

## Auswirkungen der Richtlinie über Märkte für Finanzinstrumente (MiFID) auf das Risikomanagement der Banken

# Risikomanagement nach MiFID

In der kontrovers geführten Diskussion um die neue europäische Richtlinie über Märkte für Finanzinstrumente (MiFID) bleiben die Vorgaben zum Risikomanagement oft unbeachtet. Dabei gilt dieser Aspekt als eine tragende Säule angemessener Unternehmensführung. Der Beitrag skizziert die Eckpunkte der MiFID und beleuchtet die sich daraus ergebenden Anforderungen an den Umgang mit Risiken. Da die Umsetzung in deutsches Recht zu einer Anpassung des § 25 a KWG führt, ist auch zu fragen, ob sich hier mit Blick auf die Mindestanforderungen an das Risikomanagement (MaRisk) neue Auswirkungen für die Bankenpraxis ergeben.

In ihrem 1999 vorgelegten Aktionsplan für Finanzdienstleistungen (FSAP) hatte die Europäische Kommission Maßnahmen empfohlen, um den Binnenmarkt für Finanzdienstleistungen zu fördern. Neben dem Abschluss laufender Vorhaben setzte man für weite Bereiche auch neue Prioritäten: Ob Banken oder Versicherungen, Firmen- oder Privatkundenmärkte – in vielen Feldern galt es, voneinander abweichende Regelungen der Mitgliedstaaten zu harmonisieren.

Inzwischen konnten die meisten der mit dem Aktionsplan angestoßenen Maßnahmen umgesetzt werden. Mit im Fokus lag dabei schon von Beginn an, den bisher durch eine EU-Richtlinie von 1993 abgesteckten gemeinschaftlichen Rechtsrahmen für grenzüberschreitende Wertpapierdienstleistungen nachzubessern. Angesichts eines immer vielschichtigeren Angebots an Dienstleistungen und Finanzierungsinstrumenten sowie zunehmender Aktivität von Anlegern auf den Finanzmärkten galt das europäische Recht in dieser Hinsicht als nicht mehr zeitgemäß. Mit der am 21. April 2004 vorgelegten Richtlinie über Märkte für Finanzinstrumente (Markets in Financial Instruments Directive, MiFID) löst ein neuer Regelungsrahmen die bisherigen Vorgaben zu Wertpapierdienstleistungen ab.

### Ziele und Inhalte der MiFID

Die MiFID prägt den Weg zu einem einheitlichen europäischen Binnenmarkt für Finanzdienstleistungen und setzt als zentraler Eckpfeiler des EU-Aktionsplanes einen vorläufigen Schlusspunkt zur Harmonisierung der Wertpapierdienstleistungen.

### Regelungsrahmen

Die MiFID gilt als kapitalmarktrechtliche Verfassung oder auch Magna Charta des Aktionsplanes für Finanzdienstleistungen. Auf der Basis eines vierstufigen EU-Gesetzgebungsverfahrens („Lamfalussy-Prozess“) formuliert sie zunächst den harmonisierten Rechtsrahmen, der in weiteren Durchführungsbestimmungen ergänzt und konkretisiert wird: Einer Durchführungsverordnung (Verordnung (EG) Nr. 1287/2006 der Kommission vom 10.08.2006) und einer Durchführungsrichtlinie (Richtlinie 2006/73/EG vom 10.08.2006, im Folgenden DRiL). Während die Verordnung vor allem die technischen Teile zu den Aufzeichnungs- und Meldepflichten regelt, enthält die DRiL weitere inhaltliche Vorgaben. Letztere betreffen auch die Organisationsanforderungen, einschließlich der Ausgestaltung des Risikomanagements.

Anders als die Verordnung, die in den Mitgliedsstaaten unmittelbar wirkt und dort verbindlich zu beachten ist, bedürfen die MiFID und die DRiL zunächst der Transformation in nationales Recht. Dem jeweiligen Gesetzgeber eröffnen sich dadurch Gestaltungsspielräume bei der Integration der Regelungen in das bereits bestehende nationale Normengefüge.

Hierzulande erfolgt die Transformation durch das Finanzmarkt-Richtlinie-Umsetzungsgesetz – kurz: FRUG. Einen entsprechenden Gesetzentwurf hat die Bundesregierung im Januar 2007 vorgelegt. Das Gesetzgebungsverfahren selbst soll bis Mai 2007 abgeschlossen sein. Damit liegt der Umsetzungsfahrplan zwar etwas hinter den europäischen Vorgaben zurück (sie verpflichteten die Mitgliedsstaaten dazu, die Umsetzung bis Januar 2007 abzuschließen). Ziel ist es jedoch

weiterhin, die neuen Regeln fristgerecht ab dem 1. November 2007 anzuwenden – vorbehaltlich einer Übergangszeit zur Prüfung der neuen Anforderungen durch die BaFin bis zum 1. Januar 2008. Der aktuelle Zeitplan bis zur Umsetzung ist in u

► **Abb. 01** skizziert.

Das Umsetzungsgesetz bewirkt nicht nur die Änderung zahlreicher kapitalmarktrechtlicher Bestimmungen, allen voran des Wertpapierhandelsgesetzes (WpHG) und des Börsengesetzes (BörsenG). Auch einzelne Vorschriften des Kreditwesengesetzes (KWG) werden angepasst – einschließlich der in § 25 a KWG formulierten besonderen organisatorischen Pflichten von Instituten. Kern dieser für alle Kredit- und Finanzdienstleistungsinstitute relevanten Vorschrift bildet eine ordnungsgemäße Geschäftsorganisation, die ein angemessenes Risikomanagement mit einschließt.

