

Karl-Heinz Glauner
Am Honigbimbaum 52
65812 Bad Soden

12. Januar 2005

An die
Vorsitzende des Finanzausschusses
im Deutschen Bundestag
Frau Christine Scheel, MdB
Platz der Republik 1

11011 Berlin

**Öffentliche Anhörung zu dem
Gesetzentwurf der Bundesregierung
„Entwurf eines Gesetzes zur Neuordnung des Pfandbriefrechtes“
Drucksache 15/43 21**

Sehr geehrte Frau Vorsitzende,

vielen Dank für die Einladung zur öffentlichen Anhörung am 26.1.2005.

Die Zielsetzung des Gesetzentwurfes, die Schaffung eines rechtsformunabhängigen, modernen Pfandbriefgesetzes, wird von mir uneingeschränkt begrüßt. Das Gesetz ist ein wesentlicher Beitrag zur Weiterentwicklung des Bankenplatzes Deutschland und der Bankenstruktur.

Der Entwurf enthält gleichwohl noch einige Schwachstellen im Grundsätzlichen sowie im Detail.

1. Grundsätzliches

1. Der Entwurf enthält eine Reihe von Formulierungen, in denen noch das alte Bild des Spezialinstitutes als Ideal durchschimmert oder anders herum, es besteht die Gefahr, daß eine Reihe von Regelungen auf bisherige Nicht-Pfandbriefinstitute abschreckend wirken und damit die gewollte Öffnung über den bisherigen Kreis der traditionellen Pfandbriefinstitute hinaus konterkariert wird.

Nicht alles, was mit dem hohen Sicherheitsstandard für Pfandbriefe, der auch von mir uneingeschränkt gefordert wird, begründet wird, läßt sich mit diesem Argument auch überzeugend begründen.

2. Das neue Pfandbriefgesetz ist eingebettet in die allgemeinen Regeln zur Bankenaufsicht (Kreditwesengesetz). Das Pfandbriefgesetz sollte sich daher auf die Besonderheiten beschränken, die aus der Sache heraus erforderlich sind und nicht die Grundregeln des KWG wieder aufgreifen und in Nuancen modifizieren.

Das KWG - und hier insbesondere die Mindestanforderungen an das Kreditgeschäft - regelt bereits heute in nicht unerheblichem Umfange Punkte, die der Gesetzentwurf erneut regelt. Die MAK sind so flexibel, daß sie jederzeit eine ggf. erforderliche

Anpassung der Regeln an die besondere Situation von Pfandbriefinstituten ermöglichen.

Es besteht die Gefahr, daß die unterschiedlichen Nuancen zwischen dem Gesetzentwurf und den Regeln des KWG auf Dauer überhöht werden nach dem Motto „der Gesetzgeber muß sich doch dabei etwas gedacht haben“, so daß die Gefahr einer Auseinanderentwicklung des allgemeinen Aufsichtsrechtes und der Regeln für Pfandbriefinstitute entsteht. In der Geschichte der Pfandbriefinstitute ist dies sehr häufig passiert.

Für nicht traditionelle Pfandbriefinstitute stellt die Summe solcher Sonderregelungen eine eher abschreckende, zusätzliche administrative Hürde dar.

3. Die bisherigen Pfandbriefgesetze sind in der Vergangenheit eher formal ausgelegt worden, obwohl sie das Handeln von Wirtschaftsobjekten in einem sich laufend ändernden Umfeld betrafen. Notwendige gesetzliche Korrekturen kamen häufig erst so spät, daß der Markt bereits anderweitig verteilt war.

Da der Entwurf zahlreiche Regelungen aus den bisherigen Gesetzen übernimmt, scheint es angebracht, in der Gesetzesbegründung die „wirtschaftliche Betrachtungsweise“ als Auslegungsprinzip zu erwähnen.

II. Stellungnahme zu einzelnen Paragraphen

1. zu §2, Abs. 1, Satz 2 Nr. 2

Vorschlag: Die Worte „und dieses voraussichtlich betreiben“ sollten ersatzlos gestrichen werden.

Die Begründung für diesen Halbsatz (vgl. Ausführungen zu §1, Abs. 3-P59) überzeugt nicht. Was spricht dagegen, daß in einem modernen Bankenkonzern die eine Einheit für die Kundenakquisition zuständig ist und die so akquirierten Kredite zur Refinanzierung an einen Spezialisten (Pfandbriefbank) weiter verkauft? Die Fähigkeit und Notwendigkeit der refinanzierenden Pfandbriefbank zur eigenen Kreditentscheidung wird dadurch nicht im geringsten berührt. Auch der Kauf einer Forderung setzt nach bisherigem Verständnis eine vollumfängliche Kreditentscheidung durch das refinanzierende Pfandbriefinstitut voraus. Die Expertise in der Beurteilung von Kreditrisiken und Sicherheiten manifestiert sich nicht in der Zuständigkeit für die Akquisition. Die Vergangenheit hat gezeigt, daß parallele Marktbearbeitung durch mehrere Einheiten eines Konzerns immer wieder zur Hereinnahme höherer Risiken bei den Banken geführt hat.

