

Fachgremium Sicherungstechniken

1. Themengebiet: „Mindestanforderungen an Kreditrisikominderungstechniken“

Stand: 22. April 2004

Gegenstand	Aspekt	Position des Fachgremiums	Textvorschlag RVO	Textvorschlag Erläuterungen zur RVO
Rechtliche Durchsetzbarkeit	Überprüfung der rechtlichen Durchsetzbarkeit	<p>Nach Tz. 89, 2.Satz, (Basel CP3) wird verlangt, dass die Bank eine ausreichende Überprüfung der rechtlichen Durchsetzbarkeit vornehmen muss.</p> <p>Diese Überprüfung kann sowohl bankintern als auch durch einen externen Dritten (z.B. Formularkommissionen oder Anwaltskanzlei) erfolgen. Dabei muss jedoch sichergestellt werden, dass die Überprüfung von einer ausreichend qualifizierten Person vorgenommen wird. Es sollen keine konkreten Anforderungen an die organisatorische Einbindung der überprüfenden Stelle gestellt werden.</p>	<p>Text der Tz. 89, 2. Satz, (Basel CP3) soll übernommen werden: "Die Banken müssen hinreichende rechtliche Überprüfungen vornehmen, um dies zu verifizieren,..."</p>	<p>Die Überprüfung der rechtlichen Durchsetzbarkeit kann sowohl bankintern als auch durch einen externen Dritten erfolgen. Dabei muss jedoch sichergestellt werden, dass die Überprüfung von einer ausreichend qualifizierten Person vorgenommen wird.</p>

Gegenstand	Aspekt	Position des Fachgremiums	Textvorschlag RVO	Textvorschlag Erläuterungen zur RVO
Rechtliche Durchsetzbarkeit	Vertragsart: Standardverträge vs. Individualverträge	Die Anforderung an die rechtliche Durchsetzbarkeit gelten gleichermaßen für Standardverträge wie für Individualverträge. Bei Individualverträgen muss jeder einzelne Vertrag auf seine rechtliche Durchsetzbarkeit überprüft werden. Bei Standardverträgen reicht eine einmalige Überprüfung.	Text der Tz. 89, 1. Satz, (Basel CP3) soll übernommen werden: "Jegliche Vereinbarungen, die bei besicherten Transaktionen, bilanziellem Netting, Garantien oder Kreditderivaten genutzt werden, müssen in allen relevanten Rechtsordnungen für alle Beteiligten bindend und rechtlich durchsetzbar sein."	Werden individuell erarbeitete Absicherungsverträge bei verschiedenen Transaktionen und/oder zwischen unterschiedlichen Kontrahenten eingesetzt, ohne dass sich die Gestaltungsmerkmale der Absicherungsverträge unterscheiden, so reicht eine einmalige Überprüfung der rechtlichen Durchsetzbarkeit durch eine ausreichend qualifizierte Person aus.
	Rechtsordnung: inländisches vs. ausländisches Recht	Die Anforderung an die rechtliche Durchsetzbarkeit gelten für alle relevanten Rechtsordnungen gleichermaßen.		
	Vorgehensweise bei Sicherheiten-Poolverträgen (Bereitstellung von Sicherheiten für mehrere Kreditgeber)	Es muss die rechtliche Durchsetzbarkeit des Vertrags zwischen Sicherheiten-Poolführer und Sicherungsgeber überprüft werden (i.d.R. durch den Sicherheiten-Poolführer). Keine gesonderte Behandlung / gesonderten Anforderungen bei Sicherheiten-Poolverträgen. Sofern die Verträge zwischen Sicherungsgeber und Poolführer bzw. zwischen Sicherungsgeber und Konsorten die gleichen Gestaltungsmerkmale aufweisen, reicht eine einmalige Überprüfung (z.B. durch den Poolführer) aus.		