Die MiFID will – kurz gesagt – zweierlei: Die Effizienz und Integrität des Kapitalmarkts und damit das Wettbewerbsumfeld sollen verbessert und zugleich der Anlegerschutz gestärkt werden. Ersterem kommt zu Gute, dass die Regelungen europaweit Anwendung finden. Speziell die Einführung des „Europäischen Passes“ eröffnet den Wertpapierfirmen mit der Zulassung im Heimatland ein EU-weites Tätigkeitsfeld. Ein höherer Anlegerschutz resultiert nicht zuletzt aus übergreifenden Informationspflichten, die durch Bestimmungen zur Fairness, Transparenz und Effizienz ergänzt werden.

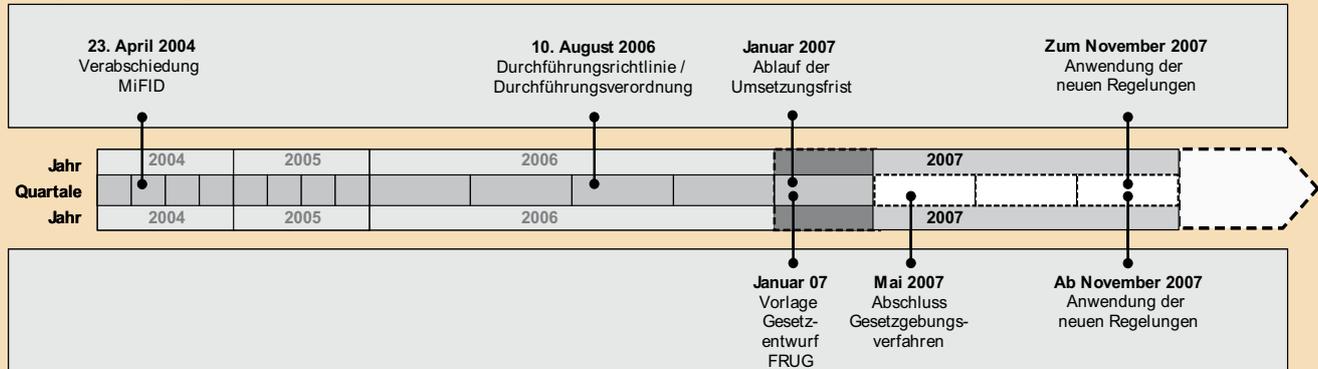
### Anwendungsbereich und Adressatenkreis

Entsprechend ihrer Zielsetzung verfolgt die MiFID gegenüber der ehemaligen

## Zeitplan zur MiFID-Umsetzung

► Abb. 01

### Europäische Vorgaben



### Umsetzung in Deutschland\*

\* Nicht berücksichtigt wurden in der Aufstellung weitere konkretisierende Regelungen im Rahmen des FRUG, wie etwa die „Wertpapierdienstleistungs-Verhaltens- und Organisationsverordnung“

Wertpapierdienstleistungsrichtlinie einen komplexeren Ansatz. Das betrifft zunächst die erfassten Finanzinstrumente. Hier erweitert die MiFID den Anwendungsbereich über die „klassischen“ Wertpapiere und Derivatkontrakte beispielsweise auf Derivatkontrakte in Bezug auf Waren.

Das neue europäische Recht ist auch hinsichtlich der regulierten Tätigkeiten weitergehend. Grundsätzlich zählen dazu nun alle Wertpapierdienstleistungen, die „ein oder mehrere Finanzinstrument(e) zum Gegenstand haben“. Neben der Portfolioverwaltung schließt das auch die individuelle Anlageberatung mit ein. Angesichts der zunehmenden Bedeutung von persönlichen Anlageempfehlungen ist auch dies eine Ausprägung des Anlegerschutzes.

In den Anwenderkreis der neuen Richtlinie fallen schließlich neben Wertpapierfirmen und geregelten Märkten auch Kreditinstitute (Art. 1 MiFID). Maßgeblich ist, ob Wertpapierdienstleistungen erbracht und/oder Anlagetätigkeiten ausgeübt werden. Im Ergebnis unterliegen daher grundsätzlich alle Unternehmen den neuen Regelungen, sofern sie gewerbsmäßig für Dritte im vorgenannten Sinne tätig werden (beispielsweise Börsen, Banken, Asset Manager, private Vermögensverwalter und weitere Finanzdienstleister).

### Inhaltliche Neuerungen

Inhaltliche Neuerungen ergeben sich nicht zuletzt aus den schon erwähnten Informa-

tions-, Transparenz- und Aufzeichnungspflichten. Gerade sie hatten – wegen eines damit befürchteten zusätzlichen bürokratischen Aufwandes in den Instituten – zu einer kontroversen Diskussion der MiFID geführt.

Als Kernthemen seien zur Illustration folgende Aspekte hervorgehoben: Verlangt wird erstmals ein umfassendes Interessenkonfliktmanagement (Art. 18 MiFID). Dabei geht es um das Formulieren einer Interessenkonfliktstrategie, aus welcher die Konfliktpotenziale einschließlich der getroffenen Vorkehrungen hervorgehen sollten. Zudem verpflichten verschärfte Wohlverhaltensregeln (Art. 19 MiFID) zum ehrlichen, redlichen und professionellen Handeln im bestmöglichen Interesse der Kunden.