Die hier aufgeworfene Frage ist nicht nur theoretischer Natur, sondern hat unmittelbare Auswirkung auf das Businessmodell von in jüngerer Zeit gegründeten Hypothekenbanken. Daß es sich hier um eine „Kann-Vorschrift“ handelt, reicht nicht aus, da eine so grundlegende Weichenstellung im Rahmen eines Businessmodells nicht unter dem Damoklesschwert eines jederzeitigen Verbots gefahren werden kann.

2. zu §2, Abs. 1, Satz 2, Ziffer 3 (und §27)

Vorschlag: §2, Abs. 1, Ziffer 3 und §27 sollten ersatzlos gestrichen werden.

Sowohl §2, Abs. 1, Ziffer 3 als auch §27 wiederholen Grundprinzipien, die bereits im KWG festgehalten sind. Bereits jetzt verpflichtet das KWG Pfandbriefinstitute,

geeignete Steuerungs- und Risikokontrollinstrumente vorzuhalten und erlaubt das KWG, bei Bedarf spezifische Vorschriften zu erlassen.

Ich glaube nicht, daß das Vertrauen der Anleger in die Steuerungs- und Eingreifmöglichkeiten des KWG so gering ist, daß es nochmals zusätzlicher, bestätigender, rechtlicher Regelungen im Pfandbriefgesetz bedarf, die ihrerseits die Gefahr einer Eigenentwicklung beinhalten.

3. zu §2, Abs. 1, Satz 2, Nr. 4 (und Abs. 2)

Vorschlag: Das Erfordernis des regelmäßigen und nachhaltigen Betriebens des Pfandbriefgeschäftes sollte ersatzlos gestrichen werden.

Wir haben bereits heute große und sehr kleine Hypothekenbanken. Wir haben kleine Hypothekenbanken, deren über Jahre addiertes Emissionsvolumen bei Hypothekendarlehen unter dem liegt, was eine Großbank mit einer Emission an den Markt bringen könnte. Geschäftsbanken haben mehrere Refinanzierungsalternativen. Der Pfandbrief ist nur eine davon.

Warum ist eine kleine Hypothekenbank mit vielen kleinen Emissionen für den Markt besser und sicherer als eine Großbank, die alle 3 oder 5 Jahre eine Emission über mehrere Milliarden Euro platziert? Warum ist bei einer kleinen Hypothekenbank mehr Knowhow vorhanden als bei der entsprechenden Großbank in meinem Beispiel? Die geplante Regelung dürfte daher eher strukturkonservierend und abschreckend für Newcomer wirken.

4. zu §12 ff.

Es wird vorgeschlagen, das Wort „Hypotheken“ durch die Bezeichnung „Grundpfandrechte“ zu ersetzen und nur den Begriff „Hypothekendarlehen“ weiterhin zu verwenden.

Der Gesetzentwurf übernimmt die Begrifflichkeiten der bisherigen Gesetze. In der Realität wird seit gut 30 Jahren die Hypothek als Sicherungsinstrument nicht mehr genutzt. Stattdessen dominiert die Grundschuld.

Das Gesetz sollte auch insoweit der tatsächlichen Gegebenheit Rechnung tragen. Der Begriff „Grundpfandrechte“ ist durch das BGB und seine Kommentierung ausreichend definiert. Im übrigen bilden die Paragraphen 12-18 eine ausreichende inhaltliche Umschreibung der Mindestanforderungen an die deckungsfähigen Grundpfandrechte.

5. zu § 13

Es wird vorgeschlagen, den Kreis der Länder, aus denen Grundpfandrechte in Deckung genommen werden können, auszuweiten auf Kanada, die USA und Japan.

Es ist nicht einzusehen, daß die genannten drei Länder zwar als sicher genug angesehen werden, um sie als Deckung für öffentliche Pfandbriefe einzusetzen, daß gleichzeitig aber eine Indekungnahme von Grundpfandrechten aus diesen Ländern ausgeschlossen wird. Hierfür gibt es weder einen ökonomischen noch einen rechtssystematischen Grund. Soweit in einzelnen der genannten Länder das Konkursvorrecht nicht anerkannt werden sollte, ist dem durch die 10%-Grenze in §13, Abs. 1, ausreichend Rechnung getragen.

Bei sich annähernden Immobilienzyklen in Europa und insbesondere im Euroraum ist es für Pfandbriefinstitute, die weiterhin als Spezialinstitute tätig sein wollen, wichtig, ihr Immobilienkreditrisiko regional weiter zu diversifizieren.

