

Position des Verbands der Auslandsbanken in Deutschland e.V. (VAB)

zur Umsetzung des Art. 21c CRD VI im deutschen Recht –
grenzüberschreitende Erbringung von Bankgeschäften aus Drittstaaten
für deutsche Kunden¹

I. Hintergrund

Die Richtlinie (EU) 2024/1619 zur Änderung der Richtlinie 2013/36/EU im Hinblick auf Aufsichtsbefugnisse, Sanktionen, Zweigstellen aus Drittländern sowie Umwelt-, Sozial- und Unternehmensführungsrisiken (CRD VI) zielt unter anderem auf die Harmonisierung der Regelungen für die grenzüberschreitende Erbringung bestimmter Bankdienstleistungen aus Drittstaaten in die EU. Sie schreibt insbesondere vor, dass bestimmte Bankdienstleistungen nur über Zweigstellen in der EU – und nicht mehr grenzüberschreitend in die EU – angeboten werden dürfen (vgl. Art. 21c und 47 ff. CRD VI). Die Regelungen sind bis zum 11. Januar 2026 in nationales Recht umzusetzen und ab dem Folgejahr anzuwenden (s. Art. 2 (1) Satz 3 CRD VI).

In Deutschland erfordern Bankdienstleistungen grundsätzlich eine Erlaubnis gem. § 32 KWG, auch wenn sie von Anbietern aus Drittstaaten grenzüberschreitend erbracht werden. Die BaFin kann jedoch unter bestimmten Umständen Freistellungen von der Erlaubnispflicht nach § 2 Abs. 5 KWG erteilen. In Deutschland wurden zahlreiche dieser Freistellungen erteilt. Sie haben eine erhebliche Bedeutung für die freigestellten Institute und deren Kunden, vor allem in den Bereichen des Unternehmenskreditgeschäfts und des Private Wealth Managements.

Die europäische Harmonisierung trifft also in Deutschland auf eine jahrzehntelange Verwaltungspraxis, die mit einem in der Branche wohl bekannten Merkblatt² etabliert wurde und bewährt und erprobt ist.

II. Vorschläge für die Umsetzung der Vorgaben der CRD VI

Nach Art. 21c CRD VI dürfen Kreditinstitute mit Sitz in Drittstaaten zukünftig bestimmte Bankdienstleistungen grundsätzlich nur über eine Zweigstelle (und nicht mehr grenzüberschreitend) erbringen. Wertpapierdienstleistungen und Anlagetätigkeiten gemäß

¹ Die Erbringung von Dienstleistungen über sog. Drittstaaten-Zweigstellen und die Anforderungen an deren Errichtung und Betrieb sind nicht Gegenstand dieses Positionspapiers.

² Vgl. BaFin Merkblatt zur Erlaubnispflicht von grenzüberschreitend betriebenen Geschäften vom 11. März 2019. Die erste Fassung dieses Merkblatts stammt aus dem Jahr 2003.

Anhang I Abschnitt A der Richtlinie 2014/65/EU (MiFID II) sind von der Regelung nicht erfasst, da die MiFID II-Regelungen insoweit vorgehen.

Im Zusammenhang mit der Umsetzung dieser Regelung insgesamt und ihren einzelnen Bestandteilen – dazu sogleich mehr – haben wir zunächst ein grundsätzliches Anliegen, nämlich die 1:1-Umsetzung der EU-Vorgabe.

- Siehe Vorschlag 1

Vor dem Hintergrund heute schon bereits existierender gesetzlicher Grundlagen und Verwaltungspraxis in Deutschland sehen wir außerdem bei mehreren Punkten Klärungsbedarf, um den Übergang auf die neuen Regelungen klar und praktikabel zu gestalten.

- Siehe Vorschläge 2, 3, 4 und 6

Sowohl die betroffenen Institute als auch deren Kunden haben ein Interesse an Rechtssicherheit.

- Siehe Vorschläge 5, 7 und 8

Vorschlag 1

1:1-Umsetzung der Vorgaben der CRD VI

Wir schlagen vor, die Regelungen des Art. 21c CRD VI identisch („1:1“) im deutschen Recht umzusetzen. Dies bedeutet auch, dass die bewährte Freistellungsregelung nach § 2 Abs. 5 KWG zwar die Einschränkungen erfahren kann, die die CRD VI erzwingt, aber im Übrigen für die hiervon nicht erfassten Tätigkeiten unberührt fortbestehen sollte.

