

**EnBW Energie Baden-Württemberg AG zum Entwurf eines IDW Positionspapiers zur
„Eignung von Systemen zur Sicherstellung der Einhaltung der Anforderungen i.S.v. § 20 Abs. 1
Satz 1 WpHG bzw. EMIR durch Nichtfinanzielle Gegenparteien“**

Wir begrüßen die Initiative des IDW, die im Zuge der „EMIR-Prüfung“ nach § 20 Abs. 1 Satz 1 WpHG anzulegenden Maßstäbe ausführlich zu beschreiben und in einen einheitlichen Rahmen zu fassen. Um eine harmonisierte und diskriminierungsfreie Vorgehensweise zu garantieren, sehen wir es als erforderlich an, dass die derart fixierten Leitlinien als enger Prüflitfadens zu sehen sind, der entsprechend einheitlich angewandt wird. Gleichzeitig bietet das Papier für die betroffenen nichtfinanziellen Gegenparteien eine gute Grundlage, um sich auf die o.g. Prüfung vorzubereiten.

Der vorliegende Entwurf des IDW-Positionspapiers geht in seinen Grundzügen in die richtige Richtung und bestätigt bzw. präzisiert in zahlreichen Punkten unsere Sichtweise. Gleichzeitig möchten wir darauf hinweisen, dass wir an einigen Stellen weiteren, z.T. signifikanten Anpassungsbedarf sehen. Diese kritischen Punkte werden aus unserer Sicht ausführlich in der Stellungnahme des Bundesverbands der Energie- und Wasserwirtschaft e.V. (BDEW) vom 20. Juni 2014 dargelegt und entsprechende konkrete Anpassungsvorschläge unterbereitet. Die im BDEW-Papier vorgebrachten Anmerkungen teilen wir vollumfänglich und sehen deshalb an dieser Stelle von einer ausführlichen Detailkommentierung ab.

Dennoch möchten im Folgenden noch einmal auf die aus unserer Sicht zentralen Punkte hinweisen. Grundsätzlich sollte der bei den betroffenen nichtfinanziellen Gegenparteien anfallende Aufwand der EMIR-Prüfung möglichst gering gehalten werden; dies auch und gerade weil der Geltungsbereich des WpHG und die dort geregelte Prüfung durch einen „geeigneten Prüfer“ auf in Deutschland ansässige Unternehmen beschränkt ist und keine Wettbewerbsnachteile für diese Unternehmen entstehen dürfen, indem dieser Prüfer strengere Maßstäbe anzulegen hat als die Prüfer in den übrigen Mitgliedstaaten. Es ist daher sicherzustellen, dass der Umfang der Prüfung sich strikt auf die konkret in der EMIR definierten Vorgaben beschränkt und keinerlei darüberhinausgehende Anforderungen an die betroffenen Unternehmen gestellt werden. Wir sind der Meinung, dass im Lichte dieser Maßgabe, die Vorgaben im Entwurf des IDW-Papiers nochmals kritisch überprüft werden sollten und ggf. angepasst werden. In der o.g. BDEW-Stellungnahme werden dazu entsprechende Anpassungsvorschläge gemacht.

Aus unserer Sicht sollten insbesondere die folgenden Punkte überarbeitet werden:

