



Verband deutscher
Hypothekendarben
Association of German Mortgage Banks



BVR

bankenverband
BUNDESVERBAND DEUTSCHER BANKEN

VERBAND DEUTSCHER HYPOTHEKENBANKEN E.V. · VDH,
GEORGENSTRASSE 21, 10117 BERLIN

BUNDESVERBAND DER DEUTSCHEN VOLKS-
BANKEN UND RAIFFEISENBANKEN E.V. · BVR,
SCHELLINGSTRASSE 4, 10785 BERLIN

BUNDESVERBAND DEUTSCHER BANKEN E.V. · BdB,
BURGSTRASSE 28, 10178 BERLIN

Berlin, 29. November 2004

Entwurf eines Gesetzes zur Neuordnung des Pfandbriefrechts

Gemeinsame Stellungnahme des BdB, des BVR und des VDH zum Gesetzentwurf der Bundesregierung vom 13. Oktober 2004, Bundesrats-Drucksache 781/04 (I. und II.), und zur Stellungnahme des Bundesrates v. 26.11.2004 zu dem Gesetzentwurf, Bundesrats-Drucksache 781/04 (III.)

Wir begrüßen den Gesetzentwurf, der die kontinuierliche Modernisierung des Pfandbriefrechts fortführt. Angesichts der internationalen Konkurrenz, der deutsche Pfandbriefemittenten gegenüber stehen, sowie der zunehmenden Zahl an Pfandbriefgesetzen im europäischen Ausland ist es entscheidend, einerseits die Qualität des Pfandbriefs weiter zu verbessern und andererseits den Instituten Geschäftsmöglichkeiten zu eröffnen, wo immer dies ohne Abstriche hinsichtlich der Qualität des deutschen Pfandbriefs möglich ist.

Bisher bewirkt das Spezialbankprinzip im Zusammenwirken mit den hohen Anforderungen an die Deckungsmassen, dem Insolvenzvorrecht der Pfandbriefgläubiger und den die Emittenten betreffenden Regelungen des HBG das gemeinsame Eintreten der Hypothekendarben für die Qualität des Pfandbriefs durch freiwillige Maßnahmen und die Fortentwicklung des Rechtsrahmens.

Diese Wirkungen gilt es durch neue Qualitätssicherungsmaßnahmen zu erreichen. Das Konzept, dass die Deckungsmassen Bestandteil der Bilanz eines Kreditinstituts sein sollen, wird beibehalten. Damit können die Qualitätssicherungsmaßnahmen sich nicht rein auf die Bestimmungen der Deckungsmassen beschränken. In diesem Zusammenhang ist es wichtig, dass die Qualitätsmaßstäbe über alle Institutsgruppen hinweg einheitlich angewendet werden, um die für das hohe Standing des Pfandbriefes erforderliche Homogenität des Marktes nicht zu gefährden.

Die folgenden Ausführungen gliedern sich in drei Teile:

- I. Petiten mit hoher Priorität
- II. Weitere wichtige Petiten
- III. Abzulehnende Forderungen

I. Petiten mit hoher Priorität

1) § 13 Abs. 1 Hs. 1: USA und Kanada in den Kreis der deckungsfähigen Länder aufnehmen

Für deutsche Kreditinstitute stellt in zunehmendem Maße das internationale Geschäft eine wichtige Stütze zur Sicherung ihrer Profitabilität und damit ihrer Existenzsicherung am Standort Deutschland sowie zur Streuung des Risikos dar. Um diesem Ziel gerecht zu werden, muss deutschen Kreditinstituten der Eintritt in ausländische Märkte dergestalt ermöglicht und erleichtert werden, dass sie den Pfandbrief als international anerkanntes Refinanzierungsinstrument nutzen können. Dies gilt umso mehr, als die Erfahrungen und die Auswertungen der Entwicklung des US-Immobilienmarktes gezeigt haben, dass die Volatilität des dortigen Marktes nicht grundsätzlich größer ist als diejenige europäischer Märkte und die Transparenz des Immobilienmarktes so gut ist, dass die Risiken beherrscht werden können.

Die Regelungen des Gesetzentwurfs zur Sicherung der Pfandbriefqualität stellen zudem sicher, dass Auswirkungen von Marktschwankungen auf die Deckungsmassen verhindert oder weitgehend abgemildert werden:

1. Der Beleihungswert ist nach den geltenden strengen Grundsätzen so zu ermitteln, dass nur der nachhaltig erzielbare Wert zugrunde gelegt wird. Dies gilt auch für das Auslandsgeschäft. 60 % dieses Beleihungswertes bilden die Obergrenze der möglichen Indeckungnahme.
2. Durch die neu eingeführten Anforderungen an das Risikomanagementsystem (§ 27 Abs. 1) wird verhindert, dass einzelne Banken in einzelnen Märkten unverhältnismäßige Risiken aufbauen. Das Risikomanagementsystem muss gerade auch die Marktpreisrisiken erfassen und daher besondere Volatilitäten abbilden.
3. Die neu eingeführten Anforderungen bei der Aufnahme des Geschäftes in neuen Märkten (§ 27 Abs. 2) zwingen Banken dazu, vor der Aufnahme des Geschäftes in neuen Märkten die Risiken zu analysieren und beim Aufbau der Expertise zunächst nur in angemessenem Rahmen die entsprechenden Geschäfte in Deckung zu nehmen. Dadurch wird erreicht, dass die Banken über die Kenntnisse verfügen, um besondere Volatilitäten zu erkennen und zu berücksichtigen und zu Beginn des Geschäftes den Einfluss auf die Deckungsmasse noch zusätzlich zu beschränken.

Durch diese gesetzlichen Vorkehrungen ist sichergestellt, dass mögliche Volatilitäten auf einzelnen Teilmärkten nicht auf die Deckung der Pfandbriefe durchschlagen können. Insgesamt würde es die Deckungsfähigkeit des Geschäftes in den USA und Kanada ermöglichen, dass die Deckung der Pfandbriefe diversifizierter und somit noch sicherer wird.

Auch die Rechtssysteme in den USA und Kanada sind so gefestigt, dass ein Ausschluss dieser Staaten weder sachlich noch politisch gerechtfertigt wäre.

Wir schlagen deshalb vor, in § 13 Abs. 1 S. 2 hinter "Europäischen Wirtschaftsraum" fortzufahren: "der Schweiz, der Vereinigten Staaten von Amerika oder Kanada".

2) §§ 13, 18: Erfassung treuhänderisch für die Pfandbriefbank gehaltener Grundpfandrechte und Forderungen

Wir begrüßen es, dass in der Begründung zu § 4 Abs. 1 darauf hingewiesen wird, dass auch ein insolvenzfester Übertragungsanspruch auf ein Grundpfandrecht bei der Deckungsfähigkeit dem Erwerb des Grundpfandrechtes gleichgestellt sein kann. Damit wird der Gesetzentwurf mit dem am 16. September 2004 vom Bundesministerium der Justiz veröffentlichten Entwurf des Insolvenzrechtsänderungsgesetzes koordiniert (Entwurf eines

Gesetzes zur Änderung der Insolvenzordnung, des Kreditwesengesetzes und anderer Gesetze), der die Insolvenzfestigkeit solcher Übertragungsansprüche regelt, wenn sie in ein bei der übertragenden Bank geführtes Register eingetragen sind.