Begründung:

Die an einem Finanzplatz möglichen und üblichen Verknüpfungen zu internationalen Handels- und Geschäftspartnern sind wichtiger Bestandteil der Standortfaktoren, da sie für Kunden und Institute Freiheiten und Gelegenheiten zur Entwicklung ihrer Geschäftstätigkeit eröffnen. Dies zeigt sich in der Praxis daran, dass solche Plätze mit starken internationalen Verflechtungen, wie London, aber auch Paris und Frankfurt, stetig Marktakteure anziehen und Wirtschaftskraft erzeugen.

Daher ist es ratsam, nun da ein einheitlicher Standard für internationale Verflechtungen durch Geschäfte aus Drittstaaten in die EU hinein durch die CRD VI festgelegt wurde, davon auch nicht durch zusätzliche Einschränkungen abzuweichen. Die Gleichheit der Wettbewerbsbedingungen ist die Voraussetzung, um im EU-Binnenmarkt zu bestehen.

In Deutschland existiert in § 2 Abs. 5 KWG in Verbindung mit der Verwaltungspraxis der BaFin derzeit ein bewährter Rahmen für grenzüberschreitende Geschäfte. Dieser Rahmen ist durchaus weiter als die Vorgaben der CRD VI und wird deshalb durch deren Umsetzung eingeschränkt werden müssen. Umso mehr bitten wir, darauf zu achten, dass diese Einschränkung sich im Rahmen der Richtlinienvorgaben bewegt und nicht darüber hinausgeht.

Nach Art. 21c (1) CRD VI bezieht sich die Pflicht für die Mitgliedstaaten, für grenzüberschreitende Geschäfte Erlaubnispflichten vorzusehen, auf die in Art. 47 (1) CRD VI genannten Dienstleistungen.

Hierbei handelt es sich um das Einlagengeschäft, das Kreditgeschäft inkl. Factoring sowie das Geschäft mit Bürgschaften und Kreditzusagen (Garantiegeschäft). Für diese Geschäfte wird nach Umsetzung der CRD VI keine Freistellung nach § 2 Abs. 5 KWG mehr erteilt werden können. Jedoch sind andere Dienstleistungen, die im Katalog des § 1 Abs. 1 und Abs. 1a KWG genannt werden, nicht von der CRD VI betroffen. Für diese Dienstleistungen kann und sollte daher die Freistellungsmöglichkeit im deutschen Recht erhalten bleiben.

Vorschlag 2

Gesetzlicher Bestandsschutz für bestehende Freistellungen nach § 2 Abs. 5 KWG

Wir schlagen vor, bestehende Freistellungen nach § 2 Abs. 5 KWG für die nicht von der CRD VI erfassten Tätigkeiten nicht aufzuheben, sondern im Rahmen der Vorgaben der CRD VI entsprechend eingeschränkt weiterbestehen zu lassen. An geeigneter Stelle sollte eine gesetzliche Übergangsregelung eingeführt werden.

Begründung und Formulierungsvorschlag:

Wie oben unter Vorschlag 1 bereits ausgeführt, schränkt Art. 21c CRD VI das grenzüberschreitende Betreiben von Geschäften nur hinsichtlich eines begrenzten Katalogs von Dienstleistungen ein, nämlich das Einlagengeschäft, das Kreditgeschäft inkl. Factoring, sowie das Geschäft mit Bürgschaften und Kreditzusagen (Garantiegeschäft). Die in der Vergangenheit den Instituten erteilten Freistellungen nach § 2 Abs. 5 KWG decken jedoch meist deutlich mehr Dienstleistungen ab. Daraus ergibt sich das Bedürfnis nach Rechtssicherheit, aber auch ein gewisser Vertrauenschutz, die erteilten Freistellungen fortgelten zu lassen, soweit sie der neuen Rechtslage nicht widersprechen.

