

Stellungnahme

zur BaFin-Konsultation 08/2017
Rundschreiben zur Überwachung und Steuerung
von Finanzprodukten im Privatkundengeschäft

Kontakt:

Sascha Nell

Telefon: +49 228 509-322

Telefax: +49 228 509-344

E-Mail: risikomanagement@bvr.de

Bonn, 31. August 2017

Federführer:

Bundesverband der Deutschen Volksbanken
und Raiffeisenbanken e. V.

Schellingstraße 4 | 10785 Berlin

Telefon: +49 30 2021-0

Telefax: +49 30 2021-1900

www.die-deutsche-kreditwirtschaft.de

Allgemeine Anmerkungen

Wir danken vielmals für die Möglichkeit, zu dem vorgelegten Rundschreiben-Entwurf zur „Überwachung und Steuerung von Finanzprodukten im Privatkundengeschäft“ („Product Oversight and Governance“ – POG) Stellung zu nehmen. Insbesondere möchten wir diese Stellungnahme nutzen, um das aus unserer Sicht enthaltene Missverhältnis von potenziellem, vermutlich nicht intendiertem, Aufwand der Umsetzung gegenüber dem im Sinne des Verbraucherschutzes erzielbaren Nutzen zu verdeutlichen.

Mit dem diesem Entwurf zugrundeliegenden „POG-Guidelines“ (EBA/GL/2015/18) (nachfolgend: EBA-Leitlinien) beabsichtigt die Europäische Bankenaufsichtsbehörde (EBA) eine weitreichende Regulierung von wenig komplexen, seit Jahrzehnten im Markt etablierten Retailprodukten, wie z. B. Einlagenprodukte, Verbraucherkredite, Baufinanzierungen oder Zahlungskonten. Davon betroffen sind Produktentwickler wie auch Vertriebseinheiten.

Die DK hatte bereits Anfang 2015 dazu Stellung genommen, dass diese Produkte keiner solch umfassenden Überwachung und Dokumentation bedürfen. Zumal bereits eine Vielzahl von Regelwerken existiert, die die Ausgestaltung und den Vertrieb der Produkte bestimmen. Beispielfhaft wurde in der Stellungnahme auch explizit auf den in Deutschland im Rahmen der MaRisk bestehenden 'Neu-Produkt-Prozess' (NPP) hingewiesen.

Wir sind weiterhin überzeugt, dass der Aufwand für die Einführung und Dokumentation fortlaufender Überwachung der neuen Vorgaben den erwarteten Nutzen für Verbraucher übersteigt. Insgesamt sehen wir die Verbraucherinteressen durch selektiv und Produkt(gruppen)-spezifisch eingeführte bestehende Regulierungen gewährleistet und geschützt. Zudem stellt die Mehrzahl der im Rundschreiben-Entwurf formulierten Anforderungen für Anbieter und für Produktentwickler bereits heute eine Selbstverständlichkeit dar oder ist bereits in vorhandenen regulatorischen Rahmenbedingungen enthalten.

Der im Rundschreiben-Entwurf verwendete Begriff „Internes Kontrollsystem“ ist aus Sicht der DK missverständlich, da die Einrichtung eines angemessenen internen Kontrollsystems (IKS) gemäß KWG und MaRisk auf das Risikomanagement der Institute bezogen ist. Es wäre insofern notwendig, das behandelte „Risiko“ genauer zu konkretisieren, um die Basis der Anwendung bestehender Anforderungen zu legen. Konkretisierende Aspekte zur Ausgestaltung eines IKS zur Vermeidung von „Risiken“ sollten zur Vermeidung von Redundanzen und Inkonsistenzen mit konkretem Bezug zu bestehenden Regelungen aufgesetzt werden, um angemessene Auslegungen im Rahmen des angestrebten flexiblen Rahmenwerks zu ermöglichen.

Der vorgesehene Weg, sämtliche bisher nicht spezifisch regulierten Finanzprodukte über ein Rundschreiben auf ein Niveau bereits regulierter Produkte zu bringen und damit den normalen Gesetzgebungsweg zu umgehen, ist aus unserer Sicht jedoch zweifelhaft. Die Begründung der Notwendigkeit über § 25a Abs. 1 KWG stellt aus unserer Sicht eine nicht gerechtfertigte Öffnung für Regulierungsinitiativen dar und bietet keine ausreichende Legitimation für die

zum Teil erheblichen Anforderungen. Letztlich wird unterstellt, dass Standards, die für bestimmte Produkte oder Produktgruppen über Gesetzgebungsverfahren eingeführt wurden – hier i.S. des Verbraucherschutzes – für sämtliche Produkte angemessen und notwendig seien. Die formulierten Anforderungen gehen zudem über die Anforderungen der EBA-Leitlinien hinaus. Dies ist insbesondere im Hinblick auf potenzielle Wettbewerbsnachteile mit Zweigniederlassungen internationaler Anbieter kritisch zu sehen.

Insgesamt erscheint der Mehrwert definierter Zielmärkte im Hinblick auf die adressierten Produkte fraglich, da entsprechende Anforderungen im Eigeninteresse der Produkthanbieter liegen und bereits risikoorientiert und proportional angewendet werden können. Der bisher hinsichtlich dieser Anforderung unregulierte Anwendungsbereich umfasst u.E. fast ausschließlich einfache Produkte, sog. „mass retail products“. Durch aufsichtliche Einschränkungen bei diesen Produkten wird letztlich eher die Mündigkeit des Verbrauchers eingeschränkt. Für intransparente, komplexe Produkte wären die Regelungen nachvollziehbar. Gerade diese sind aber – richtigerweise aufgrund bereits bestehender Regelungen – vom Anwendungsbereich ausgeschlossen.

Hinsichtlich der Definition von Vertriebswegen wurde im Rundschreiben-Entwurf dem im Rahmen der Digitalisierung voranschreitenden Trend zum Onlineabschluss von Bankgeschäften nicht ausreichend Rechnung getragen und nicht zwischen Online- und Filialgeschäft differenziert. Dadurch werden die Besonderheiten im Online-Vertrieb von Bankprodukten verkannt. Z.B. kann dem Wunsch nach Kontoabschlüssen ohne Medienbrüche schnell und bequem binnen 10 Minuten mit diesem neuen Rundschreiben mithin kaum Rechnung getragen werden. Zudem bestehen entsprechende Widersprüche zu den künftig vorgesehenen bzw. kürzlich konsultierten Vorgehensweisen mit Fintechs.

Der Rundschreiben-Entwurf enthält an vielen Stellen nicht eindeutige Begriffe, Kriterien und Mindestanforderungen (siehe unsere spezifischen Anmerkungen). Diese Unklarheiten beinhalten das Risiko, dass eine Umsetzung des Rundschreibens nicht im Sinne der BaFin durchgeführt wird.

Wir möchten insbesondere dringend dafür werben, dass als Konsequenz aus den Informationspflichten keine weiteren Verpflichtungen für Produktinformationsblätter (PIB) abgeleitet werden, insbesondere vor dem Hintergrund der mit der PRIIPs-VO erst kürzlich erfolgten Vorgaben zu Produktinformationsblättern. Auch hier gilt, dass die aufgezählten Finanzprodukte weitgehend einfach strukturiert und ausreichend transparent sind, so dass über die bereits bestehenden Informationspflichten hinaus hier kein weiterer Bedarf zu erkennen ist. In diesem Zusammenhang bitten wir auch das übergeordnete Ziel des Bürokratieabbaus zu bedenken.

Vorsorglich ist anzumerken, dass die Umsetzung der organisatorischen Vorkehrungen einer angemessenen Umsetzungsfrist bedarf – insbesondere für den Fall, dass hinsichtlich der betroffenen Produkte keine eingrenzenden Klarstellungen erfolgen.

Der Aufwand für die Industrie wird zudem nicht dargelegt, insbesondere fehlt es an einer Kosten-Nutzen-Betrachtung. Ebenso muss der technische Aufwand berücksichtigt werden. Hierbei beobachtet die Deutsche Kreditwirtschaft, dass immer häufiger von der Aufsicht Anforderungen gestellt werden, die in der Praxis nicht in der geforderten Zeit technisch umgesetzt werden können. Eine technische Umsetzung erfordert Tests in Umgebungen um das Zusammenspiel einzelner Systeme in gebotener Ordentlichkeit zu gewährleisten.

Bevor wir auf die Anforderungen des Rundschreibens im Einzelnen eingehen, möchten wir nachfolgend ergänzende produktspezifische Anmerkungen vornehmen.