Die Koordinierung beider Gesetzentwürfe ist jedoch nicht vollständig: Der Entwurf des Insolvenzrechtsänderungsgesetzes sieht in den §§ 22n und 22o KWG-E vor, dass eine Bank für eine andere nicht nur Grundpfandrechte, sondern auch Forderungen treuhänderisch halten kann. Es wird geregelt, dass der Anspruch auf Übertragung der Forderung insolvenzfest ist, wenn er in das so genannte Syndizierungsregister oder in das Grundpfandrechtsregister eingetragen wird.

Dies ist sachgerecht, weil die sofortige Übertragung von Forderungen besondere Schwierigkeiten bereiten kann. Besonders wichtig ist dies im europaweiten Geschäft. Denn in anderen Ländern ist die Übertragung von Forderungen meist an besondere Formvorschriften gebunden. Zudem werden in der Regel akzessorische Grundpfandrechte, die der deutschen Hypothek vergleichbar sind, verwendet; dabei ist dann in vielen Ländern die Übertragung der Forderung nur möglich, wenn zugleich die Hypothek übertragen wird, was eine Grundbucheintragung erfordert, die sehr lange Zeit in Anspruch nehmen kann und oft hohe Übertragungsgebühren und Steuern auslöst.

Bereits bisher sind die im Ausland tätigen Banken bemüht, ihre Immobilienkreditrisiken zu steuern, indem Anteile an gewerblichen Realkrediten insbesondere unter den deutschen Hypotheken- und Landesbanken im Wege der Syndizierung übertragen werden. Auf diese Weise kann die besondere Stärke einer Bank in einem Markt auch von anderen Banken zur Risikodiversifizierung genutzt werden. Dies stößt jedoch auf die genannten Probleme. Zusätzlich könnte die Übertragung von Krediten und Kreditbeständen unter den Banken die Tätigkeit im Ausland und die Risikosteuerung weiter erleichtern. Auf diese Weise könnte dem Finanzplatz Deutschland eine wichtige Gestaltungsmöglichkeit auch im Auslandsgeschäft eröffnet werden.

Bereits nach dem bisherigen Verständnis ist die Indekungnahme auch treuhänderisch gehaltener Forderungen möglich, wenn die Treuhand in der Insolvenz des Treugebers insolvenzfest ist. Dies ist für den Trust nach angelsächsischem Recht in der Begründung zu der Änderung des § 40 Abs. 3 HBG durch das Vierte Finanzmarktförderungsgesetz auch ausdrücklich festgestellt worden (BT-Drucksache 14/8017, S. 135).

Daher sollte im Gesetz oder in der Begründung zum Ausdruck kommen, dass nicht nur treuhänderisch gehaltene Grundpfandrechte, sondern auch treuhänderisch gehaltene Forderungen in Deckung genommen werden können, wenn der Übertragungsanspruch insolvenzfest ist, wie es der Entwurf des Insolvenzrechtsänderungsgesetzes vorsieht.¹

3) § 28 Abs. 2 Nr. 1 lit. b) und c): Aufgliederung nach Bundesländern und Nutzungsarten auch innerhalb der Regionen aufnehmen

Das Hypothekendarbankgesetz sieht bereits seit 1900 vor, dass im Geschäftsbericht die Hauptgebiete, in denen die belegen Grundstücke liegen, anzugeben ist (§ 28 Abs. 1 Zf. 1

¹ Daneben muss geklärt sein, dass bei dieser Übertragung der Kredite (Forderungen und Grundpfandrechte) auf Pfandbriefbanken bei insolvenzfester Treuhandbuchschuld beim Zedenten keine Umsatzsteuer anfällt. Dazu ist es erforderlich, dass das Bundesministerium der Finanzen (BMF) klarstellt, dass die Schreiben des BMF an die obersten Finanzbehörden der Länder vom 24. Mai 2004 (IV B 7 - S 7279a - 17/04; IV B 7 - S 7279b - 2/04) und vom 3. Juni 2004 (IV B 7 - S 7104 - 18/04) nicht nur bei der Übertragung von Forderungen auf eine Zweckgesellschaft und Verwaltung der Sicherheiten für diese, sondern auch bei der Übertragung von Forderungen zwischen Kreditinstituten und Verwaltung durch das zedierende Kreditinstitut Anwendung finden. Eine entsprechende klarstellende Bestimmung oder Erläuterung durch das Bundesministerium der Finanzen ist daher vorzusehen.

lit. a). Dementsprechend wird regelmäßig die Verteilung nach Bundesländern angegeben. Institutionelle und private Investoren haben so die Möglichkeit, sich über die Zusammensetzung der Deckungswerte der Hypothekenpfandbriefe zu informieren und zu prüfen, wie diese in Deutschland verteilt sind.

Der Gesetzentwurf lässt diese Anforderung für die Aufgliederung innerhalb Deutschlands fallen. Das Ziel, das Pfandbriefgesetz am Hypothekenbankgesetz zu orientieren, wird ohne sachlichen Grund aufgegeben. Im Gegenteil wirkt die Regelung sogar schädigend. Investoren und Rating-Agenturen berücksichtigen die regionale Verteilung der beliebigen Objekte in ihren Analysen. Das Fehlen dieser Information erschwert Analysen des deutschen Pfandbriefes als Kapitalmarktinstrument und schwächt seine Position im Vergleich zu den Anforderungen des Hypothekenbankgesetzes. Dies gilt umso mehr, als der Schwerpunkt der Deckungsmassen der Emittenten in Deutschland liegt und somit eine Differenzierung für den Investor eine notwendige Information darstellt. Denn es ist allgemein bekannt, dass es nicht einen Immobilienmarkt in Deutschland, sondern viele regionale Märkte gibt, die sich deutlich unterscheiden.

Daher sollte in § 28 Abs. 2 Nr. 1 lit. b) folgender Wortlauf aufgenommen werden: „... nach den Staaten und Bundesländern, in denen die Grundstücksicherheiten liegen ...“.

Da dies auch für andere größere Länder gilt, regen wir an, dass allgemein eine Aufgliederung nach Regionen und Hauptgebieten vorgesehen werden sollte.

4) § 15 Abs. 1: Versicherungssumme nur am Objektwert orientieren

Bereits heute achten die Hypothekenbanken darauf, dass die Beleihungsobjekte stets ausreichend versichert sind. Jedoch wird dabei lediglich das Gebäude, und dies nur in Höhe des Bau- oder Wiederaufbauwertes versichert. Eine Versicherung in Höhe des Beleihungswertes ist sinnlos, weil dieser zum großen Teil aus dem Wert des Grundstückes selbst besteht. Ein Untergang des Grundstückes selbst ist aber in der Regel kein realistisches Risiko. Eine Anforderung, auch dafür eine Versicherung abzuschließen, würde die Immobiliendarlehensnehmer sinnlos mit neuen Kosten belasten. Hinzu kommt, dass bisher solche Versicherungen auch nicht angeboten werden.