6. zu §16, Abs. 1 und 4

Es wird vorgeschlagen, in Absatz 1 lediglich auf die notwendigen Fachkenntnisse der Sachverständigen abzustellen und auf die Formulierung „für Beleihungswertermittlung“ zu verzichten und in der Gesetzesbegründung klarzustellen, daß im internationalen Immobilienfinanzierungsgeschäft im Regelfall lokale Sachverständige eingesetzt werden sollten.

Die Legaldefinition des Beleihungswertes ist sehr zu begrüßen. Sie nimmt die Mystik und Kasuistik rund um den Beleihungswert.

In den letzten Jahren war ein deutlicher Trend erkennbar, auch für Immobilien außerhalb Deutschlands einen deutschen Gutachter einzusetzen oder durch ihn die Wertermittlung überprüfen zu lassen, weil nur ein deutscher Sachverständiger mit den zahlreichen Besonderheiten des Beleihungswertes vertraut sei. Diese Tendenz ist sehr gefährlich. Sie setzt Kenntnis der Form vor materieller Kenntnis der örtlichen Gegebenheiten, eine Tendenz, die im Widerspruch zum gesetzgeberischen Ziel der Beleihungswertermittlung steht.

Die Legaldefinition in Absatz 2 ist so klar, daß sie jedem erfahrenen Sachverständigen sofort klar sein sollte, und zwar unabhängig von seinem Wohnsitz und seiner Sprache.

7. zu §19, Abs. 1, Nr. 1

Es wird vorgeschlagen, „Ausgleichsforderungen“ als Ersatzdeckung zu streichen.

In Inhaberschuldverschreibungen umgewandelte Ausgleichsforderungen haben bei keinem Pfandbriefinstitut mehr eine ökonomisch relevante Bedeutung. Legitime Regelungen aus der Nachkriegszeit sollten nicht auf ewig in die Zukunft fortgeschrieben werden, zumal der Erklärungsbedarf dieser Ersatzdeckung bei Ratingagenturen und institutionellen Investoren umgekehrt proportional zur Bedeutung dieser Ersatzdeckungswerte ist.

8. zu §27

Es wird vorgeschlagen, §27 ersatzlos zu streichen, hilfweise auf die Elemente zu reduzieren, die sich unmittelbar auf die Pfandbriefdeckung beziehen.

Auf die Gefahren eines Auseinanderdriftens der allgemeinen Grundsätze des KWGs und der besonderen Regelungen des §27 wurde bereits unter ‚I. Grundsätzliches‘ hingewiesen, auch auf die mögliche abschreckende Wirkung für alle nicht spezialisierten Institute, die sich mit dem Gedanken der Ausgabe von Pfandbriefen befassen.

§27 des Entwurfes atmet noch den Geist des Spezialinstitutgesetzes. Dies zeigt sich z.B. an §27, Abs. 2, Satz 1, der wie beim klassischen Spezialbankgesetz Regelungen für die Aufnahme von Geschäften vorschreibt, obwohl ein Pfandbriefgesetz nur Regelungen darüber enthalten dürfte, was vor Indekungnahme der betreffenden Geschäfte erforderlich ist.

9. zu §31, Abs. 3

Es wird vorgeschlagen, Abs. 3 ersatzlos zu streichen, hilfsweise so zu formulieren, daß sein Ausnahmecharakter deutlich wird.

Derzeit ist Abs. 3 so formuliert, daß die Entscheidung beim Sachwalter liegt und die zusätzliche Eintragung eher die Regel als die Ausnahme sein soll. Welcher Sachwalter wird mit Blick auf seine persönliche Haftung den Mut aufbringen, von der Eintragung der Bestellung des Sachwalters bei allen Deckungswerten abzusehen?

§30, Abs. 2 des Entwurfes regelt die Vertretungsmacht des Sachwalters ausreichend (mit der Ernennung geht das Recht, die eingetragenen Werte zu verwalten und über sie zu verfügen, auf den Sachwalter über. Hat die Pfandbriefbank nach der Bestellung des Sachwalters über einen im Deckungsregister eingetragenen Wert verfügt, so ist diese Verfügung unwirksam).

§31, Abs. 3 zieht die Wirksamkeit des §30, Abs. 2 unnötig in Frage und ist auch unpraktikabel, da bei einem größeren Institut mit zehntausenden von Deckungswerten Hunderte oder Tausende von Grundbuchämtern europaweit angeschrieben werden müßten. Der damit verbundene bürokratische Aufwand und die Kosten wären enorm. Die ökonomisch wünschenswerte schnelle Abwicklung der Deckungswerte wäre auf Monate, vielleicht Jahre, blockiert. Wenn überhaupt eine Regelung für erforderlich gehalten wird, so sollte diese deutlich auf „begründete Einzelfälle oder Fallgruppen“ begrenzt werden.

Mit vorzüglicher Hochachtung

gez. Karl-Heinz Glauner