheidung T034 der BaFin und Rundschreiben 5/2014 (BA) vom 10. Juli 2014 der BaFin

Was bedeutet die allgemeine Aufhebung von Auslegungsentscheidungen (SolVV, GroMiKV) durch die BaFin konkret für die Wirksamkeit der BaFin Auslegungsentscheidung T034?

Vor Inkrafttreten von CRR I und CRD IV hat sich die BaFin in ihrer Auslegungsentscheidung T034 zum Wertberichtigungsvergleich im Rahmen des IRBA geäußert. Danach kann eine unterjährig ermittelte (nicht testierte) Risikovorsorge dann im Wertberichtigungsvergleich berücksichtigt werden, wenn die positive Differenz aus Risikovorsorge zum Meldestichtag und testierte Risikovorsorge aus dem Jahresabschluss vom Kernkapital abgezogen wird.

Mit Rundschreiben 5/2014 (BA) vom 10. Juli 2014 hebt die BaFin Auslegungsentscheidungen zur SolvV a.F. und GroMiKV a.F. offiziell auf. Das trifft grundsätzlich auch auf die T034 zu. Gegebenenfalls können die Aussagen aber trotzdem weiterhin anwendbar sein, soweit sie nicht der CRR / CRD noch einer von der BaFin übernommenen Antwort der EBA aus dem Q&A-Prozess entgegensteht.

Was bedeutet dies konkret und aktuell in Bezug auf die Wirksamkeit der BaFin-Auslegungsentscheidung T034?

- *Darf eine unterjährig ermittelte (nicht testierte) Risikovorsorge weiterhin im Wertberichtigungsvergleich berücksichtigt werden?*
- *Falls ja, ist der Erhöhungsbetrag der Risikovorsorge (Bestand Meldestichtag – Bestand Jahresabschluss) weiterhin vom Kernkapital abzuziehen?*

Die Frage wurde zur Behandlung an das Fachgremium Kredit abgegeben.

17. Anlagen in Eigenkapitalinstrumente

Was ist unter „Anlagen in Eigenkapitalinstrumenten“ gem. Art. 133 CRR zu verstehen? Nach Art. 133 Abs. 3 CRR sind Anlagen in von Instituten begebene Eigenkapitalinstrumente oder Instrumente der aufsichtsrechtlichen Eigenmittel als Beteiligungspositionen einzustufen. Gemäß Art. 4(119) CRR umfassen die ‚Eigenmittelinstrumente‘ Kapitalinstrumente des Instituts, die zu den Instrumenten des harten Kernkapitals, des zusätzlichen Kernkapitals oder des Ergänzungskapitals zählen. Sind unter Anlagen [in Eigenkapitalinstrumenten] auch indirekte und synthetische Positionen zu fassen?

Der Begriff der Anlage ist in der CRR nicht definiert. Zielsetzung der Abzugsregelungen der CRR ist es nach unserem Verständnis unter anderem, das tatsächlich aus einer Transaktion resultierende Risiko zu berücksichtigen. Diesem Ziel dient die Ausdehnung der Abzugspositionen auch auf indirekte und synthetische Positionen, wodurch letztlich auf die Investition im Zielunternehmen abgestellt wird. Gleiches muss für Art. 133 Abs. 3 CRR gelten. Auch indirekte oder synthetische Positionen in Kapitalinstrumente von Instituten fallen somit unter diese Vorschrift.

Die Frage wurde zur Behandlung an das Fachgremium Kredit abgegeben.

18. EBA Q&A 2013_544 - Übergangsregeln

In der Antwort mit der laufenden Nummer 2013_544 hat sich EBA zu Übergangsregeln im Zusammenhang mit Artikel 63 CRR geäußert. Danach sind T1-Instrumente ohne step up, die zu T2-Instrumenten werden und als solche angerechnet werden sollen, so auszugestalten, dass gemäß Artikel 63j und Artikel 77 CRR die dort genannten Voraussetzungen explizit in den Emissionsbedingungen zu nennen sind. Aus dieser Antwort könnte der Rückschluss gezogen werden, dass auch die Bedingungen bereits emittierter Papiere entsprechend anzupassen sind. Dies erscheint nach unserem Dafürhalten jedoch nicht zwingend. Aufgrund des Bestandsschutzes und der klar definierten Regelung in Artikel 63 CRR ist letztlich sichergestellt, dass die Institute Kündigungsrechte, Tilgung oder Rückkäufe vor Fälligkeit der Papiere nur nach vorheriger Genehmigung der Aufsicht durchführen können. Einer expliziten Anpassung der Emissionsbedingungen bedarf es nach unserem Dafürhalten daher nicht. Wir plädieren insoweit dafür, die Antwort der EBA nicht in die deutsche Verwaltungspraxis zu übernehmen.