Wir regen daher an, klarzustellen, dass die Obergrenze für die Versicherungspflicht der Wert des jeweiligen Gebäudes ohne das Grundstück in Höhe der Wiederaufbaukosten ist. Das entspricht auch der heute üblichen Praxis, lediglich den Gebäudewert zu versichern.

5) § 28 Abs. 1 Nr. 2 Regeln, dass die Laufzeitstruktur sich auf die Zinsbindungsfristen bezieht

Die Begründung zu § 28 Abs. 1 Nr. 2 führt aus, dass bei der Veröffentlichung der Laufzeitstruktur der Deckungswerte und Pfandbriefe auf die Restlaufzeiten abzustellen ist. Dies wäre neu, international unüblich und nicht praktikabel.

In die Laufzeitstruktur sind auch Abschnittsfinanzierungen einzubeziehen. Dies sind langfristige Darlehen, bei denen der Zinssatz für eine bestimmte Zinsbindungsfrist, beispielsweise fünf oder zehn Jahre, fest vereinbart wurde; das Darlehen läuft aber weit länger bis zur vollständigen Tilgung. Dabei kann die genaue Laufzeit noch nicht angegeben werden, da die Konditionen künftiger Zinsbindungsfristen noch nicht bekannt sind und erst zu gegebener Zeit vereinbart werden. Auch kommt es häufig nicht zu solchen Prolongationen. Die Angabe einer hypothetischen Laufzeit würde hier die Gesamtinformation entwerten und keine sinnvolle Information geben.

Die Begründung muss daher so ergänzt werden, dass „auf die Restlaufzeiten oder die restlichen Zinsbindungsfristen abzustellen“ ist.

6) § 28 Abs. 2: Gesamtbetrag der 90 Tage rückständigen Leistungen aufnehmen

Während nach dem Diskussionsentwurf für Staatsfinanzierungen der Gesamtbetrag der mindestens 90 Tage rückständigen Leistungen anzugeben ist (§ 28 Abs. 3 Nr. 2), fehlt eine entsprechende Vorschrift in Abs. 2 für die Deckungsmasse für Hypothekendarlehen. Diese Angabe ist aber gerade bei Hypothekendarlehen für Investoren von größerer Bedeutung für die Einschätzung der Deckungsmassen der Darlehen, als bei den Öffentlichen Darlehen, in deren Deckungsmasse Rückstände seltener sind. Die Transparenz des Darlehens, seine Qualität und die Gleichbehandlung großer und kleinerer Investoren erfordern es, dass diese Angabe nicht nur im Einzelfall, sondern öffentlich regelmäßig erfolgt.

Wir schlagen deshalb vor, die Formulierung des § 28 Abs. 3 Nr. 2 auch in eine neue Nummer 3 in § 28 Abs. 2 zu übernehmen.

II. Weitere wichtige Petiten

1) § 20 Abs. 1 S. 1: Erweiterung auf Anstalten und Körperschaften des öffentlichen Rechts, die das gesetzliche Recht zur Erhebung von Gebühren, Umlagen und anderen Abgaben innehaben, streichen

Die Qualität und Sicherheit des Darlehens erfordert es, bei der Deckungsmasse für Öffentliche Darlehen nur eindeutig sichere Adressen zuzulassen, da diese Forderungen unbesichert in Deckung genommen wurde. Die Beschränkung auf Gebietskörperschaften sowie Anstalten und Körperschaften mit Gewährträgerhaftung oder Anstaltslast ist daher zu begrüßen und entspricht auch den Forderungen von Rating-Agenturen und Darleheninvestoren.

Die Aufnahmen von Körperschaften und Anstalten des öffentlichen Rechts, die das Recht zur Erhebung von Umlagen und Gebühren besitzen, überschreitet diese Grenze.

Erfasst werden hier z. B.:

- Industrie- und Handelskammern, Handwerkskammern, Rechtsanwaltskammern, Notarkammern usw.
- Öffentlich-rechtliche Rundfunkanstalten
- Zweckverbände der Abwasserwirtschaft

Für viele der in Frage kommenden Institutionen gilt das Recht auf Abgaben aber nur in Kreisen mit beschränkter wirtschaftlicher Tragfähigkeit und ist – ohne weitere Genehmigungen – in der Höhe beschränkt. Zudem ist dabei nicht gesichert, dass diese Umlagen bzw. Gebühren für die Kreditbedienung genügen. Nicht immer ist die wirtschaftliche Lage dieser Institutionen einwandfrei. Der durch Darlehen refinanzierte Kredit an diese Institutionen ist derzeit kaum von wirtschaftlicher Bedeutung. Um so wichtiger ist es, keine falschen Signale an Märkte und Institutionen zu richten, die den Eindruck erwecken könnten, eine Aufweichung der Qualität der in Deckung zu nehmenden Forderungen sei auch nur theoretisch möglich.

Zudem sind diese Vermögenswerte nicht ausdrücklich im Entwurf der EU-Regelung zur verminderten Eigenkapital-Unterlegung von Pfandbriefen (CAD-III-Richtlinie, Anlage 6, Rz. 64) enthalten, sodass die Privilegierung des deutschen Pfandbriefes insgesamt verloren gehen könnte. Dadurch würde der Pfandbrief für zahlreiche Investoren ganz erheblich an Attraktivität verlieren.

Schließlich dürfte die Regelung in seiner heutigen Form EU-rechtlich problematisch sein. Die Deckungsfähigkeit von Krediten an die genannten juristischen Personen gilt nämlich nur für Deutschland, nicht aber für entsprechende juristische Personen in anderen EU-Mitgliedsstaaten.

Die Möglichkeit der Kreditvergabe muss daher beschränkt sein auf solche Anstalten und Körperschaften, die das Recht zur Erhebung von **Steuern** haben. Dies trifft auf die Kirchen und Religionsgemeinschaften zu, die die Rechtsform der Körperschaft öffentlichen Rechts haben nicht jedoch auf die anderen oben genannten Rechtssubjekte.

§ 20 Abs. 1 Zf. 1 lit. a sollte daher am Ende so gefasst werden: "...oder die das gesetzliche Recht zur Erhebung von Steuern innehaben".

2) § 16: Verpflichtung zur Überprüfung der Grundlagen der Ermittlung des Beleihungswertes bei einem wesentlichen Rückstand von 90 Tagen oder mehr aufnehmen

Grundsätzlich ist der Beleihungswert ein nachhaltig dauerhafter Wert, der – einmal ermittelt und festgelegt – keinen gravierenden Schwankungen unterliegt und insbesondere die Veränderungen des Marktwertes nicht nachvollzieht. Insbesondere besteht i.d.R. keine Korrelation zwischen dem Beleihungswert und der Bonität des Kunden. Der Gesetzentwurf hält hieran fest, was wir unterstützen.