Diese Bestimmungen sind zwar nicht grundsätzlich neu, sie führt jetzt aber dazu, dass detaillierte Auskünfte über die finanziellen Verhältnisse und Erfahrungen des Kunden einzuholen sind und die Kunden bestimmten „Klassen“ zugeordnet werden. Im Ergebnis bewirkt dies eine Geeignetheitsprüfung von Wertpapiergeschäften für Kunden. Ergänzt werden die Wohlverhaltensregeln durch das Best-Execution-Prinzip (Art. 21 MiFID). Es nimmt die Unternehmen in die Pflicht, Kundenaufträge bestmöglichst auszuführen. Neben dem Preis betrifft das auch die Wahl des kostengünstigsten Orderwegs.

### Risikomanagement als Kernfunktion

Die mit der MiFID verbundenen Ziele und Inhalte lassen die organisatorischen Anforderungen nicht unbeeinflusst. Schon bei der Überarbeitung der Wertpapierdienstleistungsrichtlinie von 1993 hatte die Kommission hervorgehoben, dass sich die obersten Ziele der Finanzmarktregulierung (Anlegerschutz, effiziente und geordnete Märkte, Marktstabilität) nur durch Vertrauen in die Existenz und wirksame Anwendung abgestimmter Risikomanagementverfahren erreichen lassen. Konsequenterweise wurden in der MiFID und der DRiL auch diesbezüglich Regeln formuliert. Angelehnt an den Volksmund ließe sich auch sagen: Risikomanagement nach MiFID ist nicht alles, aber ohne Risikomanagement ist alles nichts. Es bildet neben der Einhaltung rechtlicher Vorgaben (Compliance) sowie der Internen Revision das Fundament angemessener Unternehmenssteuerung.

Für Kreditinstitute findet sich eine spezielle Regelung zum Risikomanagement in § 25 a Abs. 1 KWG unter dem Oberbegriff „ordnungsgemäße Geschäftsorganisation“. Die darin formulierten allgemeinen Anforderungen und unbestimmten Rechtsbegriffe konkretisierte die Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (BaFin) im Dezember 2005 in ihrem Rundschreiben zu den Mindestanforderungen an das Risikomanagement (MaRisk). Vor diesem Hintergrund lohnt es sich genauer hinzu-

schauen: Unterscheidet sich die Ausgestaltung des Risikomanagements nach MiFID von den bisherigen Anforderungen? Sind gegebenenfalls neue Regeln für das Risikomanagement von Banken zu erwarten?

**Anforderungen**

Entsprechend ihrer Konzeption als Rahmenvorgabe werden in der MiFID die organisatorischen Maßgaben nur in groben Zügen umrissen. Eine Wertpapierfirma muss danach neben einer ordnungsgemäßen Verwaltung und Buchhaltung auch über interne Kontrollmechanismen, effiziente Verfahren zur Risikobewertung sowie wirksame Kontroll- und Sicherheitsmechanismen für Datenverarbeitungssysteme verfügen (Art. 13 Abs. 5 Unterabsatz 2 MiFID). Diese allgemeinen Vorgaben werden für das Risikomanagement im zweiten Kapitel der DRiL und dort in den Art. 5 DRiL (Allgemeine Anforderungen) und Art. 7 DRiL (Risikomanagement) konkretisiert.

Bei der Umsetzung europäischer Normen in deutsches Recht sind die Auflagen in unterschiedlichen rechtlichen Zusammenhängen zu berücksichtigen. Um doppelte Ausführungen an die Geschäftsorga-

nisation und damit auch an das Risikomanagement zu vermeiden, bedient man sich dabei im Gesetzentwurf an verschiedenen Stellen der Verweisungstechnik auf § 25 a KWG (vgl. etwa den Entwurf zu § 33, S. 1 WpHG). Insbesondere der erste Absatz der KWG-Vorschrift bleibt damit nach wie vor die zentrale Norm für das Risikomanagement. Der Entwurf des neuen § 25 a Abs. 1 KWG (im Folgenden: KWG-E) sieht dabei vor allem in Satz 3 Nr. 1 bis 3 detaillierte und teils erweiterte Regeln für das Risikomanagement vor.

Sofern es sich um neue Anforderungen handelt, sind diese jedoch eher punktueller Natur. Der Gesetzgeber beschränkt sich bei der Umsetzung der europäischen Vorgaben in das KWG bewusst darauf, lediglich einzelne Aspekte der Vorschrift neu zu formulieren. Ein zusätzlicher Anpassungsbedarf wird nicht gesehen. Im Gegenteil: Wie die Gesetzesbegründung explizit hervorhebt, gelten die europäischen Anforderungen durch die unbestimmten Rechtsbegriffe in Satz 3 Nr. 1 KWG i. V. m. den MaRisk, die den Inhalt dieser Rechtsbegriffe präzisieren, bereits als hinreichend berücksichtigt.

Und noch etwas anderes ist zu beachten: Nicht alle Neuerungen des § 25 a KWG-E

sind auf die MiFID und die Transformation des neuen Gemeinschaftsrechts zurückzuführen. Der Gesetzgeber nutzt vielmehr zugleich die Gelegenheit zu einigen redaktionellen Anpassungen und Klarstellungen. Die nachfolgenden Ausführungen stellen daher nicht alle Änderungen des § 25 a KWG-E vor; sie konzentrieren sich allein auf die Neuerungen infolge der MiFID. Die Bausteine des Risikomanagements nach § 25 a Abs. 1 KWG-E sind in ► **Abb. 02** dargestellt.