Ein Aufsichtsvertreter stellte klar, dass die [Q&A 2013_544](#) momentan von der BaFin nicht angewendet werde. [Ergänzung: Die weitergehende Frage des Erfordernisses solcher Querverweise auch in den Vertragsbedingungen von CET 1- und AT 1-Instrumenten wurde in der EBA Subgroup on Own Funds diskutiert und verneint.]

19. Anrechenbarkeit von Ergänzungskapitalinstrumenten auf Basis v. Altverträgen

Die Musterbedingungen für Ergänzungskapitalinstrumente enthalten u.a. folgende Aussage: „Eine vorzeitige Rückzahlung ist dem Institut ohne Rücksicht auf entgegenstehende Vereinbarungen zurück zu gewähren, sofern nicht das Kapital durch die Einzahlung anderen zumindest gleichwertigen haftenden Eigenkapitals ersetzt wird.“ (Die neuen Musterverträge enthalten diesen Passus nicht mehr.)

Nach unserer Auffassung liegt darin bei Altverträgen kein Verstoß gegen Art. 63 Buchst. k CRR, da dieser Passus lediglich den Gesetzeswortlaut des § 10 Abs. 5a Satz 5 des KWG in der bis zum 31. Dezember 2013 geltenden Fassung wiedergibt und insoweit nicht als Absichtserklärung des emittierenden Instituts für eine Rückzahlung verstanden werden konnte und kann. (Für neue Verträge wäre dies ggf. anders zu beurteilen, weil eine entsprechende Formulierung sich weder im aktuellen KWG noch in der CRR findet. Dies ist jedoch nicht Gegenstand unserer Frage.)

Ein Vertreter der Aufsicht erklärte, die Aufsicht würde die Beibehaltung dieser Klausel nicht nur für unschädlich, sondern sogar für wünschenswert halten. Es gehe hier nämlich um die Regelung des Falles, in dem ohne Erlaubnis eine Rückzahlung stattgefunden habe und der Investor dazu verpflichtet werde, den erhaltenen Betrag zurückzuzahlen.

20. Anbieter von Nebendienstleistungen

Wenn Art. 4 Abs. 1 Nr. 27 Buchst. c CRR um ein "nicht" ergänzt wird, entsteht ein neuer Abzugstatbestand. Dieser hat z. T. erhebliche Auswirkungen. Zweifelhaft ist bereits die Erforderlichkeit eines neuen Abzugstatbestandes.

20.1.

Welche aufsichtsrechtliche Begründung steht hinter der Abzugspflicht?

Die Aufsicht hat diese Frage im Rahmen einer Q&A an die EBA adressiert.

20.2.

Wie ist der Begriff des Anbieters von Nebendienstleistungen auszulegen? (vgl. englische/deutsche Fassung)

Bis zum 31.12.2013 waren nach § 1 Abs. 3c) KWG a. F. Anbieter von Nebendienstleistungen Unternehmen, deren Haupttätigkeit darin besteht, Immobilien zu verwalten, Rechenzentren zu betreiben oder ähnliche Tätigkeiten auszuführen, die Nebentätigkeit im Verhältnis zur Haupttätigkeit eines oder mehrere Institute sind.

In Art. 4 Abs. 1 Nr. 18 CRR heißt es nunmehr: "Anbieter von Nebendienstleistungen: ein Unternehmen dessen Haupttätigkeit im Besitz oder in der Verwaltung von Immobilien, der Verwaltung von Datenverarbeitungsdiensten oder einer ähnlichen Tätigkeit besteht, die im Verhältnis zur Haupttätigkeit eines oder mehrerer Institute den Charakter einer Nebentätigkeit hat."