In bestimmten Situationen besteht jedoch Anlass, die Grundlagen der Ermittlung des Beleihungswertes zu überprüfen. Damit soll zunächst nur festgestellt werden, ob der Beleihungswert auf noch gültigen Grundlagen ermittelt wurde und so seine Funktion, die Ermittlung der einzugehenden Markt- und Objektisiken bei zur Deckung bestimmten Forderungen, noch erfüllen kann. Erst wenn festgestellt wird, dass die Grundlagen nicht mehr zutreffend sind, kommt es zu einer Neuermittlung des Beleihungswertes auf den neuen Grundlagen. Eine Änderung der Philosophie des Beleihungswertes im Sinne einer ständigen Anpassung ist damit nicht verbunden.

Diese Überprüfung der Grundlagen des Beleihungswertes ist nunmehr im Grundsatz I für Gewerbeobjekte vorgesehen (§ 13 Abs. 4 Nr. 3 2. Spiegelstrich). Kreditwirtschaftliche Verbände analysieren hierfür die Marktschwankungen, um festzustellen, ob wegen erheblicher Abweichungen Anlass für eine Überprüfung der Grundlagen des Beleihungswertes besteht.

Ein besonderer Anlass, die Grundlagen der Beleihungswertermittlung zu überprüfen, besteht aber auch dann, wenn es zu wesentlichen Rückständen kommt. Zwar betreffen Rückstände meist zunächst den Darlehensnehmer als Person und nicht das Objekt. Der Rückstand kann aber ein Anzeichen dafür sein, dass Wertminderungen eingetreten sind, sei es durch geringere Mieteinnahmen, sei es, dass Liquiditätsprobleme zu einer Vernachlässigung des Objektes geführt haben.

Für internationale Investoren und Rating-Agenturen ist es oft nur schwer nachvollziehbar, dass ein Beleihungsobjekt auch bei hohen Rückständen ohne Überprüfung in der

Deckungsmasse bleiben kann. Im Interesse der hohen Qualität des Pfandbriefes und seinem internationalen Ansehen sollte daher eine Regelung eingeführt werden, durch die eine Überprüfung im Krisenfall, dass der Beleihungswert noch die für die Deckungsmasse bestehenden Markt- und Objektrisiken richtig wiedergeben kann, festgelegt wird. Diese Anforderung sollte auf den Fall wesentlicher Rückstände – etwa von Zahlungsraten o. ä. – beschränkt bleiben, damit sie nicht bei marginalen Summen eingreift.

Die Grenze von 90 Tagen entspricht der international üblichen Definition eines rückständigen (delinquent) Darlehens und Basel II.

Wir schlagen daher die Aufnahme des folgenden Absatzes in § 16 vor:

„Für Hypotheken, die einen wesentlichen Leistungsrückstand von mindestens 90 Tagen aufweisen, sind die Grundlagen der Beleihungswertermittlung zu überprüfen. Der Beleihungswert ist bei Bedarf anzupassen und in der Deckungsrechnung zu berücksichtigen.“

3) § 14 Abs. 2: Bestimmung des eingetragenen Deckungswertes durch die Eintragung nach Entscheidung der Hypothekenbank. Keine starre Aufnahme stets bis 60 %

Entsprechend der bisherigen Rechtslage sieht § 14 Abs. 2 vor, dass grundpfandrechtl. gesicherte Forderungen stets bis zu 60 % des Beleihungswertes zur Deckungsmasse gehören. Es besteht jedoch ein Bedürfnis dafür, dass eine Pfandbriefbank sich auch für eine Indeckungnahme in geringerem Umfang, beispielsweise bis 40 % oder 50 % des Beleihungswertes entscheiden kann.

Zwar kann die Bank bisher schon nach ihrer Entscheidung zur Sicherheit der Deckungsmasse einen geringeren Betrag in die Deckungsrechnung einstellen, sodass die Deckungsrechnung den Eindruck vermittelt, dass weitere Werte zu beschaffen seien. In Deckung befindlich ist aber auch in diesem Falle der gesamte Kredit bis zur 60%-Grenze. Die Verfügung auch über den nicht in die Deckungsrechnung eingestellten Teil ist dann nur noch mit der Zustimmung des Treuhänders möglich.

Wenn die Bank aber beispielsweise Teile oberhalb einer bestimmten Grenze im Rahmen einer MBS-Transaktion oder einer Risikoteilung im Konsortium oder im Konzern an Dritte übertragen möchte, einen erstrangigen Teil aber behalten möchte, bereitet diese Regelung Schwierigkeiten. Das gilt insbesondere dann, wenn es zu Neufestsetzungen des Beleihungswertes kommt, die dann unmittelbar auf den Umfang der Indeckungnahme durchschlagen. Insgesamt hindert diese Regelung die Banken daran, sich häufiger für geringere Indeckungnahmen als mit 60% zu entscheiden; diese geringeren Ausläufe kämen aber der Sicherheit der Deckungsmasse eher zu Gute. Gezwungen werden kann die Bank zur Indeckungnahme bis 60 % indes auch schon durch die geltende Rechtslage nicht, da sie den – allerdings umständlichen – Weg gehen könnte, den Kredit auf zwei Verträge mit einer anderen Quote als 60:40 aufzuteilen; dann erstreckt sich die Deckung nicht mehr auf den zweiten Kreditvertrag.

Es ist daher erforderlich, den Pfandbriefbanken ein Wahlrecht darüber zu geben, in welcher Höhe sie einen Kredit in Deckung nehmen. Dies sollte auch für den Staatskredit gelten. Das Wahlrecht kann in einfacher Weise durch die Bestimmung des Betrages ausgeübt werden, den die Bank in Deckung gibt und der in das Deckungsregister eingetragen wird.

Wir schlagen daher vor, den § 14 Abs. 2 durch einen hinter § 5 Abs. 1 S.1 eingefügten Satz, der dann für alle Arten der Deckung gilt, zu ersetzen:

„In Höhe der Eintragung, bei einer Hypothek aber nur bis zur Höhe der Beleihungsgrenze, sind sie eingetragene Deckungswerte.“

4) § 19 Nr. 2: 10 % andere Deckungswerte + 2 % Überdeckung getrennt regeln

In § 19 Nr. 2 wurde eingefügt, dass andere Deckungswerte in einem Volumen von 12 % statt 10 % des Pfandbriefumlaufs in die Deckungsmasse einbezogen werden dürfen. Laut Begründung (Abs. 1 S. 4 zu § 19) sind dabei die vorgeschriebenen 2 % Überdeckung erfasst.

Dem stehen jedoch Bedenken aufgrund der Neuregelung des europäischen Bankaufsichtsrechts durch die bereits im Entwurf vorliegende CAD III-Richtlinie entgegen. CAD III bestimmt nur eine 10 % Grenze für andere Deckungswerte als Hypotheken- oder Staatskredite, berechnet diese aber auf einer 100 %-Deckung ohne Überdeckung. Danach könnte die vorgeschlagene PfandBG-Regelung als EU-konform interpretiert werden. Jedoch lässt sich bei einer Differenzierung von 10 % + 2 % leichter argumentieren, dass das EU-Recht eingehalten wurde, insbesondere gegenüber EU-Behörden, Ratingagenturen und Investoren, denen die deutsche Gesetzesbegründung nicht ohne weiteres zugänglich ist.