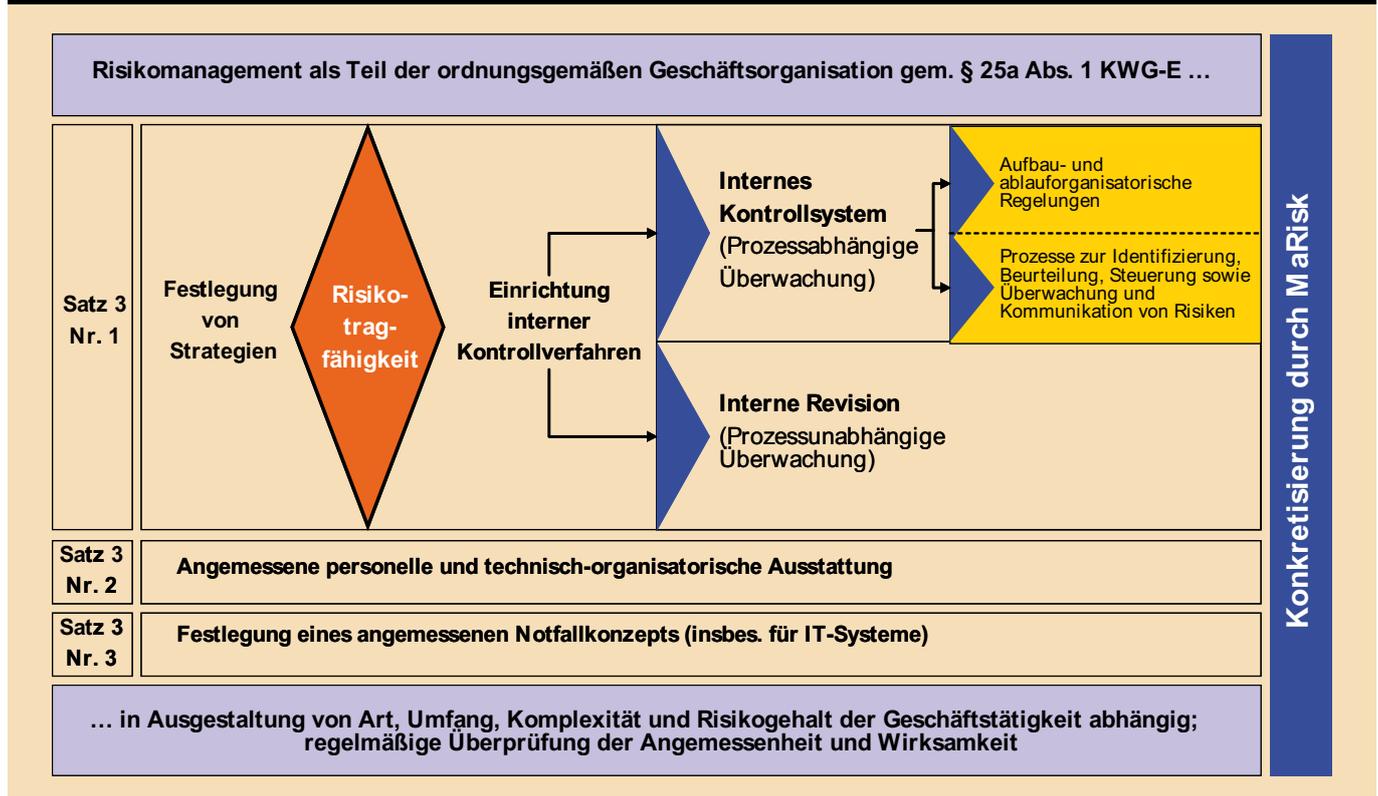
**Wirksamkeit**

Es zeigte sich bereits, dass ein angemessenes Risikomanagement auch bisher schon untrennbar mit der ordnungsgemäßen Geschäftsorganisation verbunden ist. Infolgedessen leitet die MiFID hier keinen Kurswechsel ein. Nach dem Gesetzeswortlaut wird allerdings nunmehr verlangt, dass das Risikomanagement nicht nur angemessen, sondern auch wirksam sein muss. Mit dieser Ergänzung wird Art. 7 Abs. 1 DRiL umgesetzt.

Doch was meint „wirksam“? Ausgehend von dem Begriff „wirken“, bei dem die Vorstellung eines bestimmten Zwecks oder Erfolges im Vordergrund steht, führt die

**Bausteine des Risikomanagements gemäß §25 a Abs.1 KWG-E**

► **Abb. 02**



Forderung nach einem wirksamen Risikomanagement auf den ersten Blick in ein Dilemma: Einerseits ist der Blick in die Zukunft gerichtet, will doch das Risikomanagement künftige Entwicklungen steuern. Andererseits lassen sich Aussagen zur Zweckerreichung letztlich doch nur nachträglich aus einer „ex post“-Sicht treffen. Das erschwert es zumindest, einen Bezugspunkt zu finden, an dem sich die Wirksamkeit messen lässt.

Auf den zweiten Blick relativiert sich dieses Problem jedoch. So soll das Herausstellen eines wirksamen Risikomanagements nach dem Willen des Gesetzgebers

unterstreichen, dass die entsprechenden Prozesse und Maßnahmen auch tatsächlich umzusetzen und von den Instituten „mit Leben zu füllen“ sind. Der Blickwinkel ist das entscheidende: Risikomanagement ist kein Selbstzweck. Es ist vielmehr auf ein bestimmtes Ziel hin – nämlich Risiken zu identifizieren, beurteilen, steuern und kommunizieren – im eigenen Interesse der Institute im Geschäftsalltag zu verankern.

