

BaFin / Deutsche Bundesbank

Fachgremium Eigenmittel

Ergebnisprotokoll der 25. ordentlichen Sitzung des Fachgremiums am 21. Januar 2021

Die 25. Sitzung des Fachgremiums fand als Telefon-/Videokonferenz statt.

Folgende Tagesordnungspunkte wurden besprochen:

Top 1 – Begrüßung

Top 2 – EBA Opinion on the prudential treatment of legacy instruments

a) Monitoring (Betroffenheit der Institute bzgl. Infektionsrisiken und angestrebte Lösungen)

b) § 46f Absatz 7a KWG (neu)

Top 3 – EBA Q&A 2018_4085: "Timing of recognition of year-end profits in CET 1 for the purpose of COREP reporting and Pillar 3 disclosure" – Aufgreifen der Erörterung vom 14.07.2020

Top 4 – Einführung der grundsätzlich anwendbaren Bewertungsmethode "At equity" für Beteiligungen außerhalb des aufsichtsrechtlichen Konsolidierungskreises gemäß Artikel 18 Absatz 7 CRR

Top 5 – Zulassungspflicht für Finanzholdinggesellschaften gemäß § 2f KWG

Top 6 – Einführung einer erweiterten, allgemeinen aufsichtlichen Konsolidierungspflicht für Anbieter von Nebendienstleistungen gemäß Artikel 18 Absatz 2 i.V.m. Artikel 4 Absatz 1 Nr. 28 CRR

Top 7 – Verschiedenes, u.a. Auslegungsentscheidungen

a) Auch „vorweggenommenes“ Agio ist erst mit Erlaubnis des zugehörigen Kapitalinstruments anrechenbar.

b) Vor einer Vertragsverlängerung ist ein Antrag nach Artikel 77, 78 CRR zu stellen, die Erlaubnis kann aber aufschiebend bedingt werden, um zeitliche Lücken in der Anrechenbarkeit zwischen Erlaubnis und Vertragsänderung zu vermeiden.

c) Anrechenbarkeit deutscher Vorzugsaktien

Top 8 – Änderung der Definition „Institute“ durch die IFR und damit verbundene Rückwirkung auf Minderheitsbeteiligungen und Finanzholdinggesellschaften

Top 9 – Updates

a) EBA RTS on the Prudential Treatment of Software Assets

b) EBA RTS on Own Funds and Eligible Liabilities

c) EBA RTS on the methods of prudential consolidation

d) Sachstandsbericht zu TOPs 2.7 und 2.8 aus dem [22. Fachgremium Eigenmittel](#)

e) Sachstand zu den laufenden Arbeiten des Baseler Ausschusses zur Evaluierung der Eigenmittelvorschriften

TOP 1 Begrüßung

Ein Aufsichtsvertreter wies bzgl. der letzten Sitzung des Fachgremiums auf folgende Ergänzung im Ergebnisprotokoll zu Top 2 „Aufforderung der EZB an die von ihr beaufsichtigten Institute, ihre Satzungen ggf. anzupassen, falls dort die Möglichkeit einer Ausschüttung in einer anderen Form als Bargeld oder Eigenmittelinstrumenten vorgesehen ist (siehe Artikel 73 CRR und Tz. 122 des EBA CET 1 Reports)“ hin: Die Aufsicht empfiehlt Satzungsänderungen dergestalt, dass entsprechende Ausschüttungsmöglichkeiten aus den Satzungen entfernt werden sollten, da sie in der Praxis kaum Anwendung fänden.

TOP 2 EBA Opinion on the prudential treatment of legacy instruments ([Link](#))

- a) Monitoring (Betroffenheit der Institute bzgl. Infektionsrisiken und angestrebte Lösungen)

Eine Aufsichtsvertreterin berichtete, dass die „[EBA Opinion on the prudential treatment of legacy instruments](#)“ am 21.10.2020 veröffentlicht wurde.

Zu den in der EBA Opinion genannten Lösungsmöglichkeiten bei Infektionsrisiken durch Altinstrumente nach Auslaufen des „Grandfatherings“ der CRR zählen insbesondere die Kündigung bzw. der Rückkauf der Instrumente oder die Anpassung ihrer Bedingungen. Eine Vertreterin der Aufsicht betonte, dass die Möglichkeit, Altinstrumente ohne Eigenmittelanrechnung auf der Bilanz zu belassen, in der EBA Opinion als „last resort“ bezeichnet wird. Diese Option soll nur in absoluten Ausnahmefällen greifen, also, wenn nachweislich kein anderer Lösungsweg zur Verfügung steht und nur ein kleiner Rest von Emissionen betroffen ist.