Die umfassende Einbeziehung von Zahlungsdiensten gemäß § 1 Abs. 2 ZAG in Anforderungen für die Überwachung und Steuerung der Entwicklung und des Vertriebs von Finanzprodukten im Privatkundengeschäft könnte möglicherweise zu einer Überforderung der Institute und Überregulierung führen, da die meisten in der EU erbrachten Zahlungsdienste bereits tiefgreifend reguliert sind und eine Überwachung seitens der Europäischen Zentralbank und der Europäischen Bankaufsichtsbehörde erfolgt.

Bezogen auf den Bereich der Verbraucherdarlehen muss hervorgehoben werden, dass zwischen der Veröffentlichung der EBA-Leitlinien im Juli 2015 und der hier in Rede stehenden BaFin-Konsultation zum „Rundschreiben zur Überwachung und Steuerung von Finanzprodukten im Privatkundengeschäft“ eine Reihe weiterer regulatorischer Maßnahmen auf nationaler Ebene umgesetzt wurden bzw. noch umgesetzt werden. Dazu gehören z. B.: die Umsetzung der Wohnimmobilienkreditrichtlinie (u. a. Verschärfung des Regelungsbereichs für die Kreditwürdigkeitsprüfung, die nunmehr nicht mehr nur aufsichtsrechtlich – im KWG – geregelt ist, sondern auch zivilrechtlich – im BGB – verankert wurde), konkretisierende Regelungen im Rahmen der Umsetzung der Wohnimmobilienkreditrichtlinie (WIK-RL) durch Ergänzungen zum nationalen Umsetzungsgesetz und aktuell die Immobilien-Kreditwürdigkeitsprüfungsleitlinien-Verordnung (ImmokWPLV) zur Klärung weiterer Auslegungsfragen die Kreditwürdigkeitsprüfung betreffend (aktueller Status: Referentenentwurf). Sogar für jenen Bereich der Verbraucherdarlehen, der aufgrund der Produktausgestaltung (variable Verzinsung) tatsächlich neben den schwankenden Zinsen einige strukturelle Risiken für den Verbraucher mit sich bringen könnte (Fortbestand des Referenzwertes, Bereitstellung der für die Ermittlung des Referenzwertes erforderlichen Daten, Alternative zum Referenzwert etc.), befindet sich gegenwärtig mit der Referenzwert-Verordnung eine gesetzliche Regelung in der Umsetzung, die genau jene produktimmanenten, potenziellen Risiken für den Verbraucher abmildern soll.

Diese regulatorischen Maßnahmen sehen auch Vorschriften für den Vertrieb von Kreditprodukten vor (z. B. vorvertragliche Informationen, Kreditwürdigkeitsprüfung). Sie sind geltendes Recht und müssen somit von den Kreditinstituten und deren Mitarbeitern im Kundenkontakt beachtet werden. Damit ist für den Bereich der Kreditprodukte bereits ein sehr umfangreiches regulatorisches Umfeld geschaffen worden bzw. wird punktuell noch ergänzt. Für andere Produktbereiche, für die ebenfalls in letzter Zeit ein umfangreiches regulatorisches Umfeld geschaffen wurde, sieht das BaFin-„Rundschreiben zur Überwachung und Steuerung von

strukturierte Einlagen gemäß Wertpapierhandelsgesetz (WpHG), die durch die MiFID II geregelt werden, oder für Zahlungskonten mit grundlegenden Funktionen (sog. Basiskonten), die durch die Zahlungskontenrichtlinie geregelt werden.

Die Deutsche Kreditwirtschaft sieht gleiche Voraussetzungen für den Bereich der Verbraucherdarlehen geschaffen, diese werden u. a. durch Verbraucherkreditrichtlinie, Wohnimmobilienkreditrichtlinie und Referenzwert-Verordnung sowie den ihnen zuzuordnenden nationalen Umsetzungen normiert, und plädiert auch für diesen Bereich für eine entsprechende, explizite Ausnahmeregelung von den Maßnahmen zur Überwachung und Steuerung von Finanzprodukten im Privatkundengeschäft. So kann letztlich auch eine Doppelregulierung vermieden werden. Auch ließe sich damit die beispielsweise in Leitlinie 1, Ziffer 1.5 der Regelungen für Produkthersteller der EBA-Leitlinien verankerte Verhältnismäßigkeit der Regelungen entsprechend umsetzen. Wir erachten gerade auch Kreditprodukte als in ihrer Komplexität und ihrem potenziellen Risiko für den Verbraucher sehr gering, sodass für diese Produktgruppe auf eine Anwendung der EBA-Leitlinien gänzlich verzichtet werden sollte.

Anmerkungen zu spezifischen Kapiteln und Textziffern des Rundschreibens

1. Vorbemerkung

Tz. 1

Der Rundschreiben-Entwurf verweist als Rechtsgrundlage auf § 25a Abs. 1 KWG. Danach muss ein Institut „über eine ordnungsgemäße Geschäftsorganisation verfügen, die die Einhaltung der vom Institut zu beachtenden gesetzlichen Bestimmungen und der betriebswirtschaftlichen Notwendigkeiten gewährleistet.“

Aus unserer Sicht ist nicht vollumfänglich erkennbar, welche vom Institut „zu beachtenden gesetzlichen Bestimmungen“ durch das Rundschreiben organisiert werden sollen. So stellen die EBA-Leitlinien keine hinreichende Rechtsgrundlage dar, die als „zu beachtende gesetzliche Bestimmungen“ gemäß § 25a Abs. 1 S. 1 KWG angesehen werden könnten. Insofern bitten wir die BaFin um Klarstellung und ggf. weitreichendere Ausnahmen vom Anwendungsbereich. So fehlt es bei einigen Produktangeboten, die bislang nicht im Rundschreiben-Entwurf aufgenommen werden, an einem Erfordernis eines wirksamen Risikomanagements, da keine bisher unregulierten ökonomischen Risiken, hinsichtlich einiger Produkte auch keine besonderen Rechtsrisiken, z. B. in Verbindung mit einer konkreten straf- oder schadenersatzbewehrten gesetzlichen Norm, adressiert werden. Dies betrifft beispielsweise das Einlagengeschäft der Kreditinstitute. Ohne eine solche Norm ist in der Folge kein Risiko für das Institut zu erkennen, das z.B. mit einer Zielmarktdefinition oder allgemein mit den Anforderungen an ein IKS adressiert werden könnte. Auch im Hinblick auf den genannten § 22 Abs. 1 ZAG ergeben sich erhebliche Zweifel, ob die Anforderungen dieses Rundschreibens zur Konkretisierung des dort vorgesehenen flexiblen Rahmens für Kontrollmechanismen und Kontrollsysteme geeignet

Ergänzend ist darauf hinzuweisen, dass bereits mit den bestehenden MaRisk zum 01.01.2014 die Einrichtung einer Compliance-Funktion nach AT 4.4.2 MaRisk etabliert wurde, deren Aufgabenfokus sich primär auf die Einhaltung Verbraucherschutzrechtlicher Regelungen und Vorgaben erstreckt (vgl. Protokoll Fachgremium MaRisk bei der BaFin vom 24.04.2013). Zur Identifizierung der wesentlichen rechtlichen Regelungen und Vorgaben, deren Nichteinhaltung zu einer Gefährdung des Vermögens des Instituts führen kann, sind neben der Compliance-Funktion insbesondere die Einbindung externer Einflussfaktoren (z.B. regulatorisches Umfeld) in den Strategieprozess gem. AT 4.2 Tz. 4 MaRisk, den Neu-Produkt-Prozess (NPP) nach AT 8.1 MaRisk sowie die wesentlichen Veränderungen der Aufbau- und Ablauforganisation nach AT 8.2 MaRisk erforderlich. Mit den genannten Normen sind somit bereits weitreichende aufsichtsrechtliche Vorgaben an die Vertriebsstrategie, an Produkteinführung und -änderungen u.a.m. in den MaRisk als Konkretisierung der Anforderungen des § 25a KWG etabliert.

Zudem ist unseres Erachtens der letzte Satz in Tz. 1 kritisch zu beurteilen, da hier keine eindeutige Abgrenzung zur in der jeweiligen Beratungssituation mit dem Kunden zu betrachtenden „Eignung“ eines Produktes vorgenommen wird. Die EBA-Leitlinien enthalten in Abschnitt 2 Tz. 5 den folgenden Satz: „Die Eignung von Produkten für einzelne Verbraucher ist jedoch nicht Gegenstand dieser Leitlinien.“ Dieser klarstellende Satz wurde im vorgelegten Entwurf nicht aufgenommen und hingegen lediglich in Tz. 20 die Pflicht zur angemessenen Beratung aufgenommen. Dies hat nach unserer Auffassung nicht den gleichen Aussagegehalt.