Im Hinblick auf CAD III wird angeregt, eine Differenzierung von 10 % (andere Deckungswerte) + 2 % (Überdeckung) im Gesetzestext aufrecht zu erhalten.

5) § 20 Abs. 1 Nr. 2: Erfordernis des „unmittelbaren Anspruchs“ streichen

In § 20 Abs. 1 Nr. 2 S. 2 wurde eine Definition für den Begriff „volle Gewährleistung“ eingefügt. Dabei wird allerdings festgelegt, dass die Pfandbriefbank einen „unmittelbaren Anspruch“ gegen den Gewährleistungsgeber haben muss. Für die Sicherheit der Deckungswerte ist jedoch allein maßgeblich, dass die Zahlung sichergestellt ist.

Bei einer Anstaltslast bzw. einer harten Patronatserklärung des öffentlichen Gewährleistungsgebers besteht zwar kein direkter Zahlungsanspruch der kreditgebenden Bank gegen den Gewährleistenden. Durch die rechtliche Konstruktion wird aber das gleiche Maß an juristischer und wirtschaftlicher Sicherheit erreicht.

Derartige rechtliche Strukturen sind vor allem in anderen EU-Staaten weit verbreitet. Die enge Bestimmung verringert die Wettbewerbsfähigkeit des deutschen Öffentlichen Pfandbriefes gegenüber Pfandbriefgesetzen anderer Staaten.

Wir schlagen daher vor, in § 20 eine Definition der vollen Gewährleistung zu ergänzen, die den Anforderungen an die Sicherheit des Pfandbriefes gerecht wird:

„Eine volle Gewährleistung liegt insoweit vor, als auf Grund eines Gesetzes, einer Verordnung, einer Satzung oder eines Rechtsgeschäfts *sichergestellt ist, dass ein Ausfall von Kapital oder Zinsen nur eintreten kann, wenn der Gewährleistende zahlungsunfähig wird.* Der Gewährleistende darf bis zur Rückzahlung der Forderung nicht das Recht haben, Einwendungen aus einem Rechtsverhältnis mit Dritten geltend zu machen oder sich einseitig von seinen Verpflichtungen zu lösen.“

6) § 16 Abs. 2 S.3: Beleihungswert muss nur zum Ermittlungszeitpunkt unter dem Marktwert liegen

Die Natur des Beleihungswertes als langfristig nachhaltigem Wert führt dazu, dass er Schwankungen des Marktwertes nicht nachvollzieht. Dabei sollte er unter dem unter normalen Umständen im Marktzyklus zu erwartenden niedrigsten Marktwert liegen; es kann jedoch nicht ausgeschlossen werden, dass der Marktwert einmal durch besondere Umstände so sehr schwankt, dass er vorübergehend unter den Beleihungswert sinkt. Dadurch wird aber keine Neuermittlung oder Neufestsetzung des Beleihungswertes erforderlich. Dies wäre erst der Fall, wenn die Grundlagen der Beleihungswertermittlung sich dauerhaft verändert haben.

Die Formulierung in dem vorgesehenen § 16 Abs. 2 S. 3 könnte jedoch vermuten lassen, dass auch bei einer solchen Schwankung des Marktwertes unter den Beleihungswert der Beleihungswert anzupassen wäre. Es sollte klargestellt werden, dass sich das Erfordernis, dass der Beleihungswert unter dem Marktwert liegen muss, auf den Zeitpunkt der Beleihungswertermittlung, nicht auf die gesamte Laufzeit bezieht.

Wir schlagen deshalb vor, hinter „der Beleihungswert darf“ einzufügen: „zum Zeitpunkt seiner Ermittlung“.

7) § 42 Abs. 1 S.1, Abs. 3: Früheres Datum für Bestandsschutz

§ 42 Abs.1 sieht vor, dass die für das Betreiben des Pfandbriefgeschäfts erforderliche Erlaubnis für diejenige Gattung von Pfandbriefen als erteilt gilt, die ein Institut vor dem Inkrafttreten des Gesetzes bereits emittiert hat. Dafür haben die betreffenden Institute innerhalb von drei Monaten eine Anzeige einzureichen, die den inhaltlichen Erfordernissen eines Erlaubnisanspruchs entspricht.

Damit wird ein Anreiz für Institute geschaffen, sich noch kurzfristig vor dem Inkrafttreten des Gesetzes durch sehr geringe Emissionen eine Lizenz zu verschaffen. Ob die umfangreiche Anzeigepflicht und die Möglichkeit der Lizenzaufhebung gem. § 42 Abs. 2 Institute von derartig motivierten Emissionen abhalten wird, erscheint sehr fraglich, insbesondere da bei dem vorgesehenen Verfahren keine Gebühr für die Erteilung der Erlaubnis zum Betreiben von Bankgeschäften (in diesem Falle gem. § 2 Abs. 2 Nr.1 f) hh) FinDAG KostVB 30.000 €) anfallen würde.

Besonders einschneidend wären die Folgen, wenn die in § 42 Abs. 3 genannte zeitliche Beschränkung für ein geringeres Eigenkapital als € 25 Mio. auf den 31. Dezember 2008 wegfallen würde, wie es die Ausschüsse des Bundesrates zu prüfen gebeten haben (Zf. 17, Drucksache 781/1/04). Dann könnten sich Institute durch einmalige Emission ein dauerhaftes Privileg verschaffen.

Es sollten daher Institute, die nach dem 29. Juli 2004, dem Tag der Übermittlung des Diskussionsentwurfes, erstmals Pfandbriefe begeben haben, zur Beantragung einer Pfandbrieflizenz gem. § 2 verpflichtet werden. Dadurch würden vorschnelle und vor allem durch Übergangsregelungen motivierte Erstmissionen im Zeitraum bis zum In-Kraft-Treten des Gesetzes vermieden. Für die Aufsicht hätte dies den Vorteil, dass sie bei Nichterfüllung von § 2 nicht eine bestehende Lizenz wieder aufheben, sondern lediglich die Erteilung einer Lizenz verweigern müsste. Dies erscheint auch angemessen, da bereits im April in einem veröffentlichten Interview mit dem Bundesfinanzminister und am 21.5.2004 durch eine Pressemitteilung des Bundesministeriums der Justiz angekündigt wurde, HBG und ÖPG durch ein Pfandbriefgesetz zu ersetzen, sodass seitdem ein schützenswertes Vertrauen nicht mehr bestehen kann.

8) § 15 Abs. 2: Erfassung der Versicherung durch Grundpfandrechte streichen

§ 15 Abs. 2 ist zu weitgehend. Die Regelungen über die Erfassung einer Versicherung durch ein Grundpfandrecht sind in den einzelnen Ländern sehr unterschiedlich. Zum Teil gibt es hypothekenrechtliche, zum Teil verwaltungsrechtliche Regelungen, zum Teil wird der Grundpfandrechtsgläubiger auf eigene Vereinbarungen mit dem Versicherer verwiesen, bei denen auch immer das Versicherungsrecht des jeweiligen Landes mit oft detaillierten Bestimmungen zu beachten ist.