Eine Verbandsvertreterin bat um Aufklärung, ob Infektionsrisiken nur von Instrumenten ausgehen, die weiterhin als Eigenmittel angerechnet werden. Eine Vertreterin der Aufsicht machte deutlich, dass gerade diejenigen Instrumente, die nicht mehr als Eigenmittel angerechnet werden können, die genannten Probleme verursachen.

Ein Institutsvertreter fragte, ob generell von allen Instrumenten, deren Anrechenbarkeit zum 31.12.2021 ausläuft, ein Infektionsrisiko ausgeht, oder ob solche Instrumente auch unkritisch sein können. Eine Vertreterin der Aufsicht antwortete, dass es auch Instrumente im „Grandfathering“ ohne Infektionsrisiko gibt und bei diesen dementsprechend kein Handlungsbedarf besteht.

Ein Institutsvertreter fragte des Weiteren, ob die Nichtberücksichtigung in der Regel akzeptabel sei, wenn das Institut einen entsprechenden Nachweis erbringt, dass die Instrumente nicht dem Infektionsrisiko unterliegen. Ein Aufsichtsvertreter antwortete, es sei denkbar, dass der Wirtschaftsprüfer dies im Rahmen der Arbeiten nach § 19 PrüfBV ausdrücklich prüft und bestätigt.

- b) § 46f Absatz 7a KWG (neu)

Eine Aufsichtsvertreterin beschrieb, dass ein weiteres Infektionsrisiko bestand, wenn die Bedingungen eines Altinstrumentes den Vorgaben der CRR und BRRD zur Gläubigerhierarchie

widersprachen, diese Rangproblematik aber mit dem Risikoreduzierungs-gesetz (RiG) durch Einführung des § 46f Abs. 7a KWG gelöst wurde. In Umsetzung von Art. 48 Abs. 7 BRRD ist nun gesetzlich festgeschrieben, dass Forderungen aus Eigenmittelinstrumenten erst nach allen anderen Forderungen berichtigt werden.

Die Aufsicht wies darauf hin, dass mit Satz 4 auch das bei Ergebnisabführungsverträgen bestehende Infektionsproblem beseitigt wurde, welches durch die nach § 304 AktG vorgeschriebene Garantiedividende für außenstehende Aktionäre entstand. Die von Minderheitsgesellschaftern gehaltenen Kapitalinstrumente werden nun als „andere Forderungen“ eingeordnet und somit von der Mehrheitsbeteiligung separiert.

Eine Verbandsvertreterin wies auf die im Rahmen der Konsultation zum RiG eingereichte Frage hin, ob es auch bezüglich berücksichtigungsfähiger Verbindlichkeiten zu einem Infektionsrisiko kommen könne. Aus der EBA Opinion lasse sich lesen, dass auch die EBA von diesem Risiko ausgehe. Es wurde um Auskunft gebeten, wie die deutsche Aufsicht dies einschätzt und ob eine Ergänzung des § 46f KWG erforderlich ist. Eine Aufsichtsvertreterin erklärte, dass die im Rahmen der Stellungnahmen zum RiG eingegangene Frage geprüft wurde und kein weiterer Ergänzungsbedarf gesehen worden ist, auch nicht vor dem Hintergrund der EBA Opinion. Aus der Nichtberücksichtigung eines bestimmten Falles im Gesetz könne außerdem nicht geschlossen werden, dass dieser Fall aus aufsichtlicher Sicht nicht eintreten kann, denn nicht alle denkbaren Fälle werden im Gesetz gespiegelt.

Top 3 EBA Q&A 2018_4085 ([Link](#)): "Timing of recognition of year-end profits in CET 1 for the purpose of COREP reporting and Pillar 3 disclosure" - Aufgreifen der Erörterung vom 14.07.20

Die Vertreterinnen und Vertreter der deutschen Aufsicht und der DK tauschten ihre Sichtweisen zur Zielsetzung und Umsetzung der EBA Q&A 2018_4085 aus, kamen jedoch zu keinem abschließenden Ergebnis. Es wurde vereinbart, die weiteren Diskussionen zur Q&A auf Ebene der EBA abzuwarten, bevor eine endgültige Entscheidung bezüglich der Q&A für deutsche Institute getroffen wird. Mit ihrem Schreiben vom 26. Februar 2021 hat die BaFin die Anwendung der Q&A 4085 durch deutsche Institute vorläufig, mindestens jedoch bis zum Meldestichtag 31.12.2021, ausgesetzt.

