

Entwurf für eine Änderung des § 1 Abs. 1 Satz 2 Nr. 4 Kreditwesengesetz und des § 2 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 Wertpapierhandelsgesetz

1.

Das Kreditwesengesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 09.09.1998 (BGBl. I S. 2776), zuletzt geändert durch Art. 2 des Gesetzes vom 21.12.2007 (BGBl. 2007 I S. 3089), wird wie folgt geändert:

„§ 1 Begriffsbestimmungen

(1) ¹Kreditinstitute sind Unternehmen, die Bankgeschäfte gewerbsmäßig oder in einem Umfang betreiben, der einen in kaufmännischer Weise eingerichteten Geschäftsbetrieb erfordert. ²Bankgeschäfte sind

[..]

4. die Anschaffung und die Veräußerung von Finanzinstrumenten ~~im eigenen Namen für fremde Rechnung (Finanzkommissionsgeschäft)~~ für andere (Effektengeschäft),

[..].“

Begründung:

Die Neufassung greift den Wortlaut der Vorschrift vor der 6. KWG-Novelle von 1998 wieder auf. Sie stellt klar, dass der Tatbestand nicht so eng zu verstehen ist, dass dafür ein handelsrechtliches Kommissionsgeschäft mit Einzelauftrag gefordert werden muss. Im Rahmen der Novelle wurde der bis dahin bestehende Tatbestand des Effektengeschäfts zur Umsetzung des Gemeinschaftsrechts dahingehend erweitert, dass er sich auf Finanzinstrumente bezieht, die Auslegung im Übrigen aber nicht eingengt wird.

Die Neufassung erfasst weiterhin alle Finanzinstrumente im Sinne des § 1 Abs. 11 Kreditwesengesetz als Handelsgegenstand. Ein Handeln „für andere“ im Sinne des Effektengeschäfts liegt dann vor, wenn die materiellen Vor- und Nachteile der Geschäfte über die Anschaffung oder die Veräußerung von Finanzinstrumenten nicht dem Abschließenden, sondern einem anderen zugute kommen oder zur Last fallen sollen, der Andere also das Risiko der Geschäfte trägt und sich die Tätigkeit als (regelmäßig vergütete) Dienstleistung für den Anderen darstellt, dem die Teilhabe am Handlungsergebnis versprochen wird. Die Zurechnung einzelner Transaktionen auf den einzelnen Anleger ist zwar hinreichend, aber keinesfalls erforderlich für die Einstufung als Effektengeschäft.

Der Begriff ist wirtschaftlich zu verstehen und schließt insbesondere auch die Angebote ein, die sich an das breite Publikum richten und bei denen Anleger über ihre Einbindung in gesellschaftsrechtliche Modelle, z. B. Treuhandkommanditmodelle, oder die Ausgabe von Genussrechten und Schuldverschreibungen zusammengefasst werden, um deren Gelder in Finanzinstrumente anzulegen, solange die Tätigkeit eine Dienstleistung für andere darstellt. Vor dem Hintergrund des Gesetzeszwecks des Schutzes der Marktintegrität kommt es nicht auf die zivilrechtliche Gestaltung der Angebote, sondern maßgeblich darauf an, ob der angebotenen Dienstleistung wirtschaftlich die typischen Risiken innewohnen.

Die Klarstellung liegt auch im Interesse einer effektiven Umsetzung des Gemeinschaftsrechts.

2.

Das Wertpapierhandelsgesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 09.09.1998 (BGBl. I S. 2708), zuletzt geändert durch Art. 11 des Gesetzes vom 21.12.2007 (BGBl. I S. 3198), wird wie folgt geändert:

„§ 2 Begriffsbestimmungen

[..]

(3) ¹Wertpapierdienstleistungen im Sinne dieses Gesetzes sind

1. die Anschaffung oder Veräußerung von Finanzinstrumenten ~~im eigenen Namen für fremde Rechnung (Finanzkommissionsgeschäft)~~ für andere (Effektengeschäft),

[..].“

Begründung:

Die Neufassung dient dazu, den Gleichlauf mit den Begriffsbestimmungen in § 1 KWG zu erhalten. Im Übrigen gelten die Ausführungen zu 1. entsprechend.