Das Erfordernis einer gesetzlichen Erstreckung der Hypothek oder einer entsprechenden vertraglichen Sicherheit wäre nur durch Vollabtretung der Rechte aus der Versicherung zu erfüllen, die aber häufig auf versicherungsrechtliche Schwierigkeiten treffen wird oder nicht geschäftsüblich ist.

Es ist jedoch ausreichend, wenn sichergestellt ist, dass die Versicherung das Sicherungsinteresse der Bank beachten wird. Hierzu sehen ausländische Rechtsordnungen auch Lösungen wie eine Verpfändung oder Anzeigeverfahren vor. Diese Verfahren sind nicht immer vertraglicher Natur.

Wir schlagen deshalb vor, den § 15 Abs. 2 fallen zu lassen. Es ist unschädlich, dass dann eine dem § 23 Abs. 4 entsprechende Regelung fehlt, da wegen der Natur der Beleihungsobjekte die Versicherung bei Schiffen einen höheren Stellenwert besitzt.

Ersatzweise wäre auch folgende Regelung denkbar: „es muss sichergestellt sein, dass der Versicherer das Sicherungsinteresse der Bank beachten wird.“

9) § 3 S. 3: Deckungsprüfung und Aufsicht des Pfandbriefs aus einer Organisationseinheit der Aufsicht heraus

Von zentraler Bedeutung für die Sicherheit des Pfandbriefes sind regelmäßige Deckungsprüfungen, durch die die Pfandbriefinstitute angehalten werden, den gesetzlichen Anforderungen an die Deckungsmasse stets Rechnung zu tragen. Gerade auch von internationalen Investoren wird dieses Instrument der Aufsicht besonders positiv und als besonderes Qualitätsmerkmal des Pfandbriefs im Vergleich zu anderen Anlageformen gesehen, die diese Art der unabhängigen staatlichen Prüfung nicht kennen. Deshalb begrüßen wir es, dass die Deckungsprüfung im Text des Gesetzes direkt verankert werden soll und damit eine Vorschrift mit Signalwirkung für die Banken selbst wie auch für die Investoren entsteht.

Für eine effektive Aufsicht ist es aber unerlässlich, dass sie für alle Pfandbriefemittenten in gleicher und einheitlicher Weise stattfindet. Dies muss durch entsprechende organisatorische Maßnahmen bei der BaFin sichergestellt werden.²

² BVR und VDH begrüßen den Hinweis in A 2. der Begründung, dass eine einheitliche Aufsicht durch die BaFin gewährleistet sein muss. BVR und VDH sind jedoch weiterhin der Auffassung, dass die besondere Aufsicht für den Pfandbrief über alle Pfandbriefbanken nur dann effektiv ist, wenn sie einheitlich aus einer kompetenten Organisationseinheit der Aufsicht heraus erfolgt. Nur dann ist sichergestellt, dass es zu einem einheitlichen Standard bei Prüfungen, insbesondere der Deckungsprüfung, und einer einheitlichen Auslegung der Vorschriften kommt. Wenn mehrere Organisationseinheiten beim Erlass der erforderlichen Verordnungen und ihrer Anwendung zusammenwirken müssten, würde dies den Prozess wesentlich erschweren. Auch wenn in Zukunft die verschiedenen Institutgruppen in verschiedenen Aufsichtsbereichen der BaFin angesiedelt sein werden, muss sichergestellt sein, dass für den Pfandbrief und die Aufsicht über die Deckungsmassen auch in Zukunft nur eine Organisationseinheit zuständig ist.

10) Treuhänder: ehemalige Beschäftigungs- und Mandatsverhältnisse nicht automatisch als Befangenheitshinweis werten

In § 7 Abs. 2 Satz 3 sollten die Worte „... oder gestanden hat“ gestrichen werden. Ein Mandatsverhältnis, das viele Jahre zurück liegt, disqualifiziert nicht zwingend für die Funktion des Treuhänders, vielmehr ist der Einzelfall zu prüfen. Für eine eventuell doch notwendige Ablehnung eines Treuhänder-Kandidaten, zu dem früher einmal ein Mandatsverhältnis bestand, wäre auch nach der vorgeschlagenen Streichung mit Satz 2 immer noch eine ausreichende Grundlage gegeben.

11) § 28 Abs. 3 Nr. 1: Aufgliederung nach Rating und Gewichtung aufnehmen

Für die Deckungsmasse der Öffentlichen Pfandbriefe wird eine Aufgliederung nach Forderungen gegen den Zentralstaat, regionale Gebietskörperschaften, Gemeinden und sonstige Schuldner vorgesehen. Ebenso praxisüblich ist es, die Rating-Einstufungen externer Rating-Agenturen sowie die Gewichtungen der Kreditnehmer bei der Eigenkapitalunterlegung zu veröffentlichen.

Für die Transparenz des Pfandbriefes, seine Qualität und die Gleichbehandlung großer und kleinerer Investoren ist es erforderlich, dass diese Angaben nicht nur im Einzelfall, sondern öffentlich und regelmäßig erfolgen.

Wir schlagen deshalb vor, in § 28 Abs. 3 Nummer 1 am Ende aufzunehmen: „sowie Angaben zu ihrer Risikogewichtung nach Grundsatz I sowie zum Rating.“

12) § 2: Emissionsvoraussetzungen

In mehreren Regelungen des § 2 Pfandbriefgesetz wird zutreffend auf das „regelmäßige“ und „nachhaltige“ Betreiben des Pfandbriefgeschäfts abgestellt. Für einen geregelten Pfandbriefmarkt stellt dies eine bedeutende Voraussetzung dar. Die Anforderungen beschränken sich aber darauf, dass der Antragsteller die Intention haben muss, das Pfandbriefgeschäft nachhaltig und regelmäßig zu betreiben. Zusätzlich muss aber durch quantitative, leicht überprüfbare Anforderungen sichergestellt werden, dass dies tatsächlich geschieht.

Zusätzlich zu den Erlaubnisvoraussetzungen des § 2 schlagen wir deshalb vor, in das Gesetz Emissionsvoraussetzungen aufzunehmen, die die Pfandbriefbank bei einer - ersten oder späteren - Emission von Pfandbriefen erfüllen muss. Die Anforderungen des Pfandbriefmarktes an die Pflege der Deckungsmassen wie auch an den nachhaltigen Einsatz des Institutes für seine Pfandbriefe erfordern es, dass über die bloßen Zulassungsanforderungen hinaus Emissionen nur getätigt werden, wenn das Pfandbriefgeschäft für das Institut eine gewisse Mindestbedeutung hat. Eine Anforderung, nach der das Volumen der deckungsfähigen Werte mindestens 15 % der Bilanzsumme oder 1 Mrd. € betragen muss, stellt sicher, dass das Pfandbriefgeschäft für das betreffende Institut einen bedeutenden Geschäftszweig darstellt.