TOP 4 Einführung der grundsätzlich anwendbaren Bewertungsmethode "At equity" für Beteiligungen außerhalb des aufsichtsrechtlichen Konsolidierungskreises gemäß Artikel 18 Absatz 7 CRR

Ein Aufsichtsvertreter blendete Präsentationsfolien zum TOP ein und erläuterte zunächst Historie und Ratio der Regelung.

Eine Institutsvertreterin erkundigte sich, wie mit Fällen umzugehen ist, die dem Wortlaut nach außerhalb des Anwendungsbereiches des Artikel 18 Absatz 7 CRR liegen. Die Institutsvertreterin konkretisierte, dass es ihr bei der Nachfrage vor allem um nach IFRS vollkonsolidierte Unternehmen ginge, die zwar als Institut, Finanzinstitut oder Anbieter von Nebendienstleis-

tungen gelten, sich jedoch nicht als Tochterunternehmen im aufsichtsrechtlichen Sinne (gemäß Tochterunternehmensbegriff in Art. 4 (1)(16) CRR) qualifizieren und damit nicht regelmäßig in die aufsichtsrechtliche Konsolidierung einbezogen werden. Eine Aufsichtsvertreterin entgegnete, dass Artikel 18 Absatz 7 CRR bewusst auf die darin genannten Fälle begrenzt ist und brachte für die von der Institutsvertreterin genannten Fallkonstellationen Absatz 5 des Artikels 18 in die Diskussion ein.

In der weiteren Diskussion stellte die Institutsvertreterin klar, dass es ihr bei der Nachfrage auch nicht um Fallkonstellationen nach Artikel 18 Abs. 5 CRR ginge, da es bei diesen Fällen bereits an der gemäß der Norm erforderlichen Kapitalbeziehung im Sinne der CRR mangle. Eine Aufsichtsvertreterin erläuterte bezüglich der von der Institutsvertreterin geschilderten Problematik, dass für die genannten Fälle grundsätzlich auch Artikel 18 Absatz 6 CRR in Frage käme. Die Institutsvertreterin entgegnete daraufhin, dass Artikel 18 ihrer Ansicht nach im Allgemeinen nicht alle denkbaren Fallkonstellationen abdecke.

Zum Abschluss der Diskussion zu den Anwendungsmöglichkeiten des Artikel 18 CRR erkundigte sich eine Institutsvertreterin, ob es im Sinne der Aufsicht sei, wenn Institute für die Dekonsolidierung von Unternehmen, die nicht unter den Wortlaut des Art. 18 (7) CRR fielen (weil sie Institut, Finanzinstitut oder Anbieter von Nebendienstleistungen seien), aber die ebenfalls nur für IFRS Zwecke konsolidiert würden und somit für die CRR dekonsolidiert werden müssten, ebenfalls die „at equity“ Methode aus Art. 18 (7) CRR anwenden. Das von ihr vertretene Institut hätte sich hierfür entschieden, da es inkonsistent erscheine für die Dekonsolidierung teilweise „at equity“ vorzugehen (Art. 18 (7) CRR), aber für andere in der CRR nicht ausdrücklich genannt Dekonsolidierungsfälle eine andere Methode wie z.B. „at cost“ anzuwenden. Eine Aufsichtsvertreterin stellte in Reaktion auf diese Frage klar, dass in einschlägigen Einzelfällen eine entsprechende Abstimmung mit den jeweiligen Fachaufsehern vorzunehmen ist.

Ein Aufsichtsvertreter führte die Präsentation zum Kern der Neuregelung des Artikel 18 Absatz 7 CRR fort. Hierbei kam seitens einer Institutsvertreterin die Frage auf, ob die Vorschrift ihrem Anwendungsbereich nach auf Fälle abzielt, die für handelsrechtliche Zwecke dekonsolidiert werden oder aber auf Fälle, die für regulatorische Zwecke dekonsolidiert werden. Die Aufsichtsvertreter stellten in diesem Zusammenhang klar, dass mit der Regelung Fälle der regulatorischen Dekonsolidierung adressiert werden.

Seitens einer Institutsvertreterin kam zudem die Frage auf, ob es Rechtsgrundlagen für das bisherige Vorschreiben der Equity-Methode für die jetzt neu in Artikel 18 Absatz 7 CRR geregelten Fälle gäbe. Eine Aufsichtsvertreterin verwies diesbezüglich auf Tochterunternehmen und Beteiligungen im Versicherungsbereich, die nach Absprache mit der Aufsicht bereits *at equity* bewertet wurden.