Gegenstand	Aspekt	Position des Fachgremiums	Textvorschlag RVO	Textvorschlag Erläuterungen zur RVO
Rechtliche Durchsetzbarkeit	Turnus- oder anlassbezogene Prüfung der rechtlichen Durchsetzbarkeit Vorgehensweise bei nachträglichen Vertragsanpassungen infolge von Rechtsprechungs-/Gesetzesänderungen	Bei erstmaliger Verwendung des Vertrags muss eine rechtliche Überprüfung erfolgen (s. 1. Zeile: "Überprüfung der rechtlichen Durchsetzbarkeit") Nach Tz. 89, 2.Satz, (CP3) wird zudem verlangt, dass die Bank diese Überprüfung soweit nötig wiederholen muss, um die jederzeitige Durchsetzbarkeit sicherzustellen (anlassbezogene Überprüfung).	Text der Tz. 89, 2. Satz, (Basel CP3) soll übernommen werden: "..., und, soweit nötig, diese Überprüfungen wiederholen, um die jederzeitige Durchsetzbarkeit sicherzustellen."	Prüfung zu Vertragsbeginn und danach anlassbezogen
bankinterne Prozesse	Anforderungen an bankinterne Prozesse zur Sicherstellung der kontinuierlichen rechtlichen Durchsetzbarkeit.	Aus der Tz. 89, 2.Satz, (CP3) ergeben sich Anforderungen an bankinterne Prozesse zur Sicherstellung der kontinuierlichen rechtlichen Durchsetzbarkeit. Diese Prozesse müssen zumindest zwei Bereiche abdecken: - Kontinuierliche Beobachtung der Entwicklung der rechtlichen Rahmenbedingungen. Diese kann auch durch eine geeignete externe Stelle erfolgen. - Identifizierung der von einer Änderung der rechtlichen Rahmenbedingungen betroffenen Verträge.		Bankinterne Prozesse zur Sicherstellung der kontinuierlichen rechtlichen Durchsetzbarkeit sind vorzuhalten und müssen zumindest folgende Bereiche abdecken: - Kontinuierliche Beobachtung der Entwicklung der rechtlichen Rahmenbedingungen - Identifizierung der von einer Änderung der rechtlichen Rahmenbedingungen betroffenen Verträge

Gegenstand	Aspekt	Position des Fachgremiums	Textvorschlag RVO	Textvorschlag Erläuterungen zur RVO
bankinterne Prozesse	Dokumentationsanforderungen / Anforderungen an die IT	Es besteht keine Anforderung, dass die Basel II-relevanten Absicherungsverträge EDV-gestützt dokumentiert werden müssen.		Es besteht keine Anforderung, dass die Basel II-relevanten Absicherungsverträge EDV-gestützt dokumentiert werden müssen.
Verwertungsprozesse	angemessener Verwertungszeitraum	<p>Tz 94 bezieht sich auf die rechtlichen Voraussetzungen und nicht auf den Verwertungsprozess selbst.</p> <p>Das FG sieht die Anforderung des "Rechts der Bank zur zeitnahen Verwertung der Sicherheiten" dann als erfüllt an, wenn</p> <ul style="list-style-type: none"> - eine gefestigte Rechtsposition besteht und der Anspruch des Kreditgebers auf Verwertung der Sicherheiten nicht mehr einseitig durch den Sicherungsgeber oder Dritte entzogen werden kann, - bei der Durchsetzung der Rechtsposition eine Abhängigkeit von dem aktiven Mitwirken des Sicherungsgebers nicht gegeben ist, - keine vertraglichen Nebenabreden existieren, die einen Zugriff auf die Sicherheiten verhindern oder verzögern. <p>Dies bedeutet jedoch nicht, dass eine Bank Sicherheiten auch tatsächlich verwerten muss (z.B. bei der Sanierung eines ausgefallenen Kredits).</p>	Die rechtliche Ausgestaltung der Sicherheitenbestellung muss es der Bank ermöglichen, zeitnah auf die Sicherheit zugreifen zu können.	<p>Die Möglichkeit zur zeitnahen (in angemessener Zeit) Verwertung der Sicherheiten ist gegeben, wenn</p> <ul style="list-style-type: none"> - eine gefestigte Rechtsposition besteht und der Anspruch des Kreditgebers auf Verwertung der Sicherheiten nicht mehr einseitig durch den Sicherungsgeber oder Dritte entzogen werden kann, - bei der Durchsetzung der Rechtsposition keine Abhängigkeit von dem aktiven Mitwirken des Sicherungsgebers besteht - keine vertraglichen Nebenabreden existieren, die einen Zugriff auf die Sicherheiten verhindern oder verzögern.

