

Schriftliche Stellungnahme zur öffentlichen Anhörung des Finanzausschusses des Deutschen Bundestags am 15. Januar 2020 zu einem Gesetzentwurf der Bundesregierung zur Einführung von Sondervorschriften für die Sanierung und Abwicklung von zentralen Gegenparteien und zur Anpassung des Wertpapierhandelsgesetzes an die Unterrichts- und Nachweispflichten nach den Artikeln 4a und 10 der Verordnung (EU) Nr. 648/2012 - BT-Drs. 19/15665

1. Die Deutsche Bundesbank unterstützt das Ziel des Gesetzentwurfs, einen gesetzlichen Rahmen für die Sanierung und Abwicklung von zentralen Gegenparteien zu schaffen. Zentrale Gegenparteien sind maßgebliche Akteure im Finanzsystem, deren Bedeutung nach der Finanzkrise durch die Einführung einer zentralen Clearingpflicht für eine Vielzahl von Finanzgeschäften zugenommen hat: Sie treten zwischen die Parteien der auf einem oder mehreren Märkten gehandelten Kontrakte und fungieren als Käufer für jeden Verkäufer bzw. als Verkäufer für jeden Käufer. Die Forderungen der zentralen Gegenparteien aus Ausfallrisiken der beteiligten Parteien sind dabei gegenüber ihren Teilnehmern besichert. Durch die Einschaltung zentraler Gegenparteien und die Besicherung ihrer Forderungen soll gewährleistet werden, dass Finanzgeschäfte auch im Fall des Ausfalls einer der Vertragsparteien erfüllt werden. Obwohl das Aufsichtsregime (EMIR¹) für zentrale Gegenparteien in den letzten Jahren mehrfach angepasst wurde, bestehen nach wie vor keine Regelungen für den Umgang mit einer nachhaltigen Schieflage einer zentralen Gegenpartei. Die gesetzlichen Vorgaben bezwecken daher, dass zentrale Gegenparteien finanzielle Notlagen überwinden bzw. kritische Funktionen auch in Krisenfällen aufrechterhalten können und tragen damit zur Finanzstabilität bei. Diese Zielsetzung entspricht auch den Empfehlungen des Financial Stability Boards² bezüglich der Schaffung von Sanierungs- und Abwicklungsregimes für zentrale Gegenparteien.

Der nationale Gesetzentwurf überbrückt den Zeitraum bis zum Inkrafttreten einer unionsrechtlichen Verordnung für die Sanierung und Abwicklung von zentralen Gegenparteien. Der entsprechende Verordnungsentwurf, der auf einem Vorschlag der EU-Kommission aus dem Jahr 2016 beruht, wird zwar demnächst Gegenstand von Trilogverhandlungen sein; ein Beschluss über eine Verordnung ist derzeit aber noch nicht absehbar. Zudem würden die europäischen Regelungen nach dem derzeitigen Stand der Allgemeinen Ausrichtung des Rates erst 24 Monate nach Inkrafttreten der Verordnung Anwendung finden.

¹ Verordnung (EU) Nr. 648/2012 vom 4. Juli 2012 über OTC-Derivate, zentrale Gegenparteien und Transaktionsregister

² Vgl. insb. FSB Key Attributes of Effective Resolution Regimes for Financial Institutions, October 2011; Guidance on Central Counterparty Resolution and Resolution Planning, July 2017. Mitglieder im Financial Stability Board sind Notenbanken, Finanzministerien und Aufsichtsbehörden aus den G20-Ländern sowie Hongkong, den Niederlanden, Spanien, Singapur und der Schweiz, die Europäische Zentralbank, die Europäische Kommission sowie alle an der globalen Finanzstabilitätsanalyse und Regulierungsdiskussion maßgeblich beteiligten Gremien und Organisationen.