Danach wurde die Definition von Anbieter von Nebenleistungen um den Besitz von Immobilien erweitert. Der englische Text ist dagegen unverändert:

Anbieter von Nebendienstleistungen liegen vor, wenn die Aktivitäten dieses Unternehmens hauptsächlich eine Hilfstätigkeit für den Institutsbetrieb darstellen. Eine Grundstücksverwaltungsgesellschaft z. B. ist Hilfsunternehmen, wenn die verwalteten Immobilien dem Institutsbetrieb dienen, andere Verwaltungen fallen nicht darunter. Die Hilfstätigkeit muss das Bank- und Finanzdienstleistungsgeschäft unterstützen (vgl. Boos/Fischer/Schulte-Mattler, KWG-Kommentar 4. Auflage, §1 KWG Rn. 188 f.). Danach könnte darunter nur der Besitz von Immobilien fallen, die dem Institutsbetrieb dienen. Besitz an anderen Immobilien z.B. aufgrund von Rettungserwerben fällt nicht darunter.

Ein Aufsichtsvertreter stellte klar, dass Änderungen zur bisherigen Rechtslage nicht gewollt seien.

21. Obergrenze des Altbestands im Ergänzungskapital

Ein etwaiger Wertberichtigungsfehlbetrag war nach § 10 Abs. 6a Nr. 1 KWG a.F. hälftig von Kern- und Ergänzungskapital abzuziehen. Wird durch diesen Abzug, sofern er im Jahr 2011

bzw. 2012 vorgenommen wurde, eine Reduzierung der Obergrenze des Ergänzungskapitals bewirkt?

Beispiel:

Bestand an § 340f-Reserven zum 31.12.2011 und 31.12.2012: EUR 10 Mio.

*Potentieller Wertberichtigungsfehlbetrag zum 31.12.2011 und 31.12.2012:
2 Mio. EUR,*

Es werden 1 Mio. EUR des Bestandes an § 340f-Reserven zur Abdeckung des potentiellen Wertberichtigungsfehlbetrages herangezogen.

Welcher Betrag der § 340f-Reserven ist nun altbestandsfähig und darf bei der Ermittlung der Obergrenze für das Ergänzungskapital berücksichtigt werden (im Beispiel: 10 Mio. EUR oder 9 Mio. EUR)?

Wir denken, die Obergrenze bleibt unverändert. Entscheidend ist, dass die betreffenden Instrumente zum Stichtag als Ergänzungskapital galten und auch angerechnet wurde. (Nachgelagerte) Abzugstatbestände werden bei der Ermittlung des Altbestandes nicht berücksichtigt. Vgl. dazu auch Art. 486 CRR, der die Kappungsbeträge abschließend aufführt und nicht auf etwaige Abzugstatbestände verweist.

Ein Vertreter der Aufsicht erklärte, die Obergrenze bliebe unverändert, da Art. 486 Abs. 4 CRR immer auf den Nominalbetrag abstelle. Nicht anrechenbare Bestandteile seien im genannten Artikel abschließend aufgelistet.

B. KWG und Nationale Verordnungen

1. Berechnung des Haftsummenzuschlags im Grandfathering

1.1.

Nach § 1 der Zuschlagsverordnung gibt es zwei Methoden, den Haftsummenzuschlag zu berechnen:

(1) 75% der Haftsummen gemäß Abs. 1, maximal aber

(2) 25% der Geschäftsguthaben und Rücklagen des Instituts gemäß Abs. 3.

Zur Ermittlung des Maximalbetrags im Rahmen des Grandfatherings ist von der Bank zu prüfen, ob die Ermittlung nach Abs. 1 oder Abs. 3 zu erfolgen hat.

Bei der Berechnung des aktuellen Betrags, den die Bank im Grandfathering tatsächlich anrechnen kann, ist jedoch auch der "aktuelle, vom Altbestand per 31.12.2011 noch vorhandene" Haftsummenzuschlag zu ermitteln. Da die Abgänge von Geschäftsguthaben (und damit auch vom Haftsummenzuschlag) bis zum 31.12.2012 ja bereits in der Ermittlung des Maxi-

malbetrags berücksichtigt wurden, müssen nun für die Ermittlung des aktuellen Bestandes noch die Kündigungen der Geschäftsguthaben ab dem 01.01.2013 berücksichtigt werden.