Wir schlagen deshalb folgende Regelung vor:

„Emissionsvoraussetzungen

Eine Pfandbriefbank darf nur dann Pfandbriefe emittieren, wenn sie zum Zeitpunkt der Emission für die jeweilige Pfandbriefgattung über deckungsfähige Werte in Höhe von mindestens 15 % der Bilanzsumme oder 1 Mrd. EUR verfügt.“

III. Abzulehnende Forderungen

Zu den Forderungen des Bundesrates, denen nicht gefolgt werden sollte, nehmen wir wie folgt Stellung:

1) Keine Aufnahme von Luftfahrzeugpfandbriefen, keine gedeckten Schuldverschreibungen zweiter Ordnung

Pfandbriefe sind Werte mit höchster Sicherheit zur Beschaffung langfristigen Kapitals. Die gesetzlichen Regelungen sind so gestaltet, dass der Anleger in Pfandbriefe nicht nur gegen die Gefahr einer Insolvenz der Pfandbriefbank selbst geschützt ist, sondern auch so weitgehend wie möglich dagegen, dass die Deckungswerte von einer Insolvenz betroffen sind. Deshalb sind auch grundsätzlich nur Deckungswerte zugelassen, bei der eine Insolvenzgefahr nicht besteht:

- Bei Öffentlichen Pfandbriefen besteht die Deckungsmasse aus Forderungen gegen die öffentliche Hand, bei der eine Insolvenz bereits gesetzlich ausgeschlossen ist oder wegen des Besteuerungsrechtes gering ist.
- Bei Hypothekendarlehen dient die Substanz der Grundstücke und grundstücksgleichen Rechte, die auch bei einer Insolvenz weiterbesteht und auf die der Grundpfandrechtsgläubiger Zugriff hat, als Deckung. Grundstücke sind die langlebigsten Werte der Volkswirtschaft mit dem geringsten Wertverlust.
- Ähnlich ist es bei Schiffen, dem nach Grundstücken langlebigsten Investitionsgütern.

Flugzeuge dagegen sind wesentlich kurzlebiger und in der Substanz auch mittelfristig nur durch erheblichen Pflegeaufwand zu erhalten. Würde man Flugzeuge als Deckungswerte zulassen, würde man die Funktion des Pfandbriefes als Refinanzierungsmittel langfristiger Anlagegüter mit volkswirtschaftlicher Bedeutung verwässern.

Ähnlich versteht es sich mit dem Vorschlag, allgemein gedeckte Schuldverschreibungen ohne Definition der Deckungswerte zu regeln. Die betreffenden Schuldverschreibungen wären entsprechend der unterschiedlichen Deckungsmassen unterschiedlich zu behandeln und für einen einheitlichen Markt daher ungeeignet. Sie könnten aber den Pfandbriefmarkt schädigen, weil sie bei einer ähnlichen strukturellen gesetzlichen Ausgestaltung die Anleger verwirren und Negativbeispiele auf den Pfandbrief übertragen würden. Die gedeckten Schuldverschreibungen der DZ-Bank können wegen des besonderen Charakters dieses Instituts nicht als allgemeines Vorbild dienen.

2) Keine Streichung der Bestimmung über Zerobonds

Mit § 4 Abs. 1 S. 2 des Gesetzentwurfes wird erstmals ausdrücklich geregelt, dass Pfandbriefe als Zerobonds begeben werden können. Hierfür besteht ein Bedürfnis; Gefahren für die Deckungsmasse ergeben sich nicht. Die Vorschrift darf daher nicht ersatzlos entfallen.

3) Marktwert einheitlich für In- und Ausland definieren, keine Bezugnahme auf Definitionen anderer Sachgebiete (§ 16 Abs. 2)

Die Definitionen und Verfahren bei der Wertermittlung sollten einheitlich sein. Es würde nicht der Bedeutung des Hypothekenfinanzierungsgeschäftes im Ausland entsprechen, die Verfahren in den Banken zu verkomplizieren und den Standard des Pfandbriefes zu schwächen, wenn die Wertermittlung im Inland und im Ausland unterschiedlichen Vorschriften folgen müsste.

Ein Verweis auf § 194 BauGB ist schon deshalb nicht sinnvoll, weil dieser nicht immer allen preisbestimmende Umstände berücksichtigt; er wird daher nach langjähriger Praxis von der BaFin nur als Kontrollwert zugelassen (vgl. Bellinger/Kerl HBG-Kommentar § 12 Rz. 111f.).

Die im Gesetzentwurf in § 16 Abs. 2 vorgesehene Definition des Marktwertes folgt hingegen den von internationalen Organisationen, vor allem der TEGoVA (The European Group of Valuers' Associations, Brüssel), entwickelten Definitionen, die unter maßgeblicher Beteiligung deutscher Experten entwickelt wurden, gerade die deutschen Erfahrungen berücksichtigen und inzwischen zunehmend in Europa anerkannt werden. Der Marktwert findet darüber hinaus bereits in der Bankenrichtlinie 2000/12 EG, Art. 62 Abs. 1 Anwendung und ist auch beim aktuellen Entwurf der Kapitaladäquanzrichtlinie CAD III berücksichtigt. Eine Vorschrift, die diese internationalen Aspekte außer acht lässt und auf nur in Deutschland geltende Normen Bezug nimmt, würde den Bemühungen entgegenlaufen, diese Standards allgemein durchzusetzen.

Die Definition des Marktwertes im Gesetzentwurf sollte daher nicht verändert werden.

4) Keine Streichung des Risikomanagements (§ 27 Abs. 1)

Die Regelungen zum Risikomanagement sind der Kernbereich der Qualitätssicherungsmaßnahmen, mit denen der Wegfall des Spezialbankprinzips in dem neuen Gesetz kompensiert wird. Bereits jetzt beziehen sich Pfandbriefanalysten und Rating-Agenturen bei ihrer positiven Einschätzung des Gesetzentwurfs gerade auf diese Vorschrift.

Für den Anleger in Pfandbriefen ist es wesentlich, dass die Pfandbriefbank nicht nur die Risikostruktur der Bank allgemein, sondern gerade auch der Deckungsmasse analysiert und steuert. Gerade bei einer allgemein tätigen Bank wird sich die Risikostruktur der Deckungsmasse signifikant von der der Gesamtbank unterscheiden. Ein solches System stellt daher keinen „unnötigen administrativen Aufwand“ dar, sondern eine unersetzliche Voraussetzung der Pfandbriefemission.

Die Identifizierung, Beurteilung, Steuerung und Überwachung der die Pfandbriefe betreffenden Risiken muss sichergestellt sein. Dies ist der Bedeutung des Pfandbriefes angemessen und darf daher nicht im Sinne einer angemessenen Sicherstellung relativiert werden.

Marktpreisrisiken stellen gerade bei Hypothekendarlehen keine untergeordnete, sondern eine zentrale Risikoposition dar. Auch sollte nicht versucht werden, durch Beschränkung der Überprüfungsfrequenz oder der notwendigen Anpassung der Systeme den Aufbau der notwendigen Risikosteuerung zu beschränken. Entsprechend der Bedeutung des Pfandbriefes dürfen die Anforderungen für die Deckungsmasse nicht geringer sein als für die Bank allgemein.

Die Anforderungen an das Risikomanagementsystem müssen daher unverändert erhalten bleiben.