Ein Aufsichtsvertreter fasste im Anschluss die Präsentation zu Artikel 18 Absatz 7 CRR mit einer abschließenden Folie bestehend aus Schlussfolgerungen und nächsten Schritten zusammen. Eine Institutsvertreterin erkundigte sich darauf hin, ob bei Neufällen, bei denen ein Antrag nach Artikel 18 Absatz 7 Unterabsatz 2 CRR gestellt wurde, bis zum Ergehen des Bescheides durch die BaFin an der bisher verwendeten Methode festgehalten werden kann. Dies

wurde von einem Aufsichtsvertreter bejaht, da es im Sinne der Aufsicht mit Augenmaß unverhältnismäßig wäre, gegebenenfalls für einen befristeten Zeitraum eine andere Methode anzuordnen als eine sich aktuell in Prüfung befindliche Methode.

Ferner erkundigte sich eine Verbandsvertreterin nach drei weiteren Aspekten: 1) ob die vorgestellten Folien im Anschluss den Teilnehmern des Fachgremiums zur Verfügung gestellt werden könnten, 2) ob eine Allgemeinverfügung der Aufsicht zur Anwendung des Artikels 18 Absatz 7 Unterabsatz 2 CRR in Frage käme und 3) ob die Möglichkeit bestünde einzelne Institute in ihrer Gesamtheit von Artikel 18 Absatz 7 Unterabsatz 1 CRR auszunehmen, sodass das Institut nicht bei jeder Veränderung der Beteiligungsstruktur einen neuen Antrag stellen müsse.

Zu den Aspekten nahm ein Aufsichtsvertreter wie folgt Stellung: ad 1) Die Bereitstellung der Folien sei vorbehaltlich der Abstimmung mit der Kommunikationsabteilung möglich; zu beachten sind aber die auf Folie 2 der Präsentationen enthaltenen Disclaimer, beispielsweise, dass bei Anwendung auf den Einzelsachverhalt der Wortlaut der angegebenen gesetzlichen Bestimmungen maßgeblich ist. [Update: Die Foliensätze wurden mittels Mail vom 25.01.2020 zur Verfügung gestellt.] ad 2) eine Allgemeinverfügung zur Anwendung des Artikel 18 Absatz 7 Unterabsatz 2 CRR scheidet aus, da die Fälle, auf die sich diese Regelung bezieht, als zu heterogen eingeschätzt werden, um mittels Allgemeinverfügung geregelt zu werden. Eine Einzelfallprüfung ist daher einer Allgemeinverfügung gegenüber vorzugswürdig. ad 3) Institutsbezogene Ausnahmen werden abgelehnt, da hierdurch nicht sichergestellt werden kann, dass sich verändernde Fallkonstellationen aufsichtlich sachgerecht berücksichtigt werden.

Eine Folgefrage der Verbandsvertreterin bezog sich darauf, inwiefern sich Tatsachen zur Bestimmung des unverhältnismäßigen Aufwandes im Sinne der Ausnahmeregelung ändern könnten, wenn dieser bereits per Bescheid festgestellt wurde. Ein Aufsichtsvertreter erklärte hierzu, dass sich stets die Beteiligungsstruktur eines Instituts ändern könne und für die Bewertung des Aufwandes der Umstellung auf die Equity-Methode auch entscheidend ist, wie viele Beteiligungen ein Institut unterhält (Stichwort: Proportionalität).

In der folgenden Diskussion kam die Frage auf, ob für jede neue Beteiligung ein neuer Antrag erforderlich ist. Für die unter den Anwendungsbereich des Artikel 18 Absatz 7 CRR fallenden Beteiligungen berichtete eine Institutsvertreterin, dass bisher von der EZB nach diesem Ansatz verfahren worden sei; der zu Gunsten des entsprechenden Instituts ergangene Bescheid adressierte lediglich bereits sich im Bestand befindliche Beteiligungen.

Eine Verbandsvertreterin fragte, welche Arten von Beteiligungen in den Anwendungsbereich des Artikels 18 Absatz 7 CRR fallen. Ein Aufsichtsvertreter stellte diesbezüglich klar, dass der Beteiligungsbegriff im Sinne des Artikels 4 Absatz 1 Nummer 35 CRR gilt.

Zuletzt kam hinsichtlich der Diskussion dieses TOPs die Frage auf, ob bereits Kenntnisse in der Aufsicht bestehen, wann mit einer Finalisierung der geplanten Aktualisierung des EZB-Leitfadens zu im Unionsrecht eröffneten Optionen und Ermessensspielräumen zu rechnen ist. Dies wurde von einer Aufsichtsvertreterin verneint.