So verstanden ergeben sich mit Blick auf die bisherige Rechtslage und insbesondere auch die MaRisk keine Verschärfungen. Die Mindestanforderungen betonen im

Übrigen selbst neben der Angemessenheit auch die Wirksamkeit des Risikomanagements: Sie ist von der Internen Revision zu prüfen und zu beurteilen (vgl. MaRisk AT 4.4, Tz. 3). Hinzu kommt: Die MaRisk sind konzeptionell so angelegt, dass sie zahlreiche Gestaltungsspielräume eröffnen. Diese gewähren den Instituten Freiheiten, nehmen sie aber zugleich in die Pflicht, vorhandene Spielräume auszufüllen. Entsprechend heißt es in dem Begleitschreiben der BaFin zur Endfassung der MaRisk, dass die Gestaltungsspielräume auf sachgerechte Weise von den Instituten mit Leben zu füllen sind.

## BUCHBESPRECHUNG

**Kai-Oliver Klauk, Claus Stegmann (Hrsg.): Stresstests in Banken – Von Basel II bis ICAAP**

Schäffer-Poeschel Verlag 2006, 183 Seiten, 99,95 Euro, ISBN 3-7910-2520-1

Mit Hilfe von Stresstests haben Kreditinstitute die Möglichkeit, die potenziellen Auswirkungen krisenhafter Entwicklungen im Detail zu untersuchen und bereits im Vorfeld geeignete Gegenmaßnahmen zu ergreifen. Stresstests haben sich in diesem Kontext in den vergangenen Jahren zu einem ganz wesentlichen Bestandteil des Risikomanagements der Banken entwickelt. Die Deutsche Bundesbank hat erst jüngst darauf hingewiesen, dass die kontinuierliche Durchführung von Stresstests nicht nur im Interesse der einzelnen Bank ist, sondern einen wertvollen Beitrag für die Finanzstabilität insgesamt liefert. Die Bundesbank weist auch darauf hin, dass die Banken eine große Vielfalt von Stressszenarien und Stresstestmethoden verwenden. Diese Diversität ist von einem großen Vorteil, da sie die Gefahr eines gleichgerichteten, stabilitätsgefährdenden Verhaltens der Banken reduziert („Systemische Risiken“).

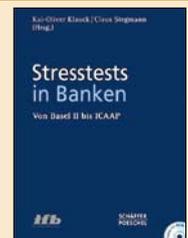
Die Autoren weisen in ihrer Publikation darauf hin, dass die etablierten Value-at-Risk-Ansätze nicht dazu geeignet sind, die Verluste in extremen Marktsituationen („fat tails“) abzuschätzen. So ist die Risikoermittlung auf der Basis des Value at Risk an historische Daten gebunden, womit prinzipiell die Ausweitung der Stressszenarien auf hypothetische, in der Vergangenheit nicht beobachtete Ereignisse ausgeschlossen ist. In diesem Kontext ist eine ergänzende Einschätzung über zukünftige existenzbedrohende Marktentwicklungen essenziell. Insbesondere die Methoden der Stresstests bieten hier die entsprechenden Werkzeuge, mit denen außergewöhnliche Marktentwicklungen simuliert werden können, die beispielsweise in den Markt- bzw. Kreditrisikomodellen nicht berücksichtigt werden.

Banken simulieren mit Stresstests, wie sich extreme Ereignisse auf ihr Eigenkapital bzw. auf das Kreditportfolio auswirken, um für diese Fälle vorzusorgen. Die Herausgeber weisen in diesem Kontext auch darauf hin, dass die eigentliche Motivation für Stresstests nicht Basel II sein sollte, sondern der Wille, Risikosituationen adäquat zu begegnen.

Das Buch gliedert sich in insgesamt zehn Kapitel. Die ersten drei Kapitel führen in das Thema ein und geben einen Überblick über die Professionalisierung des Risikomanagements der Banken in der Folge von Basel II sowie die Grundlagen von Stresstests. Die Kapitel vier („Ökonometrische Ansätze für Stresstests“) und fünf „Aktuelle stochastische Methoden zu Anwendung im Rahmen von Stresstests“ stellen theoretische Überlegungen zur Durchführung von Stresstests vor. Die anschließenden Kapitel „Regulatorische und ökonomische Stresstests“ sowie „Stresstest und Kapitalallokation“ diskutieren die Frage, wie konsistent Stresstests auf die verschiedenen Kapitalbegriffe anzuwenden sind. Um die Einführung zu erleichtern, entwickelte die ifb group einen Portfoliogenerator, der dem Buch als CD-ROM beiliegt. Kapitel acht widmet sich daher der praktischen Umsetzung von Stresstests. Mit dem Tool können unterschiedliche Bank-Portfolios erstellt werden, um Stresstest-Szenarien und -Modelle anhand von Beispielrechnungen zu untersuchen. So kann man Stresstests simulieren und versuchsweise anwenden, etwa bei der Berechnung des regulatorischen Kapitals im fortgeschrittenen IRB-Ansatz nach Basel II und des ökonomischen Kapitals anhand von CreditRisk+.

Die abschließenden Kapitel „Stresstests für Immobilien-Kreditportfolios“ sowie „Abbildung makroökonomischer Stress-Szenarien in Kreditportfolio-Modellen“ geht darauf ein, wie Stresstests in der Praxis derzeit umgesetzt werden.