Der aus unserer Sicht geeignete Weg dazu wäre eine im Gesetz angelegte Übergangsvorschrift. Diese hat den deutlichen Vorteil, dass sich die Einschränkung der erteilten Freistellungen aus dem Gesetz ergäbe und kein weiteres Verwaltungsverfahren durchlaufen werden müsste. Er erscheint sinnvoll, in der Gesetzesbegründung klarstellend festzuhalten, dass vor dem 11. Januar 2027 erteilte Freistellungen grundsätzlich ihre Gültigkeit behalten, aber insoweit sie den Vorschriften der Art. 21c i. V. m. Art. 47 (1) CRD VI zuwiderlaufen, fortan als beschränkt erteilt gelten.

Eine solche Übergangsvorschrift nebst Begründung könnte wie folgt formuliert werden:

„Für Institute mit Sitz in einem Drittstaat, denen die Bundesanstalt vor dem 11. Januar 2027 eine Freistellung nach § 2 Absatz 5 Satz 1 in der bis zum 11. Januar 2027 geltenden Fassung erteilt hat, die auch das grenzüberschreitende Betreiben von Bankgeschäften nach § 1 Absatz 1 Satz 2 Nummern 1, 2 oder 8 oder die Erbringung einer Finanzdienstleistung nach § 1 Absatz 1a Satz 2 Nummer 9 umfasst, gilt die Freistellung ab dem 11. Januar 2027 mit der Einschränkung, dass diese Bankgeschäfte oder Finanzdienstleistungen als nicht mehr freigestellt gelten; andere Vorschriften, nach denen diese Dienstleistungen weiterhin betrieben oder erbracht werden dürfen, bleiben unberührt.“

„Freistellungen, die die Bundesanstalt vor dem 11. Januar 2027 erteilt hat, behalten grundsätzlich ihre Gültigkeit. Insoweit sich diese Freistellung auf Bankgeschäfte nach § 1 Absatz 1 Satz 2 Nummern 1 und 2 und Nummer 8 oder eine Finanzdienstleistung nach § 1 Absatz 1a Satz 2 Nummer 9 bezieht, gilt die Freistellung mit Wirkung vom 11. Januar 2027 nicht mehr. Für die übrigen Bankgeschäfte bzw. Finanzdienstleistungen gilt sie fort. Ebenfalls unberührt bleibt die Möglichkeit, die Bankgeschäfte nach § 1 Absatz 1 Satz 2 Nummern 1 und 2 und Nummer 8 oder Finanzdienstleistungen nach § 1 Absatz 1a Satz 2 Nummer 9 als Nebendienstleistungen im Sinne des Art. 21c (4) der CRD VI weiterhin zu erbringen.“

Vorschlag 3

Klarstellung der Reichweite der „Reverse Solicitation“-Ausnahme

Wir schlagen vor, die Auslegung der „Reverse Solicitation“-Ausnahme des Art. 21c (2) CRD VI bis auf Weiteres an der bisherigen Verwaltungspraxis der BaFin zu orientieren, die diese in ihrem Merkblatt (s. Fußnote 1) erläutert hat. Zu diesem Zweck könnte an geeigneter Stelle folgender Hinweis in die Gesetzesbegründung aufgenommen werden:

„Zur Beantwortung der Frage, ob ein Kunde sich ausschließlich auf eigene Veranlassung an ein in einem Drittland niedergelassenes Unternehmen wendet, um die Erbringung einer Dienstleistung zu erwirken, kann auf die bisherige Verwaltungspraxis der BaFin zu grenzüberschreitenden Geschäften und zur Reichweite der passiven Dienstleistungsfreiheit zurückgegriffen werden.“

Begründung:

Art. 21c (2) (a) CRD VI eröffnet Kunden, die in der EU niedergelassen oder ansässig sind, die Möglichkeit, sich auf „ausschließlich eigene Veranlassung an ein in einem Drittland niedergelassenes Unternehmen“ zu wenden (sog. „Reverse Solicitation“), um die Erbringung einer Dienstleistung oder Tätigkeit zu erwirken, ohne dass dies für das angesprochene Unternehmen eine Pflicht zur Errichtung einer Zweigstelle auslöst. Wir gehen davon aus, dass diese Vorschrift an geeigneter Stelle in das KWG überführt wird.