TOP 5 Zulassungspflicht für FHG gem. §2f KWG

Ein Aufsichtsvertreter blendete Präsentationsfolien zum TOP ein und erläuterte Hintergrundinformationen zur Regelung, die einzelnen Anforderungen der Regelung im Detail sowie Schlussfolgerungen und nächste Schritte.

In der anschließenden Diskussion kam seitens einer Verbandsvertreterin die Frage auf, ob bei der Inhaberkontrolle einer Finanzholdinggesellschaft im Sinne des § 2f Absatz 3 Satz 1 Nummer 4 KWG im Hinblick auf das Kriterium der Zuverlässigkeit vergleichbare Maßstäbe angelegt werden wie bei der Prüfung der Geschäftsleiter von Instituten. Ein Aufsichtsvertreter erläuterte, dass die Verwaltungspraxis zu § 2f Absatz 3 KWG noch nicht fest etabliert sei, gegebenenfalls aber eine ähnliche, wenn auch geminderte Zuverlässigkeitsprüfung wie bei Geschäftsleitern von Instituten in Frage käme.

Ein Institutsvertreter erkundigte sich darüber hinaus, inwieweit es bereits Überlegungen seitens der Aufsicht gäbe, die fortlaufende Kontrolle nach § 2f Absatz 5 KWG zu steuern. Diesbezüglich erörterte ein Aufsichtsvertreter, dass eine Überprüfungsklausel hinsichtlich der periodisch bei der Aufsicht einzureichenden Informationen in den durch die Aufsicht zu erlassenden Bescheiden im Zusammenhang mit § 2f KWG als erste Überlegung hierfür diskutiert werde.

TOP 6 Anbieter von Nebendienstleistungen

Eine Vertreterin der Aufsicht führte aus, dass die Aufsicht bereits vor der Sitzung an die TeilnehmerInnen des Fachgremiums Eigenmittel eine Fallsammlung zu den Anbietern von Nebendienstleistungen zirkuliert hatte. Anlass ist, dass seit dem 28. Dezember 2020 für Institute eine erweiterte Konsolidierungspflicht für Anbieter von Nebendienstleistungen gilt. Mit der CRR II wurde in Art. 4 Abs. 1 Nr. 28 CRR die Definition des Mutterinstituts dahingehend geändert, dass nunmehr bereits das Vorliegen eines einzigen Anbieters von Nebendienstleistungen als Tochterunternehmen für die Einstufung als Mutterinstitut ausreicht. Die Definition des Anbieters von Nebendienstleistungen in Artikel Art. 4 Abs. 1 Nr. 18 CRR blieb dagegen unverändert. Die nun in Art. 18 Abs. 2 CRR niedergelegte Pflicht zur Konsolidierung von Anbietern von Nebendienstleistungen umfasst damit faktisch einen größeren Anwendungsbereich als bisher.

Eine Aufsichtsvertreterin ergänzte, dass sich DSGVO und BVR im Sommer 2020 mit einer Liste konkreter Fallgestaltungen zu Anbietern von Nebendienstleistungen an die Aufsicht gewendet und die Einschätzung von BaFin und Bundesbank dazu eingeholt haben. Diese nun zirkulierte Fallsammlung kann als Arbeitsversion betrachtet werden, gelte aber nicht als abschließend. Die Verbände und Teilnehmer der Industrie im Fachgremium Eigenmittel sind dazu eingeladen, mit weiteren Fallkonstellationen an die Aufsicht heranzutreten und diese Fallsammlung – bei Bedarf- zu ergänzen. Es gelte hierbei, dass diese Liste als Richtschnur dienen solle – sowohl für Institute und Aufsicht – die konkreten Fälle aber im Zweifel stets einer Einzelfallprüfung unterliegen. Eine Verbandsvertreterin führte aus, dass der DSGVO diese Liste mit seinen Instituten geteilt habe, da es zahlreiche Nachfragen zu diesem Thema gab. Wenn der Fall sich 1:1 wie in der Fallsammlung darstellt, so werden sich Institute maßgeblich bei der Einstu-

fung daran orientieren und nur bei Abweichungen anders verfahren. Eine Vertreterin der Aufsicht erklärte, dass man sich in identischen Fällen auf die Aussagen der Liste verlassen könne, es in der Praxis aber auch zahlreiche neue, abweichende Fallkonstellationen geben könne; diese seien jeweils mit der Aufsicht abzuklären.