Weiterhin untergliedert die EBA die Leitlinien in solche für Hersteller und solche für Vertrieber entsprechender Produkte und nimmt damit bereits – dem Proportionalitätsgrundsatz entsprechend – eine Abstufung der Anforderungen anhand der Geschäftsaktivität eines Instituts vor. Diese Abstufung wird von der BaFin nicht aufgegriffen.

Tz. 2

Ergänzend ist anzumerken, dass die vorgelegte deutsche Umsetzung der EBA-Leitlinien i.S. einer „Überwachung“ (vgl. englisch „oversight“) einen engermaschigeren Kontrollansatz (wie z.B. in der WpHG-Compliance explizit schon etabliert) nun auch für die weiteren Vertriebsthemen suggeriert, was jedoch nicht intendiert und derzeit ausweislich des AT 4.4.2 MaRisk auch nicht gefordert ist. Gefordert ist dort bislang lediglich ein „Hinwirken auf Defizitbehebung“ im IKS. Hier ist somit die Konsistenz zu MaRisk-Anforderungen in Frage zu stellen bzw. der bestehende Rahmen würde durch das Rundschreiben unzulässiger Weise eingengt.

2. Anwendungsbereich und Definitionen

Tz. 4

Die enthaltene Vorselektion der Produkte führt zu Inkonsistenzen mit dem Proportionalitätsgedanken (vgl. auch Tz. 3). Dieser sollte bei der Selektion relevanter Produkte bereits ansetzen, da sonst hinsichtlich der Intention des Verbraucherschutzes unwirksame und somit un-

Insbesondere ist darauf hinzuweisen, dass gemäß der EBA-Leitlinien Abschnitt 2, Ziffer 10 („... Die zuständigen Behörden können die Anwendung der relevanten Leitlinien, unter anderem Leitlinien 5 und 6, auf Produkte, die vor der Umsetzungsfrist der Leitlinien in den Markt eingeführt wurden, in Erwägung ziehen.“), die Ausdehnung der Anwendung der EBA-Leitlinien auf bereits in den Markt eingeführte Produkte optional für die zuständigen Behörden ist. In dem vorliegenden Entwurf wurde von der Option nun Gebrauch gemacht und damit der weitest mögliche Anwendungsbereich festgelegt. Auf die Anwendung dieser Option kann jedoch verzichtet werden, da es sich bei den bestehenden Produkten vornehmlich um Retail-Produkte handelt, die überwiegend Grundbedürfnisse bei der Versorgung mit Bankdienstleistungen abdecken und regelmäßig mit den ihnen zugrundeliegenden Produktmerkmalen bereits langjährig im Markt etabliert sind. Diese Produkte zeichnen sich darüber hinaus durch eine geringe Komplexität und geringen Risikogehalt für die Verbraucher aus, sodass Vorgaben zu speziellen IKS-Maßnahmen wirkungslos sind. Auch wäre der Nutzen für die Verbraucher sehr gering und stünde in keinem Verhältnis zu dem damit verbundenen Implementierungs- und Anwendungsaufwand.

Die fehlende Einschränkung bedeutet in der Praxis für die Institute, dass für den gesamten bestehenden Produktkatalog der Institute nachträglich und kumuliert ein Produktfreigabeverfahren durchlaufen und dokumentiert werden müsste. Dies halten wir mit Blick auf den Umfang der Produktkataloge für nicht sinnvoll darstellbar. Eine Entzerrung über das Merkmal der wesentlichen Veränderung erscheint hier zielführender.

Die DK fordert daher, die Anwendung auf nach dem Inkrafttreten des Rundschreibens neu in den Markt eingeführte oder erheblich veränderte Produkte zu beschränken.

Zu der innerhalb der Tz. 4 angesprochenen Umsetzungsfrist werden im gesamten Rundschreiben keine weiteren Angaben gemacht. Eine ausreichende Umsetzungsfrist wäre jedoch in jedem Fall erforderlich, um die organisatorischen Vorkehrungen zu treffen.

Tz. 5

Im Hinblick auf Proportionalität und Risikoorientierung ist der Mehrwert der sich aus dem Rundschreiben ergebenden Anforderungen bezüglich der in der Definition umfassten „Standardprodukte“ („plain vanilla“) ebenfalls fraglich. Soweit sich hinsichtlich der Verbraucherrechte aus nicht speziell geregelten Produktgruppen wesentliche Risiken für das Institut ergeben, z.B. im Hinblick auf Rechts- oder Reputationsrisiken, sind diese bereits faktisch über bestehende MaRisk-Anforderungen zu IKS, Compliance oder den NPP abgedeckt.

Die EBA-Leitlinien (vgl. Ziffer 6) schränken den Anwendungsbereich auf Kredite im Sinne des Art. 4 Nr. 3 der WIK-RL ein. Daher müsste – sollte unserer o. g. Forderung nach Ausnahme des kompletten Verbraucherdarlehensbereichs von den hier in Rede stehenden Regelungen nicht gefolgt werden – der Anwendungsbereich zumindest auf Immobilier-Verbraucherdarlehensverträge im Sinne des § 491 Abs. 3 BGB beschränkt sein. Eine Erweiterung auf alle Ver-

braucherdarlehensverträge erscheint uns mit Blick auf Tz. 7 (potenzielle Benachteiligung gegenüber Niederlassungen ausländischer Kreditinstitute) für deutsche Kreditinstitute problematisch.

Die Aufnahme von Bausparverträgen geht zudem ohne Begründung über die EBA-Leitlinien hinaus. Insgesamt mangelt es an einer Begründung und Erklärung zu Notwendigkeit und Angemessenheit der konkretisierten Anforderungen an das IKS bzgl. der betroffenen Produkte.

Es ist unklar, ob, wie und in welchem Umfang Zahlungsdienste betroffen sind. Durch die Bezugnahme auf § 1 Abs. 2 ZAG ist anzunehmen, dass darunter alle Zahlungsdienste fallen, es bleibt jedoch offen, welche Anforderungen im Zusammenhang mit den Standard-Zahlungsdiensten, wie Überweisung, Lastschriften oder auch Kartenzahlungsdienste erfüllt werden sollen. Wenn diese Zahlungsdienstleistungen nicht mehr allen Kontoinhabern uneingeschränkt zur Verfügung gestellt werden könnten, würde die Zielrichtung des Zahlungskontengesetzes (ZKG) – jeder natürlichen Person den Zugang zum Zahlungsverkehr zu ermöglichen – konterkariert. Erschwert wird die konkrete Abgrenzung der einzelnen Zahlungsdienste zusätzlich dadurch, dass Zahlungskonten, die ausschließlich auf Guthabenbasis geführt werden, und die mit ihnen verbundenen Zahlungsdienste, die ohnehin von den Anforderungen des Rundschreibens nicht erfasst werden sollen (siehe hierzu auch die weiteren Ausführungen zu Tz. 6), sich im Hinblick auf Standard-Zahlungsdienste nicht unterscheiden lassen. Es ist auch nicht ersichtlich, welche Beratungsleistungen im Zusammenhang mit der Überweisung und der Lastschrift bzgl. Produktauswahl erbracht werden könnten, oder wie hierfür ein Zielmarkt bestimmt werden sollte. Auch für die wohl praktisch mögliche Differenzierung bei Kartenzahlungsdiensten bleibt im Einzelnen unklar, welche Anforderungen hier erfüllt werden müssten.

Nachfolgend möchten wir beispielhaft aufzeigen, dass für bereits am Markt platzierte Produkte kein Regelungsbedarf besteht.

Beispiel: Verbraucherdarlehensverträge

Der Schutz der Interessen, Ziele und Eigenschaften des Verbrauchers ist bereits heute über zahlreiche Gesetze und Verordnungen sichergestellt. Namentlich sind hier die Verbraucherrechtlichrichtlinie, die Verbraucherkreditrichtlinie und die Wohnimmobilienkreditrichtlinie zu nennen. Neben der kleinteiligen Regulierung aufgrund vorgenannter europäischen Richtlinien zum Verbraucherdarlehensrecht hat der deutsche Gesetzgeber beispielsweise mit dem Risikobegrenzungsgesetz weitere nationale Regelungen zum Schutz der Darlehensnehmer geschaffen. Überdies erfolgt gegenwärtig die Konsultation der Verordnung zur Festlegung von Leitlinien zu den Kriterien und Methoden der Kreditwürdigkeitsprüfung bei Immobilier-Verbraucherdarlehensverträgen (ImmoKWPLV). Hierdurch werden Verbraucher bereits „produktvorgelagert“ durch eine intensive Kreditwürdigkeitsprüfung vor dem Produktabschluss in Form eines Darlehensvertrages bewahrt, falls dieser in seiner konkreten Ausgestaltung zu einer Überschuldung des Verbrauchers führen könnte.