Die Frage, die sich diesbezüglich jedoch stellt, ist, ob vor der Berechnung des "aktuellen, vom Altbestand per 31.12.2011 noch vorhandenen" Haftsummenzuschlages geprüft werden muss, ob seit dem 31.12.2012 aufgrund der individuellen Verhältnisse der Bank ein Methodenwechsel (von Abs. 1 in Abs. 3 oder umgekehrt) stattgefunden hat, oder ob man mit der Methode weiterrechnet, die man auch für die Berechnung des Maximalbetrags verwendet hat.

1.2.

Sofern die Aufsicht fordern sollte, dass Institute zu jedem Stichtag der Eigenkapitalmeldungen prüfen müssen, ob sie bei der Ermittlung des Haftsummenzuschlags die Grenze von 25% der Summe aus Geschäftsguthaben und Rücklagen gemäß § 1 Abs. 3 ZuschlagV überschreiten, ist noch folgende Frage zu klären: Sofern diese 25% überschritten werden und der Haftsummenzuschlag insofern auf 25% gekappt wird, wie sollten dann die Abgänge des Haftsummenzuschlags seit dem 01.01.2012 berücksichtigt werden?

Auch ein Wechsel zwischen den Berechnungsschemata nach § 1 Abs. 2 ZuschlagV und § 1 Abs. 3 ZuschlagV im Zeitverlauf und dessen Berücksichtigung bei den Abgängen sollte von der Aufsicht definiert werden.

1.3.

Es gibt Fälle in denen Institute nach dem Grandfathering Fixierungsdatum 31.12.2012 fusionierten, jedoch zu den Stichtagen auf Basis des Einzelinstituts unterschiedliche Methoden zur Berechnung der Haftsummenzuschläge (75% der Haftsumme / 25% der Geschäftsguthaben und Rücklagen; vgl. § 1 Abs. 1 bzw. 3 ZuschIV-alt) anwendeten (Art. 484 Abs. 5, 486 Abs. 4 CRR).

Hierbei stellt sich die Frage hinsichtlich der Fixierungsbeträge, ob die tatsächlich gemeldeten Haftsummenzuschläge fixiert werden müssen oder eine fiktive Rückrechnung der Methode die aktuell im Institut verwendet wird auf das damals abweichende Institut durchgeführt werden muss.

Ferner stellt sich – je nach Auslegung der o.g. Frage – die Problematik wie ein Fixierungsbetrag bei Fusionen zwischen dem 31.12.2011 und dem 31.12.2012 errechnet werden muss.

Die Aufsicht erklärte, Frage 1 wäre durch das BaFin-Fachreferat zu klären. Ein Aufsichtsvertreter ergänzte, es handle sich weniger um zwei Methoden als vielmehr um zwei Alternativen, wobei geprüft werden müsse, ob beide Grenzen eingehalten werden.

Ergebnis: Die BaFin hat folgende Antwort an den BVR versandt:

„Es gibt nach § 1 Absatz 1 der Zuschlagverordnung zwei Methoden, um den Haftsummenzuschlag zu berechnen, wobei sich die Art der Berechnung danach richtet, ob es sich um ein Institut mit beschränkter Nachschußpflicht (3/4 des Gesamtbetrages der Haftsummen, Ziffer

1 der VO) und unbeschränkter Nachschußpflicht (das Doppelte des Gesamtbetrages der Geschäftsanteile, Ziffer 2 der VO) handelt.

Der Zuschlag ist nach Absatz 3 begrenzt auf 25 % des ohne den Zuschlag vorhandenen haftenden Eigenkapitals. Absatz 3 stellt dabei keine eigene Methode zur Berechnung des Zuschlags dar. Da nach Einschätzung von BA 44 alle (?) Kreditgenossenschaften eine beschränkte Nachschußpflicht haben, richtet sich die Methode daher allein nach § 1 Absatz 1 Ziffer 1 der Zuschlagverordnung, wobei der Zuschlag der Höhe nach 25 % des haftenden Eigenkapitals nicht überschreiten darf (§ 1 Absatz 3 ZuschlagV).