Das Konzept der Reverse Solicitation erinnert stark an die von der BaFin in ihrer Verwaltungspraxis definierte und angewendete sog. passive Dienstleistungsfreiheit, die mit der Rechtsprechung zur Erlaubnispflicht von grenzüberschreitenden Geschäften nach § 32 Abs. 1 KWG übereinstimmt. Die BaFin hat hierzu Definitionen und Kasuistik bzw. Beispiele entwickelt, die im Markt seit Jahrzehnten bekannt sind und daher rechtssicher angewendet werden können.

Die CRD VI selbst jedoch stellt keine ausführliche Beschreibung und/oder Definition bereit. Daher würden wir es begrüßen, wenn das Gesetz eine Klarstellung enthielte, dass zur Interpretation der Reichweite der Reverse Solicitation auf die bisherige Verwaltungspraxis der BaFin zurückgegriffen werden kann.

Vorschlag 4

Klarstellung zum Vertrieb über Dritte bzw. Intermediäre

Wir schlagen vor, auch die Auslegung des Art. 21c (2) Unterabsatz 2 CRD VI zum Vertrieb über Dritte bzw. Intermediäre explizit an der bisherigen Verwaltungspraxis der BaFin zu orientieren, die diese in ihrem Merkblatt (s. Fußnote 1, dort Nr. 1 Spiegelpunkt 4) erläutert hat. Eine entsprechende Klarstellung in der Gesetzesbegründung analog der unter Vorschlag 3 ausgeführten Formulierung wäre aus unserer Sicht wünschenswert.

Begründung:

Art. 21c (2) Unterabsatz 2 CRD VI besagt: „*Wenn ein Drittlandsunternehmen sich aktiv um einen Kunden [...] über ein Unternehmen, das in seinem eigenen Namen handelt oder enge Verbindungen zu diesem Drittlandsunternehmen hat, oder über eine andere Person, die im Namen dieses Unternehmens handelt, bemüht, so gilt dies nicht als Dienstleistung, die auf ausschließlich eigene Veranlassung des Kunden oder der Gegenpartei oder des potenziellen Kunden oder der potenziellen Gegenpartei erbracht wird.*“

Das Konzept des aktiven Bemühens um Kundenakquise über einen Intermediär oder Vermittler war in Deutschland bereits vor einigen Jahren Gegenstand der Gespräche zwischen unserem Verband und der BaFin, insbesondere um aus Gründen der Rechtssicherheit unterscheiden zu können zwischen dem aktiven Einsatz von Dritten im Rahmen einer planvollen Vertriebsorganisation und Fällen der passiven Dienstleistungsfreiheit. Die Ergebnisse sind in die Verwaltungspraxis der BaFin übernommen und publik gemacht worden.

Da die CRD VI selbst hinsichtlich dieser Frage keine ausführliche Beschreibung und/oder Definition bereitstellt, würden wir es begrüßen, wenn das Gesetz eine Klarstellung in seiner Begründung enthielte, dass die im Markt bekannte Verwaltungspraxis der BaFin weiter angewendet wird.

Vorschlag 5

Reichweite der Kundenbeziehung bei „Reverse Solicitation“

Wir schlagen vor, an geeigneter Stelle in der Gesetzesbegründung klarzustellen, dass die aufgrund von Reverse Solicitation begründete Kundenbeziehung einen legitimen Rahmen bietet, dem Kunden auch zukünftig innerhalb der Kategorien von Produkten, Tätigkeiten oder Dienstleistungen, die er angefragt hat, weitere Angebote zu machen.

Begründung:

Die genannte Klarstellung ergibt sich im Umkehrschluss aus Art. 21c (3) Satz 1 CRD VI. Dieser lautet:

„*Die Veranlassung eines Kunden oder einer Gegenpartei nach Absatz 2 berechtigt das Drittlandunternehmen nicht dazu, andere Kategorien von Produkten, Tätigkeiten oder Dienstleistungen als die, die der Kunde oder die Gegenpartei angefragt hat, auf andere*

Weise als über eine in einem Mitgliedstaat niedergelassene Zweigstelle aus einem Drittland zu vertreiben.“

Das Angebot anderer Kategorien von Produkten als den Angefragten soll hiernach untersagt sein. Dies macht den EU-gesetzgeberischen Willen deutlich, dass weitere Angebote innerhalb derselben angefragten Kategorien von Produkten erlaubt sein sollen.