Ergänzend möchten wir die bestehenden Sonderregelungen für Förderdarlehen (insb. Immo-

die Pflichten im Bereich Kreditwürdigkeitsprüfung (§§ 505 a ff. BGB, § 18a KWG) nicht angewendet werden. Die insoweit bestehende Privilegierung ist im Rahmen des Gesetzgebungsverfahrens, in dem unlängst Änderungen zum Umsetzungsgesetz für die Wohnimmobilienkreditrichtlinie vorgenommen wurden, vom Gesetzgeber in der Form bestätigt worden, als dass die Bundesregierung in ihrer Gegenäußerung zu Vorschlägen des Bundesrates festgehalten hat, die beschriebene Sichtweise gebe die aktuelle Rechtslage zutreffend wieder (BT-Drucks. 18/11420, dort S. 29, zum vom Bundesrat zur gesetzlichen Klarstellung vorgeschlagenen § 18a Abs. 12 KWG). Der Gesetzgeber hat von der Ermächtigung in Artikel 3 Abs. 3 Buchstabe c und Absatz 5 der WIK-RL Gebrauch gemacht. In Umsetzung dieser Regelungen wurde vorgesehen, dass bei Immobilier-Förderdarlehen nur in eingeschränktem Umfang vorvertragliche Informationspflichten zu erfüllen sind (§§ 491 Abs. 3 S. 3, 491 a Abs. 4 BGB). Werbung für Immobilier-Förderdarlehen hat redlich, eindeutig und nicht irreführend zu sein und muss den weiteren Anforderungen aus § 6 a PAngV nicht zwingend genügen (siehe dazu § 6 a Abs. 7 PAngV). Es ist sachgerecht, der Grundentscheidung des Gesetzgebers Rechnung zu tragen, die Verbraucher seien ausreichend geschützt, wenn das Kreditinstitut den näher bezeichneten Verpflichtungen nachgekommen ist. Im Ergebnis der im nationalen Recht vorgenommenen Konkretisierungen liegen Immobilier-Förderdarlehen nicht im Anwendungsbereich von Artikel 7 Abs. 1 der WIK-RL, auf den sich Ziffer 6 der EBA-Leitlinien bezieht. Wir bitten aus diesen Gründen um Konkretisierung dahingehend, dass Immobilier-Förderdarlehen nicht in den Anwendungskreis des Rundschreibens fallen. Das Rundschreiben sollte nicht dazu führen, dass Förderdarlehen nach § 491 Abs. 2 Nr. 5 BGB und Immobilier-Förderdarlehen unterschiedlichen aufsichtlichen Anforderungen hinsichtlich der Entwicklung und des Vertriebs unterliegen.

Die Bezugnahme auf § 18a KWG sollte ersatzlos gestrichen werden. Denn durch die Erstreckung des Anwendungsbereichs auf „Verbraucherdarlehensverträge gemäß § 491 BGB in Verbindung mit § 18a KWG“ könnte zudem das Missverständnis entstehen, dass auch entgeltliche Finanzierungshilfen (vgl. § 18a Abs. 10 KWG) erfasst sein sollen. Eine derartige Erweiterung wäre vom Anwendungsbereich der EBA-Leitlinien (vgl. dort Ziffer 6) aber gar nicht abgedeckt. Eine weitere Bedeutung des Verweises ist nicht erkennbar.

Tz. 6

Grundsätzlich positiv ist zu sehen, dass nach Tz. 6 des Rundschreiben-Entwurfs Zahlungskonten, die ausschließlich auf Guthabenbasis geführt werden dürfen, und damit verbundene Zahlungsdienste nicht als Finanzprodukte i.S.d. Rundschreibens gelten sollen. Diese Regelung trägt dem Umstand Rechnung, dass hier ein Kontrahierungszwang besteht und insoweit auch die Institute keinen Zielmarkt festlegen können. Die Formulierung erscheint jedoch etwas unglücklich gewählt. So werden Basiskonten zwar grundsätzlich auf Guthabenbasis geführt (§ 38 Abs. 2 ZKG). Jedoch bleibt es den Instituten unbenommen, mit dem Kontoinhaber zusätzliche Dienstleistungen zu vereinbaren, die sich auf das Basiskonto beziehen. Dies schließt auch die Vereinbarung einer eingeräumten Überziehungsmöglichkeit ein (§ 39 ZKG). Nach dem im Rundschreiben-Entwurf gewählten Wortlaut wären hiernach Basiskonten, da sie nicht ausschließlich auf Guthabenbasis geführt werden dürfen, nicht vom Anwendungsbereich des Rundschreiben-Entwurfs ausgeschlossen. Um Rechtsunsicherheiten zu vermeiden könnte hier

beispielsweise durch Aufnahme der Basiskonten als Regelbeispiel klargestellt werden, dass diese nicht erfasst werden.

Im Hinblick auf den produktbezogenen Mehrwert der Anforderungen halten wir insbesondere eine weitergehende Ausnahmeregelung für erforderlich. Zusätzlich zu den ausgenommenen Produkten sind für den Einlagenbereich zumindest zertifizierte Altersvorsorgeprodukte und Einlagen mit einem festen Zinssatz während einer fest vereinbarten Laufzeit ergänzend vom Anwendungsbereich auszunehmen. So gelten für zertifizierte Altersvorsorgeprodukte bereits umfangreiche vorvertragliche Informationspflichten ggü. dem Kunden, die im Altersvorsorgeverträge-Zertifizierungsgesetz normiert sind. Die Angemessenheit der zusätzlichen Beachtung der Regelungen dieses Rundschreibens – deren Bestehen gemäß Tz. 14 regelmäßig zu prüfen ist – wäre vor diesem Hintergrund nicht gegeben, da von vornherein von einer Doppelregulierung auszugehen ist.

Bei Einlagen mit einem festen Zinssatz während einer fest vereinbarten Laufzeit fehlt es an jedwedem Ansatz für einen besonderen Produktüberwachungsprozess, da es sich definitionsgemäß um einfache Produkte ohne Risikogehalt für den Kunden handelt.

Der Begriff Spareinlagen ist insoweit zu eng gefasst, als den Spareinlagen ähnliche Einlagen, die sich in erster Linie nur durch das Fehlen der Urkundenform von Spareinlagen unterscheiden, also sog. „Kündigungsgelder“, nicht von der Ausnahme umfasst wären. Dies ist jedoch nicht sachgerecht, da für den Verbraucher kein wesentlicher Unterschied zwischen diesen Vertragsformen besteht. Aus diesem Grund sollte an dieser Stelle anstelle der Begriff „Spareinlagen“ durch den sachlich gebotenen weitergehenden Begriff der „kündbaren Einlagen“ ersetzt werden. Zudem verstehen wir die Anforderung so, dass zusätzliche Kündigungssperrfristen unschädlich für die Anwendung dieser Ausnahme eingestuft werden.

Tz. 7

Zweigniederlassungen außerhalb des EWR werden typischerweise durch die Behörden vor Ort ebenfalls nach den dort geltenden Vorschriften beaufsichtigt. Auch zur Vermeidung einer etwaigen Regelungskollision sollten daher auch diese Zweigniederlassungen aus dem Anwendungsbereich des Rundschreibens ausgenommen werden.

Für deutsche Niederlassungen von Kreditinstituten mit ihrem Hauptsitz außerhalb Deutschlands soll das Rundschreiben keine Gültigkeit haben, obwohl sie gegenüber Verbrauchern in Deutschland mit Finanzprodukten im Sinne des Rundschreibens werbend tätig sein dürfen. Unterliegen diese Niederlassungen ausländischer Kreditinstitute nicht denselben Anforderungen wie Niederlassungen deutscher Kreditinstitute, kann dies zu erheblichen Wettbewerbsnachteilen führen, dem entgegengewirkt werden sollte. Auch können etwaige Auswirkungen für Auslandsfilialen deutscher Kreditinstitute nicht ausgeschlossen werden.