Eine Institutsvertreterin erkundigte sich im Anschluss nach dem aktuellen Stand bei der FSE-Definition/ Unternehmen der Finanzbranche, da auch Anbieter von Nebendienstleistungen hierunter fallen. Sie halte die aktuell gewählte Formulierung in der CRR nach wie vor für unglücklich. Eine Aufsichtsvertreterin berichtete, dass eine Q&A dazu bei der EBA eingegangen sei, jedoch bislang noch nicht behandelt wurde ([EBA Q&A 2019 5050](#)).

TOP 7 Verschiedenes, u.a. Auslegungsentscheidungen

- a) Auch „vorweggenommenes“ Agio ist erst mit Erlaubnis des zugehörigen Kapitalinstruments anrechenbar

Eine Aufsichtsvertreterin machte deutlich, dass ein Aufgeld, auch wenn es vor dem zugehörigen Kapitalinstrument eingezahlt oder als „Zuzahlung in die Rücklagen“ bezeichnet wird, trotzdem erst mit der Erlaubnis für das Instrument als hartes Kernkapital anrechenbar ist. Die Einstufung als hartes Kernkapital darf nicht bereits zum Zeitpunkt der Einzahlung des Agios erfolgen. Entscheidend ist eine finale Verknüpfung der Zuzahlung mit der Ausgabe eines Kapitalinstruments – unabhängig von der Reihenfolge der Einzahlung und der Bezeichnung als „Agio“ bzw. „Aufgeld“.

- b) Vor einer Vertragsverlängerung ist ein Antrag nach Artikel 77, 78 CRR zu stellen, die Erlaubnis kann aber aufschiebend bedingt werden, um zeitliche Lücken in der Anrechenbarkeit zwischen Erlaubnis und Vertragsänderung zu vermeiden

Eine Aufsichtsvertreterin beschrieb die aus den EBA Q&As 2013_16 und 2013_174 folgende Wertung, dass wesentliche Vertragsänderungen in Bezug auf Eigenmittelinstrumente wie Neuemissionen zu betrachten sind und in der Konsequenz das bestehende Instrument so zu behandeln ist, als würde es zurückgezahlt. Da auch eine Vertragsverlängerung eine wesentliche Änderung darstellt, ist eine vorherige Erlaubnis für die „gedankliche Rückzahlung“ notwendig und die Bedingungen des neuen Instruments werden im Rahmen der Ersetzung geprüft.

Da mit der Rückzahlungserlaubnis das Instrument nicht mehr anrechenbar wäre, die Vertragsänderung und somit Neuemission aber erst nach der Erlaubnis durchgeführt werden dürfte, könnte eine zeitliche Lücke bei der Anrechnung entstehen. Als Lösung kann der Erlaubnisbescheid mit einer aufschiebenden Bedingung versehen werden. Die Wirksamkeit der Rückzahlungserlaubnis würde damit auf den Zeitpunkt der Vertragsverlängerung hinausgeschoben und es entstünde keine Lücke bei der Anrechenbarkeit.

Ein Institutsvertreter fragte nach, ob dies nur für Vertragsverlängerungen gelte, die vor Ablauf der vorgesehenen Laufzeit des Instruments vorgenommen werden, was die Aufsicht bestätigte.

c) Anrechenbarkeit deutscher Vorzugsaktien

Eine Aufsichtsvertreterin berichtete von der Entscheidung der EBA, dass deutsche Vorzugsaktien nicht als hartes Kernkapital anrechenbar sind, da das auflebende Stimmrecht im Fall der Nichtzahlung des Vorzugsbetrags das freie Ausschüttungsermessen beschränkt. Die hiervon betroffenen Institute haben ihre Vorzugsaktien bereits in Stammaktien umgewandelt.

TOP 8 Änderung der Definition „Institute“ durch die IFR und damit verbundene Rückwirkung auf Minderheitsbeteiligungen und Finanzholdinggesellschaften

Eine Vertreterin der Aufsicht erklärte, dass es durch die IFR zu einer Anpassung des CRR-Institutsbegriffs in Art. 4 (1) (3) CRR kommen werde, die dazu führe, dass dieser zukünftig formal nur noch im EWR zugelassene (bzw. noch zuzulassende) Kreditinstitute, nicht aber Drittstaaten-Kreditinstitute umfassen dürfte.

Vor diesem Hintergrund wurde von Seiten der DK zum einen die Frage gestellt, inwieweit diese Änderung Auswirkungen auf die zukünftige Anrechenbarkeit von Minderheitsbeteiligungen an Drittstaateninstituten nach den Art. 81 ff. der CRR habe. Zum anderen wurde die Frage gestellt, inwiefern sich Holding-Gesellschaften, die nur Drittstaaten-Institute, nicht aber im EWR zugelassene Institute zur Tochter haben, mit Blick auf diese Anpassung des CRR-Institutsbegriffs zukünftig weiterhin als Finanzholdinggesellschaften gemäß Art. 4 (1) (20) CRR qualifizieren können.