So eindeutig dies auch erscheint, so wäre doch eine Klarstellung aus Gründen der Rechtssicherheit und als Standortfaktor sinnvoll und wünschenswert. Denn es handelt sich um eine höchst relevante Frage, die für die zukünftige Lokalisation von Kundenbeziehungen im Binnenmarkt der EU entscheidend sein kann. Sollte es an einige Standorten möglich sein, aus Reverse Solicitation stammende Kundenbeziehungen in dem geschilderten Sinne weiter zu betreuen, und an anderen Standorten nicht, dann würde Geschäft von insoweit restriktiven Jurisdiktionen abwandern, weil dort die Kundenbeziehungen sowohl für Kunden als auch für Institute wirtschaftlich weniger nachhaltig sind.

Vorschlag 6

Erbringung von Nebendienstleistungen

Wir bitten um die Klarstellung der Reichweite des Art. 21c (4) CRD VI. Der Begriff der Nebendienstleistungen, die dort genannt sind, sollte alle Tätigkeiten umfassen, die von Kunde und Institut in die Geschäftsbeziehung einbezogen wurden, so dass sie bestimmungsgemäß erbracht werden können.

Freistellungen nach § 2 Abs. 5 KWG, die sich auf Wertpapierdienstleistungen erstrecken, sollten deshalb zukünftig laut Gesetz auch alle Bankgeschäfte und Finanzdienstleistungen nach § 1 Absatz 1 Satz 2 Nummern 1 und 2 und Nummer 8 KWG abdecken, die mit den von der Freistellung erfassten Bankgeschäften als Nebendienstleistung verbunden oder im Zusammenhang mit diesen erbracht werden.³

Begründung und Formulierungsvorschlag:

Nach Art. 21c (4) gilt die Pflicht, eine Zweigstelle zu gründen, nicht im Fall von in Anhang I Abschnitt A der Richtlinie 2014/65/EU (MiFID II) aufgeführten Dienstleistungen oder Tätigkeiten, einschließlich aller Nebendienstleistungen wie Entgegennahme verbundener Einlagen oder Gewährung von Krediten oder Darlehen für die Erbringung von Dienstleistungen im Rahmen der genannten Richtlinie.

Aus dieser Formulierung ergibt sich, dass mit diesem Begriff der Nebendienstleistungen nicht etwa nur die Nebendienstleistungen laut Katalog des Anhang I Abschnitt B MiFID II gemeint sind. Denn dort ist unter Nr. (2) nur die Gewährung von Krediten oder Darlehen (z.B. klassische Lombardkredite) als Katalog-Nebendienstleistung genannt, während die CRD VI darüber hinaus nach ihrem Wortlaut auch die Entgegennahme verbundener Einlagen als Nebendienstleistung

³ Auf Basis des Wortlauts des Art. 21c (4) CRD VI wäre auch denkbar, das Factoring als verbundene Nebendienstleistung anzusehen – jedoch ist uns hierfür kein praktisches Bedürfnis ersichtlich.

ansieht. Die CRD VI versteht also die in Art. 21c Abs. 4 genannten Nebendienstleistungen nach Anhang I Abschnitt B MiFID II nur als Beispiele. Dies ist konsistent mit der englischen Fassung der Richtlinie, die generell von „*accommodating ancillary services*“ spricht. Dies umfasst Konstellationen, in denen bei einem gesamthaften Kundenangebot bei wirtschaftlicher Betrachtung der Schwerpunkt auf Wertpapierdienstleistungen liegt, aber auch weitere Dienstleistungen – als Nebendienstleistung – mit enthalten sind.

Darüber hinaus hat der Richtliniengeber damit anerkannt, dass es in der Praxis Geschäftsbeziehungen gibt, bei denen Wertpapiergeschäfte im Vordergrund stehen, diese aber typischerweise mit Bankdienstleistungen verbunden sind oder solche im Zusammenhang mit erbracht werden. Erwägungsgrund 6 der CRD VI erwähnt explizit das Private Wealth Management sowie Dienstleistungen in Verbindung mit dem Handel mit Finanzinstrumenten, also beispielsweise das Prime Brokerage Geschäft, als Beispiele für Geschäftsmodelle, bei denen bei einem breiteren Kundenangebot der Schwerpunkt auf Wertpapierdienstleistungen liegt, aber das Gesamtspektrum typischerweise auch bestimmte Bankdienstleistungen enthält.