Tz. 8

Dieser ausschließlich für „reine“ Zahlungsdienstleister adressatenbezogene Proportionalitäts-

umfassende Anforderungen bestehen. Soweit reine Zahlungsdienstleister von den Anforderungen des Rundschreibens freigestellt werden, werden sie gegenüber Kreditinstituten bessergestellt, was letztlich auch wettbewerbsrechtlich fragwürdig erscheint.

Außerdem ist eine Klarstellung erforderlich, inwiefern die Anforderungen auch an Zahlungsauslösedienstleister und Kontoinformationsdienstleister gestellt werden (vgl. hierzu ZAG in der neuen Fassung nach Umsetzung der IDD).

Tz. 9

Letztlich kann die hier getroffene Erweiterung der Anforderungen auf in eigenem Namen vertriebene Fremdprodukte aufgrund des nicht zu unterschätzenden Organisationsaufwandes dazu führen, dass die Produktauswahl für den Kunden geringer wird oder die Produktkosten steigen und steht damit im Widerspruch zum Ziel, den Kunden ein breites Produktangebot zur Verfügung zu stellen.

Tz. 10

Das Rundschreiben verwendet den Begriff des „vertraglich gebundenen Vermittlers“, ohne hierfür eine Definition anzubieten, oder einen Verweis auf die für dieses Rundschreiben relevante gesetzliche Definition (vgl. Tz. 11). Der Begriff des vertraglich gebundenen Vermittlers wird jedoch in § 2 Abs. 10 KWG verwandt. Vertraglich gebundene Vermittler sind nach der KWG-Vermittlerverordnung anzuzeigen und haben die Anforderungen des § 25e KWG zu erfüllen. Da das Rundschreiben auf der Grundlage des § 25a Abs. 1 KWG erlassen werden soll, sollte sich der Begriff des vertraglich gebundenen Vermittlers auf § 2 Abs. 10 KWG beziehen. Wir bitten diesbezüglich um Klarstellung bzw. weitergehende Konkretisierung. Hierbei ist auch zu konkretisieren, ob hierunter auch andere Institute oder sonstige bereits beaufsichtigte Unternehmen fallen.

Tz. 11

Wir gehen davon aus, dass Existenzgründer nicht vom Anwendungsbereich des Rundschreibens erfasst werden sollen und bitten um eine entsprechende Klarstellung.

Tz. 12

Unseres Erachtens ist die Definition des Zielmarktes problematisch. Wir würden es begrüßen, wenn deutlicher wird, dass nur für unter Zugrundelegung des Proportionalitätsprinzips betroffene Produkte der Umfang des zu bestimmenden Zielmarktes (insbesondere die Zielmarktkriterien) festgelegt werden kann. Die erfassten Finanzprodukte weisen einen unterschiedlichen Komplexitätsgrad auf, welcher sich auch in dem Umfang des zu bestimmenden Zielmarktes widerspiegeln sollte. Es können nicht ähnlich hohe Anforderungen wie für die Zielmarktbestimmung nach MiFID II gelten.

Siehe auch im Weiteren die Ausführungen zu den Tz. 19 ff.

3. Internes Kontrollsystem

Tz. 13

Insgesamt beurteilen wir die Anforderungen als weitreichenden Eingriff in die Geschäftspolitik der Institute, der unter Risikoaspekten bzgl. der adressierten Produkte und der damit einhergehenden potenziellen Gefährdung von Verbraucherrechten nicht zu rechtfertigen ist. Z. B. erscheint die hier vorgesehene Anlehnung an einen „Hausmeinungsprozess“, der nach Überarbeitung i.S. MiFID II/MiFIR bereits Zielmarktdefinition etc. enthält, für die adressierten Produkte nicht zielführend, da z. B. die hier besprochenen Einlagenprodukte geringere Risiken beinhalten, geringere Kenntnisse des Kunden voraussetzen etc.

Die Regelung zur „Beteiligung“ von Compliance- und Risikocontrolling-Funktionen ist unklar, sodass es sich entweder um eine rein deklaratorische Angabe zu bestehenden MaRisk-Anforderungen handelt. Oder sie ist irreführend, da sie z. B. den Einstieg des KWG-Compliance-Bbeauftragten in eigene Kontrollhandlungen bedeuten könnte, was über die bestehenden MaRisk-Anforderungen hinausginge. Insofern schlagen wir eine Streichung dieser Anforderung vor.

Zudem bitten wir um inhaltliche Klarstellung bzgl. des angesprochenen Interessenkonflikts (c). Hier kann es sich nach unserem Verständnis nur um einen internen Interessenkonflikt im Institut handeln, zum Beispiel zwischen Vertrieb, Produktentwicklung und / oder Gesamtbanksteuerung.

Tz. 14

Hier bestehen Redundanzen zu vorhandenen MaRisk-Anforderungen an IKS/Compliance/Interne Revision sowie im Speziellen zur aktuellen BaFin-Konsultation 06/2017 zum Beschwerdemanagement. Zur Vermeidung von Inkonsistenzen empfehlen wir die Streichung einer weiteren Anforderung.

Tz. 15

Aufgrund des deklaratorischen Charakters zu bereits bestehenden Anforderungen zum Neuprodukt-Prozess (NPP) der MaRisk schlagen wir eine Streichung vor. Die Anforderungen in den MaRisk sind bereits so umfassend und eindeutig formuliert, dass auch die hier thematisierten Produkte bereits Bestandteil der etablierten NPP sind.

Insbesondere sollte nicht der Eindruck entstehen, konkrete Anforderungen dieser Regelungen (z. B. die Definition von Zielmärkten) seien als Teil der etablierten NPP zu übernehmen. Die Vorgehensweise sollte den Instituten freigestellt bleiben (wie dies z. B. auch bei den Anforderungen zu MiFID II der Fall ist).

Tz. 16

Die Anforderung für Dokumentation und Aufbewahrung hat ebenfalls rein deklaratorischen Charakter. Unseres Erachtens handelt es sich bei dem von der BaFin vorgesehenen Formulie-

Die aufzubewahrenden Unterlagen können zudem unterschiedlicher Natur sein und damit verschiedenen gesetzlichen Aufbewahrungsfristen (6-jährige bzw. 10-jährige Aufbewahrungsfrist gem. § 257 HGB) unterliegen. Es stellt sich sodann die Frage wie die Anforderung „grundsätzlich fünf Jahre“ auszulegen ist.

Zudem muss laut EBA-Leitlinien „hinreichend“ dokumentiert werden, sodass die Anforderungen aus dem Rundschreiben sogar darüber hinaus zu gehen scheinen. Somit besteht kein Grund für eine erneute explizite Regelung.

Tz. 17

Auch hier handelt es sich nach unserer Auffassung um eine Redundanz hinsichtlich der Organisationsrichtlinien bezogen auf AT 5 MaRisk sowie § 8 (3) ZAG. Aufgrund des deklaratorischen Charakters zu bereits bestehenden Anforderungen schlagen wir eine Streichung vor.

Tz. 18

Eine explizite Anforderung zur Ausdehnung der Sachkundeforderungen, ähnlich zu WpHG-MaAnzV und ImmoDarlSachkV, auf alle Produkte, insbesondere die hier adressierten Standardprodukte, erscheint nicht zielführend. Sachkunde liegt zudem im originären Eigeninteresse der Institute und ist Teilaspekt einer jeden ordnungsgemäßen Geschäftsorganisation bzw. Ausgestaltung dieser im Rahmen der Proportionalitätsgrundsätze. AT 7.1 MaRisk sieht diesbezüglich bereits einen flexiblen Rahmen vor. Eine explizite Regelung in diesem Rundschreiben erscheint daher unnötig.

Es erscheint uns auch als zu weitgehend, diese Anforderungen für sämtliche Mitarbeiter, die an der Produktentwicklung beteiligt sind, zu verlangen. Hier sollte aus Gründen der Verhältnismäßigkeit eine Konkretisierung des betroffenen Personenkreises (z. B. Beschränkung auf die Personen mit Leitungsaufgaben in den an der Produktentwicklung beteiligten Bereichen) erfolgen oder hinreichend deutlich werden, dass die betroffenen Institute hinreichenden Ermessensspielraum zur Bestimmung der relevanten Mitarbeiter haben. Die Anforderung der „Erfahrung“ geht zudem auch nicht aus den EBA-Leitlinien hervor. Dies führt insbesondere bei neuen Mitarbeitern zu Problemen, welche noch keine hinreichende Berufserfahrung mitbringen.