Für die Ermittlung der in den Bestandsschutz fallenden Kapitalbestandteile sind zwei Daten relevant:

- Der 31.12.2011 definiert das Ende des Gutgläubensschutzes für die Institute und fixiert den Anwendungsbereich des Bestandsschutzes auf die bis zu diesem Datum begebenen Instrumente und Kapitalbestandteile.*
- Für die konkrete Berechnung der unter den Bestandsschutz fallenden Beträge stellt Art. 484 (5) i.V.m. 486 (4) CRR dagegen auf den Nominalbetrag der hiervon per 31.12.2012 noch vorhandenen Instrumente ab.*

Dies führt zu folgenden Schlußfolgerungen:

- 1. Die bis zum 31.12.2012 gekündigten Geschäftsanteile sind abzuziehen.*
- 2. Die zwischen den beiden Stichtagen neu gezeichneten Geschäftsanteile können nicht einbezogen werden, da sie nicht von Art. 484 (1) CRR erfasst werden.*
- 3. Nach dem 31.12.2012 eintretende Veränderungen bleiben insgesamt unberücksichtigt.*

Frage 1.1 beantwortet sich nach diesem Verständnis wie folgt: § 1 Absatz 3 ZuschlagV ist keine eigene Berechnungsmethode, vielmehr richtet sich die Berechnung nach Absatz 1 der Verordnung, wobei der Zuschlag der Höhe nach auf § 1 Absatz 3 ZuschlagV begrenzt ist.

Bei Frage 1.2 lautet die Antwort, dass der Zuschlag der Höhe nach auf den Bestand des Postens am 31.12.2011 fixiert ist, abzüglich der Abgänge bis zum 31.12.2012. Bitte vergleichen Sie hierzu das Anwendungsbeispiel Haftsummenzuschlag in der Anlage, welches bereits Bestandteil des Protokolls zum Fachgremium Eigenmittel vom 17.12.2013 gewesen ist.

Bei Frage 1.3 müssen die per 31.12.2012 fixierten Einzelposten der Institute addiert werden. Wir verweisen hierzu auf Punkt IV. Übergangsvorschriften 3. Grandfathering und Fusionen aus dem Protokoll der 15. Ordentlichen Sitzung des Fachgremiums Eigenmittel am 17.12.2013.“

III. Nachlese zur 15. Sitzung FG Eigenmittel am 17. Dezember 2013

1. Korrigendum CRR

Im Protokoll der 15. Sitzung des Fachgremiums war die Rede von einem weiteren Korrigendum zur CRR. Wie ist hier der aktuelle Sachstand?

Ein Vertreter der Aufsicht erklärte, ein weiteres Korrigendum sei aktuell nicht absehbar. Es mache jedoch Sinn, wenn die DK identifizierte CRR-Fehler in einer Liste festhalten würde. Auch die Aufsicht würde eine solche interne Liste führen.

2. Amortisation von T2-Instrumenten

In der 15. Sitzung des Fachgremiums Eigenmittel hatten wir unter anderem auch die Frage der Amortisierung von Ergänzungskapitalinstrumenten gemäß Artikel 64 CRR erörtert. Die CRR nimmt bei der Amortisierung auf den Nominalwert Bezug. Soweit der Buchwert des Instruments kleiner als der Nominalwert ist, wäre es sachgerecht, den Buchwert zu verwenden. Die DK hatte Praxisfälle an die Aufsicht übermittelt, die nach unserem Kenntnisstand von der Aufsicht geprüft werden sollten. Anschließend sollte die Entscheidung zur Initiierung einer Q&A durch die Aufsicht erfolgen. Wie ist hier der aktuelle Sachstand?

Ein Aufsichtsvertreter verwies auf die von der Aufsicht eingereichte Q&A 2014_1362. Die Bearbeitung durch die EU-Kommission dauere an.

3. Meldewesen

Ebenfalls in der letzten Sitzung am 17. Dezember 2013 waren seitens der DK drei Fragen zur Befüllung von Meldebögen an die Aufsicht herangetragen worden, für die zum Zeitpunkt der Protokollerstellung die Klärung noch nicht abgeschlossen war. Gibt es hier aktuell neue Erkenntnisse zu den seinerzeit aufgeworfenen Fragen?

Die nach dem Fachgremium erstellten Antworten finden sich in Anlage 1.

Anlage 1: Antwort zu den Meldewesenfragen aus TOP III.3

1.1. Berechnungsvorgaben

Die Angaben auf dem GS Bogen sollen gem. der Instructions in Annex II u.a. dazu verwendet werden die Minderheitenanteile, die in der Gruppenmeldung anrechenbar sind, zu berechnen. In den Validation Rules zu vorherigen Versionen der Meldebögen wurden hierzu noch Berechnungsvorgaben gemacht, diese sind jedoch in den aktuellen Validation Rules nicht mehr enthalten. Wird hierzu noch eine Berechnungsvorgabe zur Verfügung gestellt?