Damit sollen Einlagen oder Kredite ermöglicht werden, da die entsprechenden Kunden neben ausgeprägter Expertise auch eine Betreuung „aus einer Hand“ erwarten; dazu gehören auch die klassischen Bankdienstleistungen wie verzinsliche Einlagen oder Kreditgewährungen, ohne dass hierin der Schwerpunkt liegt. Indem das Private Wealth-Geschäft explizit im Rahmen des Nebendienstleistungsprivilegs erwähnt wird, macht der Richtliniengeber deutlich, dass er auch dessen typisches Leistungsspektrum als vom Nebendienstleistungsprivileg erfasst ansieht.

Das Gleiche gilt für das Prime Brokerage Geschäft mit Anlagegesellschaften und Hedgefonds, bei dem auch Einlagen entgegengenommen und Kredite vergeben werden können, der Schwerpunkt aber auf Wertpapierdienstleistungen wie der Ausführung von Aufträgen im Namen des Kunden und dem Handel für eigene Rechnung mit diesen Kunden liegt.⁴

Falls diese Gesichtspunkte bei der Umsetzung im deutschen Recht außer Betracht blieben, bestünde die Gefahr, dass die Hauptwertpapierdienstleistungen zwar theoretisch noch zulässig wären, in der Praxis aber nicht mehr angeboten werden können, da sie ohne die betreffenden Bankdienstleistungen nicht mehr sinnvoll oder wirtschaftlich erbracht werden können. Dies würde Deutschland als Standort für Vermögensverwalter und andere Nachfrager von Finanzdienstleistungen (einschließlich entsprechend spezialisierter Tochtergesellschaften in Unternehmensverbünden) unattraktiver machen. Vor diesem Hintergrund sollen nach Art. 21c (4) CRD VI Bankdienstleistungen möglich sein, sofern sie Nebendienstleistungen zu Wertpapierdienstleistungen darstellen.

Eine gesetzliche Lösung ist dabei deshalb ratsam, damit nicht alle existierenden Freistellungsbescheide einzeln neu beschieden werden müssen. Zur Umsetzung dieser Gesichtspunkte regen wir an, folgenden Text für einen neuen Absatz 5a des § 2 KWG im Gesetz aufzunehmen:

„(5a) Hat die Bundesanstalt einem Institut mit Sitz in einem Drittstaat eine Freistellung nach Absatz 5 für Wertpapierdienstleistungen erteilt, erstreckt sich die Freistellung auch

⁴ Siehe Gedankenstrich (6) der englischen Sprachfassung der Präambel zur CRD VI: “[...] including the provision of trading of financial instruments services [...]”.

auf alle Bankgeschäfte im Sinne des § 1 Absatz 1 Satz 2 Nummern 1 und 2 und Nummer 8, die mit den von der Freistellung erfassten Bankgeschäften oder Finanzdienstleistungen als vereinbarte Nebendienstleistung verbunden sind oder im Zusammenhang mit diesen erbracht werden.“

Zusätzlich sollte dies in der Gesetzesbegründung erläutert werden, zum Beispiel wie folgt:

„§ 2 Absatz 5a KWG dient der Umsetzung von Artikel 21c Abs. 4 CRD VI und stellt sicher, dass Anbieter, die z.B. das Private Wealth Management sowie Dienstleistungen in Verbindung mit dem Handel mit Finanzinstrumenten, also beispielsweise das Prime Brokerage-Geschäft, erbringen, ihren Kunden neben den Wertpapierdienstleistungen auch die mit diesem Geschäftsmodell typischerweise verbundenen Bankgeschäfte anbieten dürfen. Erbrachte Nebendienstleistungen, die Kunde und Institut vereinbaren, werden daher ebenfalls von den Freistellungen erfasst.“

Vorschlag 7

Vertrauensschutz für bestehende Verträge und Kundenbeziehungen

Wir schlagen vor, die fehlende Regelung der CRD VI für die Behandlung von bereits vor deren Umsetzungsdatum bestehenden Kundenbeziehungen dahingehend auszufüllen, dass Art. 21c (3) Satz 1 CRD VI analog auch auf alle rechtmäßig zustande gekommenen Kundenbeziehungen gilt. Als Folge könnten innerhalb von Kundenbeziehungen, die Vertrauensschutz genießen, Produkte und Dienstleistungen der ursprünglich vereinbarten Art auch weiterhin angeboten werden.