4. Zielmarkt

Tz. 19

Bei einigen Produkten fehlt hier die Vorstellungskraft, wie ein Zielmarkt unter Aspekten des Verbraucherschutzes eingengt werden sollte (z.B. Festgeld, Verbraucherdarlehen). Bzgl. Kreditverträgen stellt sich die Frage, was über die aufsichtsrechtlich in MaRisk BTO 1 sowie §§ 18 und 18a KWG und zivilrechtlich in § 511 BGB für Kredite allgemein bzw. Immobilien-Verbraucherdarlehen im Speziellen geforderte und im Eigeninteresse der Bank stehende Prü-

fung der Kreditwürdigkeit hinaus weiter als Kriterium herangezogen werden könnte. Eine bonitätsabhängige Festlegung kann zudem nicht Teil einer Definition des Zielmarktes sein, sondern ist bereits Bestandteil der (Kredit-)Risikostrategie bzw. Kreditvergabekriterien.

Die Einbeziehung bzw. Vermischung der Kreditwürdigkeit mit anderen Merkmalen des Zielmarktes halten wir auch praktisch für nicht sinnvoll. Im Rahmen der Prüfung der Kreditwürdigkeit wird eine Vielzahl an Merkmalen berücksichtigt, die parallel zur Segmentierung des Zielmarktes dienen würden. Zu nennen sind hier insbesondere die Erwerbssituation und die finanzielle Leistungsfähigkeit. Im Bereich der Kredite („plain vanilla“, s. auch Tz. 22) verbleibt daher nach unserer Einschätzung keine sinnvolle Zielmarktdefinition abseits einer Negativdefinition durch die Nichterfüllung der „potentiellen Kreditwürdigkeit“, sodass wir für eine Ausnahme dieser Produkte vom Rundschreiben plädieren (siehe dazu auch unsere „Allgemeinen Anmerkungen“).

Auch für das beispielhafte Kriterium zur „Risikoneigung“ des Verbrauchers fehlt der Bezug zu einigen der hier angesprochenen Produkte. Sind hier z. B. Laufzeitangaben bei Einlagen gemeint, d. h. für bestimmte Einleger sind Laufzeiten $> x$ Jahren nicht geeignet bzw. zu risikant? Oder geht es um Risikoneigung i.S. von Zinsbindungen (z. B. 5, 10 oder 20 Jahre) bzw. Zinsausgestaltungen (fest/variabel) bei Krediten?

Hinsichtlich der Kriterien, die mit Blick auf „DEN Verbraucher“ zu beurteilen sind, stellt sich die Frage nach einer realistischen Umsetzung. Den (einen) Verbraucher gibt es nicht, es kann höchstens eine Bandbreite von Ausprägungen angenommen werden.

Insgesamt erscheint der Mehrwert definierter Zielmärkte im Hinblick auf die adressierten Produkte fraglich, da entsprechende Anforderungen im Eigeninteresse der Produkthanbieter liegen und bereits risikoorientiert und proportional angewendet werden können. Der Anwendungsbereich umfasst u. E. fast ausschließlich einfache Produkte, sog. „mass retail products“. Für intransparente, komplexe Produkte wären die Regelungen nachvollziehbar. Gerade diese sind aber vom Anwendungsbereich ausgeschlossen.

Zumindest sollte jedoch auch eine Kategorie von Produkten zulässig sein, für die bewusst und nachvollziehbar auf einengende Definitionen von Zielmärkten verzichtet werden kann. Ergänzend schlagen wir vor, dass die Anforderung auch über eine Negativabgrenzung der Zielmärkte erfüllbar ist, d. h. indem gewisse Produkte für eine Auswahl definierter Kundengruppen NICHT zugelassen sind.

Tz. 20

Hier wird die statische Definition von Zielmärkten, aus unserer Sicht zurecht, auch seitens der Aufsicht in Frage gestellt, d. h. bei gewissen, nach unserer Auffassung den meisten, hier behandelten, Produkten ist der Ansatz vermutlich nicht zielführend.

Beratungserfordernisse für Verbraucherkredite wurden mit Umsetzung der WIK-RL explizit

könnte dahingehend verstanden werden, dass ein Darlehensgeber einen Darlehensnehmer immer beraten muss. Das ist nach den Vorgaben der WIK-RL und des BGB aber gerade nicht der Fall. Soweit es eine gesetzliche Beratungspflicht gibt (z. B. bei eingeräumten und geduldeten Überziehungsmöglichkeiten) sind dies Ausnahmen. § 25a KWG bzw. darauf basierende Rundschreiben enthalten keine Rechtsgrundlage für die Festlegung genereller Anforderungen an die Beratung von Kunden.

Die Aussage „angemessen zu beraten“ ist zusätzlich unklar und bietet Spielraum für Interpretationen (z. B. bedarfsgerecht/risikogerecht). Zusätzlich beachtet das Rundschreiben die fortschreitende Digitalisierung in der Beratung nicht vollständig. Wenn Produkte direkt über digitale Prozesse empfohlen werden und nicht nur „self-directed“ von einer Liste ausgewählt werden, stellt sich die Frage, ob dies angemessen ist und welche Kriterien und Mindestanforderungen hierunter fallen.

Wir bitten um Berücksichtigung, dass Produkte im Online-Vertrieb häufig ohne Beratung angeboten werden. Auch sollte die Durchführung auf Geschäften auf „execution-only“-Basis, in Analogie zum Wertpapiergeschäft, weiterhin möglich sein. Die EBA-Leitlinien sehen deshalb keine Beratungspflicht vor. Entscheidend sollte vielmehr sein, dass der Kunde ausreichende Informationen erhält.

Zudem geht nach unserer Einschätzung Tz. 20 i. V. m. Tz. 27 / 28 über die Anforderungen in Leitsatz Nr. 3 der EBA-Leitlinien hinaus. Es gilt: Die Eignung von Produkten für einzelne Verbraucher ist nicht Gegenstand der EBA-Leitlinien. Tz. 20 hingegen stellt einen Bezug zu dem einzelnen Verbraucher dar. Deshalb bitten wir nachdrücklich darum, dass sich in der nationalen Umsetzung keine Anforderungen finden, die über die Ansprüche der EBA-Leitlinien vom 15. Juli 2015 hinausgehen.

Letztlich ist die Anforderung in dieser Form nicht klarstellend und geht über die Regelungsin-tention hinaus. So sollte daher Tz. 20 ersatzlos gestrichen werden oder zumindest Tz. 20 Satz 1 sollte wie folgt umformuliert werden:

„Die Existenz einer Zielmarktdefinition ersetzt nicht die Pflicht des Institutes, den einzelnen Verbraucher angemessen zu informieren.“

Tz. 21

Die Regelung ist zu weit gefasst, die EBA-Leitlinien stellen in diesem Zusammenhang auf „zu hohe Anzahl von Produktvarianten“ ab. Zudem bestehen für die hinsichtlich der hohen Anzahl an Produktvarianten besonders relevanten Produkte in Form von „Finanzinstrumenten“ sowie „Wohnimmobilienkrediten“ bereits hinreichende Regelungen. Dies darf letztlich bzgl. weiterer Produktarten nicht dahingehend ausgelegt werden, dass ein Institut die angebotenen und zur Auswahl gestellten bewährten umfangreichen Produktvarianten (z. B. Kontomodelle) begrenzen muss.

Offen ist im umgekehrten Fall auch, wie Institute verfahren sollen, wenn sie nur ein Produkt

5. Analyse der Finanzprodukte

Tz. 22

Risikoaspekte, Auswirkungen und regulatorische Anforderungen werden im Rahmen der Neu-Produkt-Prozesse nach AT 8.1 MaRisk bereits hinreichend beleuchtet. Die Grundlage der expliziten Anforderung zur Begegnung besonderer Risiken, wie z. B. bei Anlagerisiken von Finanzinstrumenten, ist jedoch nicht ohne Weiteres auf sämtliche Finanzprodukte übertragbar bzw. bringt keinen den Zusatzaufwand rechtfertigenden Nutzen. Die „aus Verbrauchersicht maßgeblichen Einflussfaktoren“ sind entscheidend für den Absatzerfolg, damit im Eigeninteresse der Anbieter und somit schon üblich. Wir gehen somit davon aus, dass die vorhandene Praxis in Form von Marktanalysen hier ausreicht. Eine spezielle weitere Anforderung erscheint nicht zielführend, sodass wir eine Streichung anregen.