Das Buch kann uneingeschränkt allen Mitarbeitern empfohlen werden, die im Bereich der Gesamtbanksteuerung und dem Risiko-Controlling tätig sind. Die Autoren verzichten weitgehend auf komplexe mathematische Darstellungen, so dass die Monographie auch für den Nicht-Mathematiker geeignet ist. Gleichmaßen dürfte das Buch bei Aufsichtsbehörden, Wirtschaftsprüfern und Wissenschaftlern auf großes Interesse stoßen. Die Autoren bieten mit dem Herausgeberwerk einen Überblick über ein höchst aktuelles Thema. Besonders hervorzuheben ist in diesem Kontext vor allem, dass sich die Inhalte in den einzelnen Autorenbeiträgen – eher untypisch für ein Herausgeberwerk – nur unwesentlich überlappen. (Frank Romeike)



**Ausstattung**

Die MiFID und die DRiL fordern eine angemessene personelle sowie technisch-organisatorische Ausstattung. Das ergibt sich zwar nicht direkt aus Art. 7 DRiL, der die eigentlichen Regeln zum Risikomanagement formuliert. Allerdings enthält Art. 5 DRiL allgemeine organisatorische Anforderungen, die auch im Kontext des Risikomanagements zu beachten sind. Beide Aspekte (personell und technisch-organisatorisch) sind in § 25 a Abs. 1, S. 3 Nr. 2 KWG-E aufgegangen.

Bezüglich der personellen Ausstattung betont die Gesetzesbegründung, dass von den Instituten Mitarbeiter zu beschäftigen sind, die über die Fähigkeiten, Kenntnisse und Erfahrungen verfügen, um die ihnen zugewiesenen Aufgaben erfüllen zu können. Hinsichtlich der technisch-organisatorischen Ausstattung ist zu beachten, dass sie bei nahezu allen Instituten von der Informationstechnologie dominiert wird. Infolgedessen bezieht sich diese Anforderung vor allem auf die Einrichtung angemessener IT-Systeme. Zugleich ersetzt diese Einfügung in Verbindung mit Satz 3 Nr. 3 den Satz 3 Nr. 4 des bisherigen § 25 a Abs. 1 KWG a. F., der die Einrichtung angemessener Sicherheitsvorkehrungen für den Einsatz der elektronischen Datenverarbeitung forderte.

Es überrascht nicht, dass sowohl die Maßgaben an die personelle als auch technisch-organisatorische Ausstattung in den MaRisk ebenfalls adressiert werden: Danach haben sich die quantitative und qualitative Personalausstattung des Kreditinstituts sowie der Umfang und die Qualität der technisch-organisatorischen Ausstattung insbesondere an betriebsinternen Erfordernissen, den Geschäftsaktivitäten sowie der Risikosituation zu orientieren (MaRisk AT 7.1, Tz. 1 bzw. 7.2, Tz. 1). Die MaRisk decken damit diesen Teil des Risikomanagements ebenfalls hinreichend ab, so dass insoweit auch hier mit der Neuformulierung im § 25 a Abs. 1 KWG-E im Grundsatz keine materiellen Änderungen verbunden sind.

**Notfallkonzept**

Ergänzt werden soll § 25 a Abs. 1 Satz 3 KWG-E nach den gegenwärtigen Überlegungen zudem um eine Vorgabe in Nr. 3, dass zum Risikomanagement auch ein angemessenes Notfallkonzept gehört – insbe-

sondere für IT-Systeme. Herausgehoben wird dadurch der Stellenwert, den gerade die Informationstechnologie in den Instituten einnimmt.

Wiederum mit Blick auf die konkretisierenden MaRisk ist diese Anforderung gleichfalls nicht grundsätzlich neu: Abschnitt AT 7.3 MaRisk widmet sich ausdrücklich der Notfallplanung. Danach ist für Notfälle in kritischen Aktivitäten und Prozessen Vorsorge zu treffen (Notfallkonzept). Im Einzelnen gilt: Die im Notfallkonzept festgelegten Maßnahmen müssen dazu geeignet sein, das Ausmaß möglicher Schäden zu reduzieren. Insbesondere sind die Wirksamkeit und die Angemessenheit des Notfallkonzeptes regelmäßig durch Notfalltests zu überprüfen und deren Ergebnisse den jeweiligen Verantwortlichen mitzuteilen (Tz. 1).

Das Notfallkonzept selbst muss Geschäftsfortführungs- sowie Wiederanlaufpläne umfassen. Erstere haben zu gewährleisten, dass im Notfall zeitnah Ersatzlösungen zur Verfügung stehen. Letztere müssen innerhalb eines angemessenen Zeitraums die Rückkehr zum Normalbetrieb ermöglichen. Festzulegen sind darüber hinaus die im Notfall zu verwendenden Kommunikationswege. Schließlich muss das Notfallkonzept den beteiligten Mitarbeitern zur Verfügung stehen (Tz. 2).

Auch hier konkretisieren die MaRisk bereits im Detail, was die MiFID und die DRiL lediglich in Eckpunkten vorgeben. Das bedeutet im Ergebnis, dass auch hinsichtlich des Notfallkonzepts die derzeitige Rechtslage die europäischen Vorgaben bereits erfüllt.