Mit Blick auf die erste Frage hob die Aufsichtsvertreterin hervor, dass nach Ansicht der deutschen Aufsicht der Gesetzgeber hier ganz klar keine Änderung der Anrechenbarkeit von Minority Interests beabsichtigt habe, dass man allerdings das formale Problem durchaus sehe und dies auch schon an die Kommission kommuniziert habe. Man müsse nun auf eine zeitnahe Aufklärung bzw. Klarstellung durch die Kommission drängen [Update: Nach aktuellen Informationen dürfte zeitnah eine entsprechende Klarstellung über eine EBA Q&A erfolgen].

Mit Blick auf die Frage nach den Rückwirkungen der beschriebenen Anpassung des CRR-Institutsbegriff auf den Begriff der Finanzholdinggesellschaft nach Art. 4(1)(20) CRR führte die Aufsichtsvertreterin aus, dass die Einschränkung des CRR-Institutsbegriffs hier ihrer Einschätzung nach nicht ausschlaggebend sei, da auf die FHG-Definition in Art. 4 (1)(20) grundsätzlich Art. 23 CRR anwendbar sei. Sie ergänzte, dass die Frage, ob auch Holding-Gesellschaften, die nur über Drittstaaten-Tochterinstitute, nicht aber über im EWR zugelassene Tochterinstitute verfügen, grundsätzlich von der CRR-Definition der Finanzholdinggesellschaft erfasst werden sollen, aktuell auf EBA-Ebene im Kontext einer ausstehenden EBA-Q&A diskutiert werde und der Ausgang dieser Diskussion abzuwarten sei. Zudem sei auch diese Frage an die Kommission adressiert worden.

TOP 9 Updates

a) EBA RTS on the Prudential Treatment of Software Assets

Eine Vertreterin der Aufsicht teilte mit, dass der EBA RTS zu der prudentiellen Behandlung von Software Assets am 22.12.2020 im EU-Amtsblatt veröffentlicht worden und seit dem 23.12.2020 anwendbar sei. Nach der öffentlichen Konsultation mit der Industrie wurde der

Zeitraum für den Ansatz der prudentiellen Amortisierung von zwei auf drei Jahre im finalen RTS angehoben.

b) EBA RTS on Own Funds and Eligible Liabilities

Eine Aufsichtsvertreterin informierte über den Zeitplan der Überarbeitung der "RTS on Own Funds" ([CP vom 29. Mai 2020](#)), die aufgrund der Mandate in der CRR2 auf anrechnungsfähige Verbindlichkeiten (MREL-EL) ausgeweitet würden. Sie ging zudem auf einen inhaltlichen Punkt ein, der von den Teilnehmern der [öffentlichen Anhörung im Januar 2020](#) vorgebracht worden war: die Vorgaben des Artikels 31 RTS zum Zeitpunkt der Antragseinreichung durch das Institut und Bearbeitung des Antrags durch die zuständige Behörde für die Zwecke des Artikels 77 CRR. Diesbezüglich wurde in der öffentlichen Anhörung Kritik an der Ausweitung der Frist von drei auf vier Monate geäußert, insbesondere vor dem Hintergrund, dass nun auch für Market Making gemäß Artikel 78 Abs. 1 Unterabs. 2 CRR die allgemeine vorherige Erlaubnis auf maximal ein Jahr begrenzt ist. Nach aktuellem Verhandlungsstand werde es Erleichterungen bei der (identischen) Erneuerung einer allgemeinen vorherigen Erlaubnis geben dahingehend, dass dann die Frist drei Monate betragen solle und der Antrag weniger Informationen enthalten müsse.

Eine Verbandsvertreterin wies auf die Problematik hin, dass Institute, deren MREL-Anforderung dem Verlustabsorptionsbetrag entspricht (sog. "*liquidation entities*"), unter den Anwendungsbereich der vorherigen Antrags- und Genehmigungspflicht fielen, was der aktuellen BaFin-Praxis widerspräche ([Allgemeinverfügung bezüglich der Erteilung der allgemeinen Erlaubnis gegenüber bestimmten Instituten in Bezug auf die Kündigung, Tilgung, Rückzahlung oder den Rückkauf berücksichtigungsfähiger Verbindlichkeiten vor deren vertraglicher Fälligkeit](#)).