Verbraucherdarlehen sollten – sofern keine generelle Ausnahme von den Anforderungen dieses Rundschreibens erfolgt – zumindest aus der Regelung in Tz. 22 ausgenommen werden. Es ist nicht ersichtlich, welcher Regelungsgehalt dem Bereich des Verbraucherdarlehens zukommen sollte. Insbesondere gilt auch hier, dass absehbare Änderungen der wirtschaftlichen und persönlichen Rahmenbedingungen (Zinsänderungen, Anschlussfinanzierung, zukünftiges Einkommen) bei Verbraucherdarlehen bereits im Rahmen der Kreditwürdigkeitsprüfung geprüft werden, sodass weitere Analysen bei Standardkrediten nach unserer Einschätzung ins Leere laufen. Wir fordern daher im Sinne der Risikoorientierung und Proportionalität zumindest, die Analyse auf Produkte (hier am Beispiel Kredite) zu beschränken, die Merkmale aufweisen, die zum Nachteil des Kunden wirken könnten. Dies könnten eine anderweitige / komplexe Zinsbemessung oder auch optionale Komponenten (bspw. Floor der Verzinsung) sein.

Ähnliches gilt auch für Einlagen und andere Konten. Bei diesen Standardprodukten dürfte die Analyse regelmäßig ins Leere laufen, da insbesondere für Überziehungen und Dispositionskredite bereits Regelungen zur Information und Beratung im Rahmen der WIK-RL-Umsetzung eingeführt wurden. Auch Konten und Einlagen ohne komplexe Zinsmodalitäten sollten daher vom Rundschreiben ausgenommen werden.

6. Produktüberwachung

Tz. 23

Auch in Bezug auf die in dieser Textziffer formulierten Anforderungen setzen sich die geschilderten Bedenken fort. Mangels einer zielführenden Definition des Zielmarktes wird die Analyse bei vielen Produkten keine verwertbaren Ergebnisse liefern.

Wir plädieren daher noch einmal für eine Ausnahme bestimmter Produkte von den Anforderungen dieses Rundschreibens. Selbst wenn keine Pauschalausnahme im Rundschreiben erfolgt, sollte diese den Instituten alternativ eigenständig bei einer entsprechenden Analyse nach Tz. 22 (Prüfung potenzieller Auswirkungen auf den Verbraucher) ermöglicht werden.

An dieser Stelle treten zudem interessante Fragen zu den Interessen des Kunden auf:

- Wonach bemessen sich die für diese Überwachung relevanten Ziele des Kunden?
- Ist bei Krediten immer die niedrigste Rate erstrebenswert? Muss ein Institut bspw. bei steigenden Zinsen die Umschuldung eines variablen Immobiliendarlehens in einen (nach Zinsmeinung des Instituts?) günstigeren Festzinskredit empfehlen?
- Erstreckt sich diese Pflicht auch auf verschiedene Kontomodelle, wenn sich das Kundenverhalten hin zum Onlinebanking ändert?
- Wie sähen überhaupt Gegenmaßnahmen bei „plain vanilla“-Produkten aus?

Ergänzend stellt sich die Frage, ob die Anforderungen aus dem Konsultationspapier auch nach der Produkteinführung über den gesamten Lebenszyklus eines Produktes erfüllt werden müssen. Auch hier verweisen wir auf die Intention der EBA-Leitlinien, die den Schutz der Interessen, Ziele und Eigenschaften des Verbrauchers in den Vordergrund stellt. Sollte ein bereits im Markt eingeführtes Produkt beispielsweise nicht mehr den Anforderungen des Zielmarktes entsprechen, so ist es in die Eigenverantwortung des Instituts zu legen, dieses Produkt vom Markt zu nehmen oder in seinen Produktmerkmalen zu modifizieren. Dies ist selbstverständlicher Bestandteil eines unternehmerischen Handelns des Instituts, dient aber nicht mehr dem Schutz des Verbrauchers. Vielmehr erwarten wir, dass hier die Marktmechanismen für eine Bereinigung sorgen.

Tz. 24

Wir verweisen auf die Ausführungen zu Tz. 4 und wiederholen unsere Forderung: Die Anforderungen im Rundschreiben sollen sich auf Produkte konzentrieren, die nach dem Inkrafttreten eingeführt bzw. erheblich verändert werden.

Zudem enthalten die EBA-Leitlinien die potenzielle Erweiterung auf bestehende Produkte insbesondere auf die Leitlinien-Aspekte Produktüberwachung und Abhilfemaßnahmen. Dieser Rundschreiben-Entwurf greift hingegen darüber hinaus auch die Zielmarkt- und Analyse-Anforderungen für Bestandsprodukte auf. Zudem beschränkt die EBA dies auf die Produktherstellung, wohingegen die BaFin diese generelle Abgrenzung nicht vornimmt. Wir fordern daher eine Anpassung an den geringeren Umfang der EBA-Leitlinien.

Tz. 25

Die Anforderung ist aufgrund der genutzten undefinierten Begriffe, wie „Problem“ oder „Abhilfemaßnahmen“ sehr unkonkret bzw. schwer umsetzbar. Eine „Problembhebung“ liegt im Interesse des Instituts und bedarf keiner weiteren expliziten Anforderung.

Hinzu tritt, dass die Auslegung des Begriffs „direkt“ im Zusammenhang mit dem Ergreifen von Gegenmaßnahmen problematisch ist. Es handelt sich um einen Begriff, der in der (aufsichts)rechtlichen Terminologie unüblich ist. Alternativ könnte man auf den Begriff „zeitnah“ zurückgreifen.

Weiterhin knüpft der Rundschreiben-Entwurf an ein Nichterfüllen der Anforderungen des Zielmarktes an, wohingegen die EBA in Leitlinie 6.1 auf eine Schadensbegrenzung bzw. erneute Schadensverhinderung abstellt. Unseres Erachtens ist dies vor dem Hintergrund des Verbraucherschutzes auch die wesentliche Zielrichtung, die bei Abhilfemaßnahmen relevant sein sollte. In diesem Zusammenhang erscheint unseres Erachtens das Nichterfüllen der Anforderungen des Zielmarktes als zu weitgehend, denn man könnte hierunter auch Aspekte fassen, die sich aus wirtschaftlichen Interessen der Institute ergeben (Produkt nicht mehr „rentabel“) und nicht dem Verbraucherschutz dienen.

Die Regelung geht zudem hinsichtlich des Adressats „Institute“ weiter als die EBA-Leitlinie 6.1, die sich an den „Produkthersteller“ wendet (vgl. auch Anmerkungen zu Tz. 24).

Tz. 26

Die Regelung weicht im Wortlaut von der EBA-Leitlinie 6.2 ab und könnte als Erweiterung der Verpflichtungen interpretiert werden. Wir empfehlen eine Angleichung an den Wortlaut der EBA-Leitlinie.

7. Anforderungen an den Vertrieb von Finanzprodukten

Tz. 27

Die Auswahl geeigneter Vertriebskanäle für bestimmte Produkte halten wir für sinnvoll. Die Anforderung ist jedoch ebenfalls redundant bzw. für Institute im Rahmen der Digitalisierungsanforderungen selbstverständlich. Zudem umfasst der Anwendungsbereich des Rundschreibens weitgehend einfache Produkte, sodass eine Einschränkung der Vertriebskanäle nicht erforderlich ist. Hierzu möchten wir beispielhaft auf die für das Kreditgeschäft geltenden Informationspflichten für verschiedene Vertriebskanäle aus der WIK-RL-Umsetzung hinweisen.

Der Begriff des Kanals ist zudem nicht ausreichend klar definiert. Bei Vergleich mit den EBA-Leitlinien fällt auf, dass dort im Wesentlichen auf „Vertreiber“ abgestellt wird, die „über die entsprechende Kenntnis, Kompetenz und Fähigkeit verfügen, [...]“. Auch im Dokument der EBA fehlt eine Definition bzw. Abgrenzung der Begriffe „Vertriebsweg“ und „Vertriebskanal“.

Tz. 28

Die Regelung weist Redundanzen zu Tz. 20 auf. Es ist aus dem Wortlaut heraus auch nicht klar, ob die Regelung sich nur auf den Vertrieb durch Dritte bezieht.

Die Anforderung „sicherzustellen“ geht über den Wortlaut der EBA-Leitlinie 7.3 hinaus. Die

Vertriebsverbot für Produkte außerhalb des Zielmarktes und stellt eine neue Barriere zur Nutzung externer Produktvertreiber dar. Diese Konsequenz ist im Hinblick auf den fragwürdigen Mehrwert für Zwecke des Verbraucherschutzes bei den betrachteten Produkten und der unklaren Legitimation nicht akzeptabel.