**Flexibilisierungsklausel**

Ergänzt werden die Regeln zum Risikomanagement noch um eine Flexibilisierungsklausel (§ 25 a Abs. 1, S. 4 KWG-E). Sie stellt klar, dass die Ausgestaltung des Risikomanagements von Art, Umfang, Komplexität und Risikogehalt der Geschäftstätigkeit des Instituts abhängt. Damit trägt die Vorschrift gleich in zweierlei Hinsicht aktuellen Entwicklungen Rechnung: Umgesetzt werden zum einen die Vorgaben aus der DRiL (Art. 5 Abs. 1 Unterabsatz 2; Art. 7 Abs. 2, Art. 8 DRiL). Zum anderen wird das infolge der Umsetzung von „Basel II/Brüssel neu“ durch die Bankenrichtlinie verankerte Proportionalitätsprinzip mit berücksichtigt.

Der neue Regulierungsrahmen kann die Vielfalt der Institute dadurch angemessen berücksichtigen: Sie haben solche Maßnahmen zu treffen, die der Art und den Umständen ihrer jeweiligen Tätigkeit gerecht werden – nicht mehr, aber auch nicht weniger. Die Gesetzesbegründung hebt in diesem Zusammenhang hervor, dass die neuen Regelungen vor allem kleinen Instituten mit weniger risikorelevanten Geschäftsaktivitäten eine flexiblere Handhabung der Anforderungen bieten. So können sie entweder davon absehen oder diese in modifizierter Weise erfüllen. Damit wird den beschränkten Ressourcen kleinerer Institute Rechnung getragen. Demgegenüber müssen große Institute mit einem breiten und risikoreichen Spektrum an Bankgeschäften und Finanzdienstleistungen in vollem Umfang die erforderlichen organisatorischen Vorkehrungen für ein wirksames Risikomanagement ergreifen.

**Überprüfung**

Die Verpflichtung der Institute zu einem angemessenen und wirksamen Risikomanagement nach Satz 3 und 4 liefe ohne kontinuierliche Überprüfung ins Leere. Gerade im Risikomanagement werden die zugrunde liegenden Methoden und Verfahren laufend weiterentwickelt und verfeinert. § 25 a Abs. 1 Satz 5 KWG-E fordert deshalb von den Instituten ergänzend eine regelmäßige Überprüfung des Risikomanagements auf Angemessenheit und Wirksamkeit. Damit wird Art. 7 Abs. 1 lit. c) DRiL umgesetzt. Wie bereits dargelegt, liegt die Überprüfung nach MaRisk ausdrücklich auch in der Verantwortung der Revision. Insgesamt ergeben sich somit auch in dieser Hinsicht aus den neuen europäischen Vorgaben keine weiteren, über die MaRisk hinausgehenden Anforderungen.

**Outsourcing**

Eine letzte Neuerung betrifft die unter der Bezeichnung „Outsourcing“ bekannte Auslagerung von Unternehmenseinheiten. Hier gibt die DRiL vor, dass sowohl die Ausführung der ausgelagerten Aufgaben ordnungsgemäß zu überwachen, als auch die mit der Auslagerung verbundenen Risiken angemessen zu steuern sind. Zwar berücksichtigt § 25 a Abs. 2, Satz 1 KWG schon jetzt, dass von den Instituten neben der Ordnungsmäßigkeit der Geschäfte und

Dienstleistungen sicherzustellen ist, dass die Auslagerung die Steuerungs- und Kontrollmöglichkeiten der Geschäftsleitung nicht beeinträchtigen darf. Infolgedessen sind auch bisher schon die ausgelagerten Bereiche in die internen Kontrollverfahren einzubeziehen. Die neuen Vorgaben betonen aber noch deutlicher den Risikoaspekt.

Die derzeitigen Vorschläge lauten folgendermaßen: Wiederum abhängig von Art, Umfang, Komplexität und Risikogehalt einer Auslagerung von Aktivitäten und Prozessen auf ein anderes Unternehmen (Flexibilisierungsklausel) sind angemessene Vorkehrungen treffen, um übermäßige zusätzliche Risiken zu vermeiden. Weder darf die Auslagerung die Ordnungsmäßigkeit dieser Geschäfte und Dienstleistungen noch die Geschäftsorganisation im Sinne des § 25a Abs. 1 KWG beeinträchtigen.

Ausdrücklich betont wird, dass ein angemessenes und wirksames Risikomanagement durch das Institut gewährleistet bleiben muss, welches die ausgelagerten Aktivitäten und Prozesse einbezieht. Das ist gewissermaßen die Grundregel, die das Gesetz in den folgenden Passagen weiter konkretisiert. Im Einzelnen heißt es: Die Auslagerung darf nicht zu einer Delegation der Verantwortung [...] an das Auslagerungsunternehmen führen. Das Institut bleibt bei einer Auslagerung für die Einhaltung der vom Institut zu beachtenden gesetzlichen Bestimmungen verantwortlich.

Durch die Auslagerung darf auch die BaFin an der Wahrnehmung ihrer Aufgaben nicht gehindert werden – ihre Auskunfts- und Prüfungsrechte sowie Kontrollmöglichkeiten müssen in Bezug auf die ausgelagerten Aktivitäten und Prozesse auch bei einer Auslagerung auf ein Unternehmen mit Sitz in einem Staat des Europäischen Wirtschaftsraums oder einem Drittstaat durch geeignete Vorkehrungen gewährleistet werden. Entsprechendes gilt für die Wahrnehmung der Aufgaben der Prüfer des Instituts. Eine Auslagerung bedarf einer schriftlichen Vereinbarung, welche die zur Einhaltung der vorstehenden Voraussetzungen erforderlichen Rechte des Instituts, einschließlich Weisungs- und Kündigungsrechten, sowie die korrespondierenden Pflichten des Auslagerungsunternehmens festschreibt.