Begründung:

Art. 21c (5) CRD VI besagt: „*Damit die erworbenen Rechte von Kunden aus bestehenden Verträgen gewahrt werden, gilt die in Absatz 1 festgelegte Anforderung unbeschadet bestehender Verträge, die vor dem 11. Juli 2026 geschlossen wurden.*“

Damit wird eine Übergangsregelung geschaffen, die aber nur bestehende Verträge betrifft. Sie gibt keine Antwort auf die Frage, ob legitim und im guten Glauben auf den Fortbestand der rechtlichen Grundlagen vereinbarte Geschäftsbeziehungen fortbestehen und weiterhin gepflegt werden dürfen.

Das Problem ist in Deutschland vor allem deshalb relevant, weil es eine Fülle von Geschäftsbeziehungen mit deutschen Kunden gibt, die im Wege der passiven Dienstleistungsfreiheit oder unter einer Freistellung nach § 2 Abs. 5 KWG eingegangen wurden und auf deren Fortbestand Kunden und Institute vertrauen. Dabei ist zu berücksichtigen, dass eine Geschäftsbeziehung zu einer Bank auch für die Kunden einen hohen ökonomischen Wert hat – insbesondere um mögliche Finanzierungsquellen oder den Zugang zu Kapitalmärkten weiterhin zu sichern.

Einen ersten Hinweis auf eine mögliche Lösung gibt die Verwaltungspraxis der BaFin, die ausweislich ihres oben zitierten Merkblatts (s. Fußnote 1) das Weiterbedienen bestehender Kundenbeziehungen als Fall der passiven Dienstleistungsfreiheit ansieht.

Denselben Rechtsgedanken spiegelt Art. 21c (3) CRD VI wider. Dort ist geregelt, dass auf Basis einer im Rahmen der Reverse Solicitation zustande gekommenen Geschäftsbeziehung diejenigen Kategorien von Produkten und Dienstleistungen, die ursprünglich vom Kunden angefragt worden sind, weiterhin angeboten werden dürfen. Es wäre nur schwer verständlich, wenn dies für den „Altbestand“ der Geschäftsbeziehungen, der vor dem 11. Juli 2026 vorhanden ist, nicht gelten sollte, da dieser genauso legitim und rechtmäßig aufgebaut wurde. Daher sollte das Vertrauen in den Fortbestand dieser Geschäftsbeziehungen und in die Rechtssicherheit ebenfalls geschützt werden.

Vorschlag 8

Zeitnahe Umsetzung

Wir regen an, darauf zu achten, dass die Umsetzung der neuen Anforderungen zügig begonnen und so früh wie möglich sowohl im Gesetz als auch in der Verwaltungspraxis abgeschlossen wird.

Begründung:

Unabhängig von der letztendlichen Ausgestaltung der Umsetzung des Art. 21c CRD VI wird die resultierende Rechtslage von der heutigen abweichen. Die Institute und ihre Kunden benötigen daher Zeit, sich darauf vorzubereiten. Da der Umsetzungszeitpunkt (Juli 2026) von der CRD VI verbindlich vorgegeben wird, kann die verbleibende Zeit für Anpassungen nur durch die Geschwindigkeit der Umsetzung beeinflusst werden. Je früher die finale Rechtslage bekannt ist, desto besser ist es für die Betroffenen.

Die von uns vertretenen Institute haben dabei die Umsetzungen in verschiedenen Mitgliedstaaten der EU zu betrachten. Die daraus resultierende Komplexität muss in organisatorischen Vorkehrungen berücksichtigt werden und ist ebenfalls Grund für unsere Bitte, die Umsetzung der CRD VI zügig zu beginnen und zu finalisieren.