Gegenstand	Aspekt	Position des Fachgremiums	Textvorschlag RVO	Textvorschlag Erläuterungen zur RVO
Verwertungsprozesse	angemessener Verwertungszeitraum	<p>Tz. 96 / CP3:</p> <p>Es müssen bankinterne Prozesse definiert / vorhanden sein, die eine zügige Verwertung der Sicherheiten ermöglichen.</p> <p>Auch hieraus erwächst nicht die Verpflichtung, dass die Sicherheiten tatsächlich verwertet werden müssen.</p>	Die Bank muss in der Lage sein, Sicherheiten zügig zu verwerten.	Bankinterne Prozesse müssen so ausgestaltet sein, dass eine zügige Verwertung von Sicherheiten jederzeit möglich ist.
	Durchführung der Verwertung	<p>Nach Tz 94 muss die Bank die Möglichkeit haben, Sicherheiten zeitnah zu verwerten.</p> <p>Die Verwertung selbst kann die Bank jedoch an einen Dritten delegieren. Aufgrund gesetzlicher Vorgaben kann weiterhin die Verwertung durch einen Insolvenzverwalter erforderlich sein.</p> <p>(In beiden Fällen müssen die an die rechtliche Durchsetzbarkeit und die Verwertung gestellten Mindestanforderungen, wie oben bereits dargestellt, erfüllt sein.)</p>		Die Verwertung kann durch einen von der Bank beauftragten Dritten oder einen Insolvenzverwalter erfolgen (sofern alle übrigen, an die rechtliche Durchsetzbarkeit und die Verwertung gestellten Mindestanforderungen erfüllt sind).

Gegenstand	Aspekt	Position des Fachgremiums	Textvorschlag RVO	Textvorschlag Erläuterungen zur RVO
Anforderungen an die Unabhängigkeit zw. Kreditnehmer und Sicherheitenwert (Korrelation)	Ausschluss bestimmter Arten von finanziellen Sicherheiten	<p>Wertpapiere, die vom Kreditnehmer oder einem „verbundenen“ Unternehmen emittiert wurden, sind aufsichtlich nicht als Sicherheiten anerkennungsfähig. Zur Konkretisierung des Begriffs "verbundenes" Unternehmen wurde vorgeschlagen, auf den Begriff der "Kreditnehmereinheit" nach § 19 (2) KWG zu verweisen.</p> <p>Wertpapiere, die der Schuldner emittiert hat und die durch eine separate Vermögensmasse gedeckt sind (covered bonds i.S. des Richtlinienentwurfs, Art. 1 (26A)), fallen nicht unter die o.g. Regelung.</p> <p>Es erscheint dem FG nicht zweckmäßig und praktikabel, eine weitergehende Auslegung der Anforderung "must not have a material positive correlation" vorzunehmen.</p>	Text der Tz. 95 (CP3) soll übernommen werden: "Die Bonität des Kreditnehmers und der Wert der Sicherheit dürfen keine nennenswerte positive Korrelation aufweisen"	<p>Wertpapiere, die vom Kreditnehmer oder einem „verbundenen“ Unternehmen emittiert wurden, sind aufsichtlich nicht als Sicherheiten anerkennungsfähig. Als „verbundene“ Unternehmen gelten Unternehmen, die nach § 19 (2) KWG mit dem Kreditnehmer eine Einheit bilden.</p> <p>Wertpapiere, die der Schuldner emittiert hat und die durch eine separate Vermögensmasse gedeckt sind (covered bonds i.S. des Richtlinienentwurfs, Art. 1 (26A)), fallen nicht unter die o.g. Regelung.</p>

Mitglieder des Fachgremiums Sicherungstechniken

Name	Institution
Jochen Flach (Leitung)	Bundesbank
Gunter Rüter	Bundesbank
Martin Bourbeck	BaFin
Benjamin Schulz-Masuch	BaFin
Bernd Wagner	WGZ-Bank
Michael Fischer	DZ Bank
Dr. Norbert Schiele	HVB AG
Dirk Zoepffel	ING BHF-Bank AG
Manfred Theis	Stadtsparkasse München
Peter Konesny	DSGV
Jörg Dünte	Helaba
Olaf Christoph Achtelik	VÖB
Elisabeth Drexler	Münchener Hypothekenbank eG
Bertram Christ	HVB AG
Katrin Püttmann	Bankenfachverband