Die Vertreterin der Aufsicht erwiderte, dass es aufgrund der durch die CRR2 verschärften Anforderungen an Instrumente berücksichtigungsfähiger Verbindlichkeiten künftig praktisch unmöglich sei, dass Institute „versehentlich“ solche Instrumente emittierten. Der Grundsatz sei jedoch, dass alles, was unter die Definition falle, auch den entsprechenden Regelungen unterläge – also auch Instrumente, die aufgrund der Grandfathering-Regelungen MREL sind.

Die Verbandsvertreterin stellte daraufhin die Frage, von welcher Position dann der Abzug des genehmigten Rückzahlungsbetrags erfolgen solle, wenn doch keine Anforderung bzgl. MREL-EL bestehe.

[Nachtrag 1: in diesem Fall erfolgt kein Abzug.]

[Nachtrag 2: Der „[Final Report – Draft RTS on own funds and eligible liabilities](#)“ wurde am 26. Mai 2021 auf der Webseite der EBA veröffentlicht und an die EU-Kommission übermittelt. Danach wird die BaFin auch künftig eine Allgemeinverfügung bezüglich der Erteilung der allgemeinen Erlaubnis gegenüber bestimmten Instituten in Bezug auf die Kündigung, Tilgung, Rückzahlung oder den Rückkauf berücksichtigungsfähiger Verbindlichkeiten vor deren vertraglicher Fälligkeit nutzen können. Auch die o.g. Erleichterungen bei der Verlängerung von allgemeinen vorherigen Erlaubnissen sind erhalten.]

c) EBA RTS on prudential consolidation

Eine Aufsichtsvertreterin berichtete, dass die Arbeiten am RTS nach Art. 18 Abs. 9 CRR („on the methods of prudential consolidation“) auf Ebene der zuständigen EBA-Arbeitsgruppe

zum Jahresende abgeschlossen worden seien und der RTS-Entwurf nun lediglich noch die EBA-Gremien zu durchlaufen habe, bevor er dann als EBA Final Draft veröffentlicht und zur Veröffentlichung als DelVO an die Kommission weitergegeben werden könne [Update: die Veröffentlichung des EBA Final Drafts und Weitergabe an die EU-Kommission erfolgte am 15. April 2021].

Im Vergleich zu der bekannten Konsultationsversion vom November 2017 haben sich vor allem Anpassungen aufgrund der Änderung des Artikel 18 CRR durch die CRR 2 ergeben. So sei insbesondere der neue Art. 18 Abs. 8 CRR in den RTS eingearbeitet worden, der es den Aufsichtsbehörden nun erlaube, aus Step-In-Risiko-Erwägungen auch die Konsolidierung von Unternehmen einzufordern, bei denen es sich nicht um Institute, Finanzinstitute oder Anbieter von Nebendienstleistungen handele. Hinsichtlich des Anwendungsbereiches dieser Neuregelung solle u.a. klargestellt werden, dass Verbriefungsvehikel, auf die die „Significant Risk Transfer (SRT)“-Regeln der CRR Anwendung finden, grundsätzlich nicht auf Basis von Artikel 18 Abs. 8 CRR in die aufsichtsrechtliche Konsolidierung einzubeziehen sein sollen.

- d) Sachstand zu TOPs 2.7 und 2.8 des 22. Fachgremiums Eigenmittel (EBA Q&As 4949 und 4950)

Eine Vertreterin der Aufsicht informierte über den aktuellen Stand der beiden im Nachgang der [22. Sitzung des Fachgremiums Eigenmittel](#) von der BaFin eingereichten EBA Q&As. [Nachtrag: Die EBA Q&As [2019 4949](#) und [2019 4950](#) wurden am 12. März 2021 auf der Webseite der EBA veröffentlicht.]

- e) Sachstand zu den laufenden Arbeiten des Baseler Ausschusses zur Evaluierung der Eigenmittelvorschriften

Ein Aufsichtsvertreter berichtete über den aktuellen Sachstand in Bezug auf die Arbeiten des Baseler Ausschusses zur Evaluierung der Reform des Regulierungsrahmens in Reaktion auf die Finanzkrise. Im Rahmen der sog. „Basel III-Evaluierung“ seien im Hinblick auf Instrumente des zusätzlichen Kernkapitals (AT 1) Marktbeobachtungen analysiert worden. Zudem sei man auf Arbeitsebene zu der Erkenntnis gekommen, dass der Trigger i.H.v. 5,125% des CET 1 als sehr niedrig angesehen werde.

[Nachtrag: In einer [Presseerklärung des Baseler Ausschusses vom 7. Juni 2021](#) wird die Evaluierung erwähnt und die Veröffentlichung eines Zwischenberichts für Juli 2021 angekündigt.]