Satz 2 geht unseres Erachtens ebenfalls über die Anforderungen der EBA hinaus. Abseits der hier beschriebenen Produkteinführungs-, Produktfreigabe- und -überwachungsverfahren beraten die Institute auf Wunsch ihrer Kunden diese zu den verschiedenen Produkten. Sofern und soweit sich in einer solchen Beratungssituation herausstellt, dass ein Produkt für einen Kunden geeignet ist, obwohl der jeweilige Kunde nach den zuvor festgelegten Zielmarktkriterien nicht dem Zielmarkt angehört, dürfte die Anforderung der BaFin zu weiterem bürokratischen Aufwand für die Institute („in begründeten Ausnahmefällen“) führen. Es kann auch nicht im Sinne des Verbrauchers sein, dass Institute de facto auf einen „reinen Zielmarktvertrieb“ beschränkt werden, weil damit die Auswahlentscheidung des Verbrauchers zu seinen Lasten beschränkt wird.

Tz. 29

Die Anforderung geht ebenfalls über die EBA-Leitlinien hinaus. Wir halten die Anforderungen in Tz. 29 für nicht zielführend. Diese Prüfung ist einer Beratung und der Abgabe einer Empfehlung an den Kunden vorbehalten wie sie z. B. im Rahmen des Verbraucherkreditgeschäfts in anderen (aufsichts)rechtlichen Vorgaben schon kodifiziert sind. Weiterhin ist für diese Einschränkung § 25a KWG unserer Auffassung nach nicht der richtige Rahmen. Im Hinblick auf Zahlungsverkehrsprodukte oder auch Einlagen sind keine umfangreichen Beratungserfordernisse kodifiziert, solche wurden z. B. auch nicht in der sog. Zahlungskontenrichtlinie und der nationalen Umsetzung vorgesehen. Der fehlende Regelungsbedarf wird umso deutlicher, wenn man in diesem Zusammenhang diese Anforderung insbesondere auf „plain vanilla“-Produkte überträgt. Die Anforderungen führen in der Praxis bei den vorgenannten Produkten dazu, dass selbst bei einfachsten Sachverhalten eine Beratungsdokumentation erforderlich wäre für den Fall, dass der betreffende Kunde, für den das jeweilige Produkt in der betreffenden Situation geeignet ist, nicht dem Zielmarkt angehört. Damit würde sozusagen durch die Hintertür das Erfordernis von Beratungsdokumentation – für an sich nicht dokumentationspflichtige Fälle – ausgeweitet.

Tz. 30

Diese Anforderung könnte insbesondere in kleineren Häusern dazu führen, dass ein Vertrieb nur noch in eingeschränkten Zielmärkten stattfindet, um die mit dem Vertrieb abseits des Zielmarktes verbundene administrative Zusatzarbeit zu vermeiden. Dies kann nicht im Sinne des Verbraucherschutzes sein, da damit der Verbraucher in seiner Auswahlentscheidung beschnitten wird.

Diese Anforderung liegt zudem ebenfalls im Eigeninteresse der Institute (Reputationsrisiko). Konkretisierende Regelungen können lediglich zu hohem Umsetzungsaufwand zur Erfüllung formaler Anforderungen führen, ohne jedoch einen Mehrwert i.S. des Verbraucherschutzes

Tz. 31

Die Forderung, dass Mitarbeitern der internen Vertriebsbereiche verschiedene Informationen zur Verfügung zu stellen sind, geht über die Anforderungen der EBA-Leitlinien hinaus. Dort ist nichts Gleichlautendes zu finden. Vielmehr wird in der EBA-Leitlinie 12.1 gefordert diese Informationen „dem Verbraucher“ zur Verfügung zu stellen.

Dass nur Mitarbeiter im internen Vertrieb eingesetzt werden, die auch jeweils über die notwendigen Produktkenntnisse verfügen, versteht sich von selbst, da es im Eigeninteresse der Institute liegt, und bedarf keiner weiteren Regelung. Eine allgemein gehaltene Anforderung ist bereits in Tz. 18 oder AT 7.1 MaRisk enthalten und ist zu bevorzugen.

Von weitergehenden Anforderung in Form der genannten Konkretisierungen ist deshalb abzu-
sehen, um unverhältnismäßigen Umsetzungsaufwand zu vermeiden.

Der Hinweis auf Informationspflichten zu Verbraucherdarlehensverträgen gem. § 491 BGB und Beratungsleistungen gem. § 511 BGB ist ebenfalls entbehrlich, da rein deklaratorisch.

Tz. 32

Diese Anforderung resultiert aus der EBA-Leitlinie 12.1. Die Umsetzung im Rundschreiben-Entwurf könnte jedoch als deutlich weitergehender verstanden werden. Als Konsequenz der Anforderungen zu den Informationspflichten sollten keine weiteren Verpflichtungen für Produktinformationsblätter (PIB) abgeleitet werden, insbesondere vor dem Hintergrund der mit der PRIIPs-VO erst kürzlich erfolgten Vorgaben zu Produktinformationsblättern. Gerade die unter Tz. 5 aufgezählten Finanzprodukte halten wir weitgehend für einfach strukturiert und ausreichend transparent, sodass über die bereits bestehenden Informationspflichten hinaus hier kein weiterer Bedarf zu erkennen ist. Es ist nicht anzunehmen, dass bei den bereit zu stellenden Produktinformationen ein mit den Informationen zu Wertpapieren vergleichbarer Umfang und Detaillierungsgrad beabsichtigt sind.

Wir plädieren für die Streichung des Satzabschnitts „und dem Verbraucher in geeignetem Umfang zur Verfügung zu stellen.“ Die Vorgabe zur Bereitstellung der Informationen würde zu unverhältnismäßig hohen Mehraufwand ohne erkennbaren Vorteil für den Verbraucher führen, da die Informationsstrukturierung und Formulierung, die für interne Zwecke ausgearbeitet ist, den Verbraucher überfordern würde. Ergänzend sind mit der bereits erfolgten Bereitstellung von Unterlagen an Verbraucher bedingt durch gesetzliche Erfordernissen an Standardisierte Merkblätter, bspw. SECCI oder ESIS bzw. entsprechend dem ZKG Entgeltvorabinformationen/Entgeltaufstellungen ab dem 2. Quartal 2018, den Gedanken der Kundenaufklärung/-information hinreichend erfüllt. In diesem Zusammenhang konterkariert die nicht genau definierte Ausgestaltung der geforderten Informationen das vorher erreichte Ziel einer transparenten und vergleichbaren Verbraucherkommunikation bspw. über das SECCI.

Letztlich ist, wie in vergangenen Regulierungsinitiativen bewährt, produktindividuell eine Be-

gesetzgeberischen Weg umzusetzen. Durch eine Leitlinie bzw. die Umsetzung einer Leitlinie können solch umfassende Anforderungen nicht abgeleitet werden.

Eine Ausnahme stellt beispielsweise E-Geld dar, weil bei diesem Finanzprodukt dem Verbraucher oftmals bestimmte Produkteigenschaften nicht hinreichend transparent sind (z. B. ausländischer Gerichtsstand, keine Zugehörigkeit zu einem Einlagensicherungsfonds).

Tz. 33

Es ist unklar, was darunter zu verstehen ist. „Zusammen tragen“ impliziert eine undifferenzierte Informationssammlung, während der Zweck „zielgerechte Verbreitung“ gleichzeitig schon eine prüfende oder wertende Anforderung stellt. Diese Anforderung erscheint mit den Aufgaben der Vertriebsbereiche nur schwer vereinbar.

Zudem scheint im Rahmen der (aufsichts)rechtlichen Vorschriften übersehen zu werden, dass es (noch) dem Kunden überlassen ist, welches Produkt er erwirbt und welches nicht.

Tz. 34

Die Anforderung liegt im Eigeninteresse der Vertriebsbereiche und bedarf keiner gesonderten Regelung.

Tz. 35

Die Anforderung ist inkonsistent, da z. B. unklar ist, ob der Produkthersteller oder Produktvertrieb den Zielmarkt festzulegen hat. Diese Vorgabe wirft die Frage auf, warum hier abweichend von der Vorgabe für den Vertrieb von Fremdprodukten im eigenen Namen (vgl. Tz. 9) von dem Institut verlangt wird, selbst einen Zielmarkt zu definieren. Entsprechend Tz. 9 sollte es auch hier möglich sein, den Vertrieb auf der Grundlage von Erkenntnissen des produktentwickelnden Unternehmens vornehmen zu können.