Antwort:

Validierungsregeln können nur die auf Basis der CRR berechneten und in den COREP-Meldebogen an die Aufsicht gemeldeten Werte plausibilisieren. Die Berechnung und Meldung der Werte, auch der Minderheitenanteile, liegt in der Verantwortung der Institute. So werden beispielsweise die Informationen zur Meldeposition 320 (Minority interests included in consolidated common equity Tier 1 capital) gemäß Artikel 84 CRR berechnet. Zwar beinhaltete z.B. das EBA Konsultationspapier CP50 (veröffentlicht im Dezember 2011) noch Validierungsregeln für Spalte 300 ('QUALIFYING OWN FUNDS INCLUDED IN CONSOLIDATED OWN FUNDS'), Spalte 310 ('QUALIFYING TIER 1 INSTRUMENTS INCLUDED IN CONSOLIDATED TIER 1 CAPITAL ') und Spalte 320 ('MINORITY INTERESTS INCLUDED IN CONSOLIDATED COMMON EQUITY TIER 1 CAPITAL', jedoch wurde festgelegt, dass Anhänge, welche Erläuterungen beinhalten, keine Validierungsregeln mehr enthalten dürfen. Da vor 2014 auch keine Daten vorhanden waren, um die Validierungsregeln zu den Minderheitsbeteiligungen zu verifizieren, wurden diese nicht in die Liste der Validierungsregeln (früherer Anhang XV) für den ITS on Reporting aufgenommen. Da die Validierungsregeln auch Bestandteil der XBRL-Taxonomie sind, würden eventuell fehlerhaft definierte Validierungsregeln zu einer Abweisung einer eigentlich richtigen Meldedatei führen (sog. 'hard fail'). Inwiefern künftig Regeln zur Validierung der Plausibilisierung der gemeldeten Werte von Minderheitsbeteiligungen in die EBA-Liste der Validierungen und damit auch die XBRL-Taxonomie aufgenommen werden, ist noch offen.

1.2. Konsolidierte Eigenmittel

Im GS Bogen sind ab Spalte 360 die konsolidierten Eigenmittel, wie sie aus der Bilanz abgeleitet werden, zu zeigen. Es geht nicht hervor, inwiefern hier tatsächlich die Bilanzwerte zu verwenden sind oder z. B. aufsichtsrechtliche Korrekturposten gem. der Artikel 32 bis 35 CRR anzuwenden sind.

Antwort:

Bei der Meldung des Meldebogens C 06.00 (GS) geht es darum, beurteilen zu können, welche Unternehmen das größte Risiko, auch aus der Perspektive der Eigenmittel, für die Gruppe darstellen. Der GS basiert auf der Ermittlung der Eigenmittel gemäß der CRR, welche sowohl auf Einzel- als auch konsolidierter Basis gelten. So wird in Tz. 34 des ITS klargestellt, dass es im contributions-Bereich hauptsächlich um die Eliminierung der Intragruppenpositionen geht. Indirekt heißt es dort auch, dass die Beträge in Summe der konsolidierten

CA1-Meldung entsprechen, wenn die gruppenangehörigen Unternehmen nicht unter die Meldeschwelle fallen. Daher sind u.E. ab Spalte 360 auch die aufsichtlichen Regelungen zugrunde zu legen.

1.3. Berücksichtigung der Übergangsbestimmungen

In Spalte 370 des GS Bogen sind die Positionen des CET1 anzuliefern, die jedes Unternehmen zum Gruppen CET1 beisteuert. Dies umfasst u.a. die Gewinnrücklagen und das OCI. Das OCI bzw. die unrealisierten Gewinne und Verluste unterliegen den Übergangsbestimmungen in Artikel 467 und 468 CRR. In den Instructions fehlt der Hinweis, inwiefern die Übergangsbestimmungen an dieser Stelle zu berücksichtigen sind.

Antwort:

Zu der Frage nach Anwendbarkeit der Übergangsbestimmungen im C 06.00 sind zurzeit zwei Q&As (1192 und 1193) bei der EBA anhängig. Wir (DE) vertreten hier die Meinung, dass bei der Meldung des C 06.00 alle zum Meldezeitpunkt anwendbaren Übergangsbestimmungen relevant sind.