5) Keine Streichung der Anforderungen an die Aufnahme von Geschäften in neuen Produkten und Märkten (§ 27 Abs. 2)

Auch die Vorschrift des § 27 Abs. 2 ist bei einem Wegfall des Spezialbankprinzips zum Schutz des Pfandbriefes erforderlich. Der Pfandbriefinvestor muss sich darauf verlassen können, dass die Pfandbriefbank nur solche Werte für die Deckungsmasse erwirbt, bei denen sie das notwendige Verständnis hat.

Die Mindestanforderungen an das Handelsgeschäft und an das Kreditgeschäft reichen hierfür nicht aus, da sie keinen Gesetzesrang haben, sich nicht auf das Pfandbriefgeschäft und die Deckung beziehen und weniger weit gehen. Insbesondere die Nachweispflichten sind nicht entsprechend geregelt.

§ 27 Abs. 2 darf daher nicht geändert werden und muss erhalten bleiben.

6) Keine Abschaffung der vierteljährlichen Berichterstattung

Die vierteljährliche Berichterstattung von Kennzahlen für das Geschäft entspricht internationalem Standard. Der Standard für Pfandbriefe und die Berichterstattung über die Deckungsmassen darf dahinter nicht zurückbleiben; deshalb sind bereits heute viele Emittenten zu diesem Rhythmus übergegangen.

Solange aber dieser Standard gesetzlich nicht gewährleistet ist, kann dieser Standard nicht international für den deutschen Pfandbrief eingesetzt werden. Bei einer nur jährlichen Berichterstattung wäre der Investor unter Umständen darauf verwiesen, elf und mehr Monate alte Zahlen zu Grunde zu legen. Das ist nicht geeignet, seine Investitionsbereitschaft zu fördern, zumal es in einem solchen Zeitraum zu erheblichen Veränderungen bei den Deckungswerten gekommen sein kann. Wenn die Veränderungen bei einem Institut gering sein sollten, so wäre auch dies wieder eine relevante Information. Diesem erheblichen Vorteil für den Pfandbrief steht ein geringer Aufwand für die Institute entgegen, die diese Zahlen ohnehin vorhalten und nun nur noch ihrer Quartalsberichterstattung hinzufügen müssen.

Die Pflicht zur quartalsweisen Berichterstattung muss daher erhalten bleiben.

7) Keine Beseitigung der Befristung des Bestandsschutzes bei nicht ausreichendem Eigenkapital

Das in § 2 Abs. 1 Zf. 1 vorgeschriebene Mindesteigenkapital ist eine wesentliche Sicherung für die Nachhaltigkeit der Pfandbriefemission. Dass diese Anforderung nicht zu hoch ist, zeigt sich daran, dass sie bei den bestehenden Pfandbriefemittenten nur in zwei Fällen nicht eingehalten wird. Auch diesen Emittenten ist die Einhaltung dieser Vorschrift zuzumuten; wenn sie bisher ihr Geschäft ohne Beanstandungen betrieben haben, so ist doch zu berücksichtigen, dass die steigenden Anforderungen der Märkte und der Aufsicht in Zukunft die Mindestgröße für das wirtschaftliche Betreiben eines Immobilienfinanzierers eher noch erhöhen werden. Insbesondere die Anforderungen von Basel II können nur bei einer steigenden Mindestgröße eines Instituts erfüllt werden. Das gilt auch für das Risikomanagement, das der Gesetzentwurf verlangt.

Eine dauerhafte Freistellung von nur zwei Banken von einem ansonsten geltenden Erfordernis wäre zudem eine bedenkliche Ungleichbehandlung, auf die sich andere verfassungsrechtlich berufen könnten.

Zudem wäre es bei einer bloßen Streichung der Frist in § 42 Abs. 2 auch anderen Emittenten möglich, noch bis zum 19. Juli 2005 ihre erste Emission vornehmen und dann nach § 42 Abs. 2 eine Lizenz zu besitzen und dauerhaft vom Mindesteigenkapitalerfordernis befreit zu sein.

Ein zeitlich unbefristeter Bestandschutz ist daher abzulehnen.

8) Keine Aufweichung des Beleihungswertes bei der Übernahme alter Deckungswerte

Der Beleihungswert ist das zentrale Kriterium für die Qualität der Hypothekendarlehen. Wenn Institute aus alten Deckungsmassen Deckungswerte für die Emission neuer Darlehen nach dem Darlehensgesetz übernehmen, muss sichergestellt sein, dass die gesetzlichen Anforderungen an die Ermittlung und an die Festsetzung des Beleihungswertes erfüllt sind. Wir begrüßen, dass § 46 des Entwurfs dies klarstellt. Eine Aufweichung würde den Beleihungswert und die Deckungsmassen schwächen und ist abzulehnen, da sie im Kapitalmarkt berechtigte Zweifel an der Güte deutscher Darlehen auslösen würden.

Wenn bei einer Hypothek ein Beleihungswert noch nicht ermittelt wurde, wohl aber ein anderer Wert, so kann die wirtschaftliche Gleichwertigkeit eines solchen anderen Wertes zwar gegeben sein. Diese Gleichwertigkeit müsste aber im Einzelfall für die entsprechende Immobilie durch eine Beleihungswertermittlung belegt werden. Es ist keine andere Wertermittlungsmethode bekannt, die dem Beleihungswert insgesamt wirtschaftlich entspricht.

Auch wenn eine andere Methode im Einzelfall einmal einen niedrigeren Wert liefern mag, kann daraus nicht geschlossen werden, dass die Werte stets geringer sind. Darum ist auch eine Feststellung der Vergleichbarkeit oder „wirtschaftlichen Gleichwertigkeit“ durch Stichproben nicht möglich, sondern nur durch die Beleihungswertermittlung für alle betroffenen Objekte. Das gilt insbesondere für Methoden, die vom Verkehrswert ausgehen und pauschale Abschläge verwenden; bei diesen Methoden fehlt die Betrachtung der Nachhaltigkeit der Objekte, indem die Volatilitäten der Märkte weitgehend ausgeschlossen und die besonderen Eigenschaften des betreffenden Objektes hinsichtlich der Nachhaltigkeit gewürdigt werden. Die besondere Sicherheitsfunktion des Beleihungswertes ist bei diesen Methoden nicht vorhanden; wegen der inhärenten Volatilität des Verkehrs-/Marktwertes besteht kein festes Verhältnis zwischen diesem Wert und dem Beleihungswert, so dass auch durch pauschale Abschläge auf den Verkehrswert der Zweck der Beleihungswertermittlung nicht erreicht wird.

Mit einer Anerkennung anderer Wertermittlungsverfahren würde der Beleihungswert insgesamt in Frage gestellt.

Die Anforderungen an die Beleihungswertermittlung müssen daher ohne Einschränkung auch bei bereits vorhandenen Deckungswerten gelten.

9) Weitergeltung bisherigen Rechts nur für alte Deckungsmassen, nicht für Neuemissionen

Soweit die Weitergeltung bisherigen Rechts, insbesondere des ÖPG geregelt werden sollte, muss dies so geschehen, dass eindeutig ist, dass das alte Recht nur für Deckungsmassen gilt, die nur zur Deckung bis zum 18. Juli 2004 emittierter Emissionen verwendet werden, nicht aber für neue Emissionen.