Eine materielle Änderung ist insoweit angedacht, als durch die ausdrückliche

Nennung der Auskunftsrechte die bisher geltende Absichts- und Vollzugsanzeige ersetzt wird. Sie wird von der Finanzmarkttrichtlinie nicht generell gefordert. In der Begründung des Gesetzesentwurfs heißt es hierzu weiter: „Es bleibt der Bundesanstalt gemäß Artikel 14 Abs. 5 in Verbindung mit Erwägungsgrund 20 der Durchführungsrichtlinie jedoch unbenommen, im Rahmen einer risikoorientierten Aufsicht im Einzelfall oder im Bezug auf besonders kritische Arten von Auslagerungen, die eine wichtige Änderung der Voraussetzungen für die Erstzulassung darstellen, sich den Vollzug einer Auslagerung anzeigen zu lassen und die erforderlichen Informationen zu verlangen, die sie für eine Prüfung der Vereinbarkeit der Auslagerung mit den Anforderungen des Absatzes 2 und den entsprechenden Konkretisierungen in den Mindestanforderungen für das Risikomanagement benötigt.“

So detailliert die Regelungen zum Outsourcing auf den ersten Blick auch erscheinen: Sie dürfen nicht darüber hinwegtäuschen, dass sie in nicht unerheblichem Maße unbestimmt sind (etwa „angemessen“, „übermäßig“, „geeignete Vorkehrungen“) und daher weiterer Konkretisierung bedürfen. Hier kommen wieder die MaRisk ins Spiel. Dort wird das Outsourcing bisher nur rudimentär angesprochen. So besteht das Modul AT 9 nur aus einer Textziffer, die sich inhaltlich im Wesentlichen auf einen Verweis auf Art. 25 a Abs. 2 KWG sowie die konkretisierenden Auslegungsschreiben der BaFin erschöpft.

In der Praxis wurden die veröffentlichten Norminterpretationen jedoch nicht nur von den Instituten, sondern bisweilen auch von der Aufsicht selbst als unpraktikabel angesehen (zu detailliert, zu komplex, Unklarheiten). Die BaFin hatte daher in ihrem Begleitschreiben zur Endfassung der MaRisk angekündigt, die bisherigen Regelungen zum Outsourcing (insbesondere des Rundschreibens 11/2001) in die MaRisk zu integrieren. Im Frühjahr 2006 führte die BaFin dazu zunächst sondierende Gespräche mit der Kreditwirtschaft. Angesichts der bisherigen Erfahrungen mit den MaRisk ist davon auszugehen, dass auch beim Outsourcing in naher Zukunft der eher regelbasierte Ansatz der Aufsicht zu Gunsten eines prinzipienorientierten Ansatzes der MaRisk fortentwickelt wird. Das wäre im Sinne der Institute zu begrüßen. □

## Fazit

*Im Ergebnis lässt sich festhalten: Die in der öffentlichen Diskussion mitunter als „Schreckgespenst“ bezeichnete MiFID verliert durchaus an Zündstoff – jedenfalls soweit die Anforderungen an das Risikomanagement betroffen sind. Bezüglich der Änderungen des § 25a Abs. 1 KWG ergeben sich mit Blick auf die konkretisierenden Vorgaben durch die MaRisk keine Verschärfungen. Sofern dort in Nr. 2 Klarstellungen zur personellen und technisch-organisatorischen Ausstattung bzw. in Nr. 3 zum Notfallkonzept erfolgen, sind diese in den MaRisk ebenfalls schon adressiert und im Ergebnis hinreichend geregelt. Unklarheiten birgt (noch) das Thema Outsourcing gem. § 25a Abs. 2 KWG. Aber auch diese dürften in naher Zukunft durch eine Anpassung der MaRisk behoben werden. Für die Kreditwirtschaft ist nach gegenwärtigem Stand der Diskussion damit insgesamt kein grundsätzlich neuer Handlungsbedarf zu erwarten.*

## Quellenverzeichnis und weiterführende Literaturhinweise

- o. V.:** Entwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Richtlinie über Märkte für Finanzinstrumente und der Durchführungsrichtlinie der Kommission (Finanzmarkt-Richtlinie-Umsetzungsgesetz), BT Drucks. 16/4028 vom 12.01.2007.
- BaFin (2005):** Rundschreiben 18/2005 zu den Mindestanforderungen an das Risikomanagement.
- BaFin (2005):** Begleitschreiben zur Veröffentlichung der Endfassung der MaRisk vom 20.12.2005.
- Hannemann/Schneider/Hanenberg (2006),** Mindestanforderungen an das Risikomanagement (MaRisk) – Eine einführende Kommentierung.
- Europäische Kommission (1999),** Mitteilung der Kommission, „Finanzdienstleistungen: Umsetzung des Finanzmarktrahmens: Aktionsplan“ vom 11.05.1999, KOM (1999) 232 endg. – nicht im Amtsblatt veröffentlicht.
- Europäische Kommission (2000),** Mitteilung der Kommission an das Europäische Parlament und den Rat, Aktualisierung der Wertpapierdienstleistungsrichtlinie (93/22/EWG) KOM(2000) 729 endg.

## Autor:

**Dr. André Niedostadek, LL.M.,** Risikomanagement, NRW.BANK, Düsseldorf. Der Beitrag gibt die persönliche Meinung des Verfassers wieder.