- Ein zentraler Punkt im Prüfverfahren ist die Definition von (OTC-)Derivaten. Diesbezüglich muss sichergestellt sein, dass hierfür ausschließlich die entsprechenden Begrifflichkeiten und Definitionen aus den nationalen Umsetzungen der MiFID 1 (d.h. KWG und WpHG) maßgeblich sind. Eine davon abweichende, eigene Interpretation des IDW ist aus unserer Sicht weder erforderlich noch sachgerecht. So ist auch von den an IFRS angelehnten Definitionen abzusehen, soweit sie von KWG/WpHG abweichen.
- Derivate, die entsprechend der Bedingungen des geregelten Markts dem Clearing unterliegen gelten in dem Kontext nicht als OTC-Derivate und zählen folglich nicht gegen den Clearing-Threshold. Ob die Derivate zuvor OTC-Derivate waren und lediglich „freiwillig“ dem Clearing zugeführt wurden, ist irrelevant.
- EMIR lässt in Art. 10 (3) bei Berechnung der für den Schwellenwert relevanten Positionen solche Geschäfte unberücksichtigt, die objektiv risikomindernd sind und Risiken reduzieren, die unmittelbar mit der Geschäftstätigkeit oder dem Liquiditäts- und Finanzmanagement der nichtfinanziellen Gegenpartei oder Gruppe verbunden sind. Die Delegierte Verordnung 149/2013 bestimmt hierzu in Kapitel VII Art. 10 Abs. 1 näher, auf welche sich „Grundgeschäfte“ Risikoreduzierung beziehen kann. Das sind u.a. „Vermögenswerte und Verbindlichkeiten“, die der NFC „bei normalem Verlauf seiner Geschäftstätigkeit“ besitzt bzw. eingeht. In bestimmten Fällen kann dieses „Grundgeschäft“ durchaus ein Derivat sein, bspw. Verkauf eines Stromswaps an eine gruppeninterne Vertriebsgesellschaft, die diesen zur Preisrisikoabsicherung für ihr Kundengeschäft nutzt. Auch die Absicherung eines solchen „Derivate-Grundgeschäfts“ sollte daher bei der schwellenwertrelevanten Positionsberechnung unberücksichtigt bleiben.
- Bei der Definition von Transaktionen zur Risikominderung und deren Bezugsgröße („Grundgeschäft“) sollte den marktüblichen „Hedging-Strategien“ Rechnung getragen werden. Diese können auch ein dynamisches Hedging auf Makro-Portfolioebene umfassen, welches allerdings aufgrund von Marktgegebenheiten nicht immer „perfekt“ realisiert werden kann. In diesem Zusammenhang ist von einer einzelkontrakt-basierten Bewertung der Risikominderung abzusehen. In bestimmten Fällen kann es auch erforderlich sein „Overhedges“ einzugehen, anstatt einen Teil der Risiken „offen zu lassen“, z.B. aufgrund von am Markt handelbaren Einheiten / Marktliquidität etc. Wir sind der Meinung, dass pauschale und über die EMIR hinausgehenden Regelungen sowie neu eingeführte Begrifflichkeiten oder Definitionen (z.B. „Grundgeschäft“ und „Overhedge“) vermieden werden sollten. Um Wettbewerbsverzerrungen zu vermeiden, sollte die Beurteilung der „Hedging-Strategien“ nicht pauschal und insbesondere nicht restriktiv erfolgen. Differenzierte Hedgingstrategien tragen wesentlich zum wirtschaftlichen Erfolg von NFCs bei.

- EMIR enthält klar definierten Anforderungen hinsichtlich Risikominderungstechniken (für NFC- sind dies: rechtzeitige Bestätigung, Portfolioabgleich, Streitbeilegungsmechanismen, Portfoliokompression). Bei der EMIR-Prüfung für NFC- sind ausschließlich diese Anforderungen zu stellen, eine Ausweitung auf die sich davon deutlich unterscheidenden Anforderungen an NFC+ / FC ist nicht gerechtfertigt. In diesem Zusammenhang ist insbesondere darauf hinzuweisen, dass die im IDW-Papier formulierten allgemeinen Anforderungen an ein internes Risikomanagementsystem (angelehnt an die MaRisk der BaFIN, die auch nur für Kredit- und Finanzdienstleistungsinstitute nach KWG verpflichtend sind) weit über die EMIR hinausgehen und daher nicht Gegenstand einer EMIR-Prüfung nach § 20 Abs. 1 Nr. 2 WpHG sein können. Wir halten eine diesbezügliche Anpassung des IDW-Papiers als zwingend erforderlich.
- EMIR enthält nicht die Anforderung, dass im Rahmen des Transaktionsreportings die wesentlichen Geschäftsparameter der Meldungen vorab mit der Gegenpartei abgestimmt werden. Um sicherzustellen, dass die Transaktionen zwischen beiden Gegenparteien in deren Systemen übereinstimmen, wurde die Pflicht zur rechtzeitigen Bestätigung (Frist T+2 für NFC-), sowie zum Portfolioabgleich eingeführt. Wir sehen kein Erfordernis weitere Felder als die UTI für die Meldungen mit den Gegenparteien abzugleichen und sehen entsprechenden Anpassungsbedarf im IDW-Papier.

Kontakt:

Dr. Bernhard Walter
Market Design & Regulatory Affairs
Tel.: +49 721 63 17731
Email: b.walter@enbw.com