2. Der Gesetzentwurf der Bundesregierung berücksichtigt bereits Elemente des europäischen Verordnungsentwurfs, indem er beispielsweise das Konzept für Anforderungen an die Sanierungs- und Abwicklungspläne sowie für besondere Abwicklungsinstrumente übernimmt. Dennoch wird die spätere Verabschiedung des europäischen Verordnungsentwurfs Auswirkungen auf die deutschen zentralen Gegenparteien, Clearingmitglieder und deren Kunden haben. Diese Auswirkungen gehen auch darauf zurück, dass der nationale Gesetzgeber bei der Schaffung von Sondervorschriften für die Sanierung und Abwicklung von zentralen Gegenparteien Restriktionen unterworfen ist. Dies gilt für den Fall, dass eine zentrale Gegenpartei gleichzeitig über eine Erlaubnis als Einlagenkreditinstitut (CRR-Kreditinstitut³, CRR-KI) verfügt. Für eine solche als CRR-KI zugelassene zentrale Gegenpartei (derzeit die Eurex Clearing AG) gelten zunächst zwingend die Regelungen für die Sanierung und Abwicklung von CRR-KI, die nicht den geschäftstypischen Besonderheiten der zentralen Gegenparteien Rechnung tragen können. Diese ergeben sich aus dem Sanierungs- und Abwicklungsgesetz (SAG) als Umsetzung der BRRD⁴ sowie der unmittelbar geltenden SRM-VO⁵. Da die europäischen Vorschriften keine Sperrwirkung entfalten, besteht zwar für den deutschen Gesetzgeber grundsätzlich die Möglichkeit, diese Regelungen zu ergänzen. Aufgrund des vorrangigen europäischen Rechts ist es dem deutschen Gesetzgeber jedoch verwehrt, diese Normen inhaltlich dergestalt abzuändern oder zu ergänzen, dass sie dem europäischen Recht widersprechen. Der nationale Gesetzgeber kann daher – anders als dies für das vom europäischen Gesetzgeber zu verabschiedende Regime vorgesehen ist – nicht bestimmen, dass die Vorschriften zur Sanierung und Abwicklung von CRR-KI für eine zentrale Gegenpartei, die auch als CRR-KI zugelassen ist, nicht gelten.

Eine vergleichbare Restriktion besteht im Fall einer zentralen Gegenpartei ohne CRR-KI-Lizenz (wie derzeit der European Commodity Clearing AG) nicht, da für diese bisher keine gesetzlichen Regelungen für die Sanierung und Abwicklung auf europäischer Ebene existieren, da sie vom Anwendungsbereich der BRRD und SRM-VO nicht erfasst ist. Dennoch wäre eine vollständig unterschiedliche regulatorische Behandlung von zentralen Gegenparteien mit und ohne Erlaubnis als CRR-KI angesichts der gesetzgeberischen Ziele, die kritischen Dienstleistungen einer zentralen Gegenpartei zu erhalten und die Finanzstabilität zu wahren, nur schwer zu begründen. Der Gesetzesentwurf sieht daher einheitliche Regelungen für zentrale Gegenparteien mit und ohne Erlaubnis als CRR-KI vor.

³ § 1 Abs. 3d KWG

⁴ Richtlinie 2014/59/EU vom 15. Mai 2014 zur Festlegung eines Rahmens für die Sanierung und Abwicklung von Kreditinstituten und Wertpapierfirmen und zur Änderung der Richtlinie 82/891/EWG des Rates, der Richtlinien 2001/24/EG, 2002/47/EG, 2004/25/EG, 2005/56/EG, 2007/36/EG, 2011/35/EU, 2012/30/EU und 2013/36/EU sowie der Verordnungen (EU) Nr. 1093/2010 und (EU) Nr. 648/2012

⁵ Verordnung (EU) Nr. 806/2014 vom 15. Juli 2014 zur Festlegung einheitlicher Vorschriften und eines einheitlichen Verfahrens für die Abwicklung von Kreditinstituten und bestimmten Wertpapierfirmen im Rahmen eines einheitlichen Abwicklungsmechanismus und eines einheitlichen Abwicklungsfonds sowie zur Änderung der Verordnung (EU) Nr. 1093/2010 (SRM-VO)

Vor diesem Hintergrund weichen die ergänzenden nationalen Regelungen des vorliegenden Gesetzentwurfes in wenigen Punkten von den wesentlichen Regelungen des Entwurfs eines eigenständigen europäischen Regimes für zentrale Gegenparteien ab, etwa mit Blick auf die Einleitung des Abwicklungsverfahrens. Anders als z. B. nach der BRRD-Umsetzung in §§ 62 ff. SAG, die die Feststellung einer Bestandsgefährdung für eine Abwicklung voraussetzen, soll nach dem europäischen Entwurf eine Abwicklungsbehörde zusätzlich aus Gründen der Finanzstabilität zu einem Zeitpunkt in die Abwicklungsphase einer zentralen Gegenpartei eintreten können, in dem eine solche Bestandsgefährdung noch nicht eingetreten ist.

3. Mit Blick darauf, dass der Zeitpunkt der Anwendung einheitlicher europäischer Regelungen zur Abwicklung von CCPs derzeit weiterhin unklar ist, erscheint die nunmehr vorgesehene Einführung eines nationalen Regimes angemessen, um im Fall der Schieflage einer deutschen zentralen Gegenpartei kritische Funktionen aufrechterhalten und erhebliche Auswirkungen auf die Finanzstabilität vermeiden zu können.