

Zusammenstellung
der schriftlichen Stellungnahmen
der Sachverständigen, Verbände und Institutionen,
die dem Haushaltsausschuss zu seiner öffentlichen Anhörung am
15. Juni 2009 zum Entwurf eines Gesetzes zur Fortentwicklung der
Finanzmarktstabilisierung (Drs. 16/13156) zugeleitet wurden

- Deutsche Bundesbank
- Bundesverband Öffentlicher Banken
Karl-Heinz Boos
- Deutscher Sparkassen- und Giroverband
Heinrich Haasis
- Bundesverband deutscher Banken
- Prof. Dr. Ulrich van Suntum
Centrum für angewandte Wirtschaftsforschung
Universität Münster
- Burkhard Eckes
PricewaterhouseCoopers AG
- Dr. Heike Joebges
Hans-Böckler-Stiftung
- Michael Sell
Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht
- Dr. Thorsten Polleit
Barclays Bank PLC
- Dr. Marc Benzler und Dr. Hubert Schmid
Clifford Chance
- Prof. Dr. Klaus-Peter Naumann
Hauptgeschäftsstelle des IDW

Öffentliche Anhörung zum Entwurf eines Gesetzes zur Fortentwicklung der Finanzmarktstabilisierung (Bundestagsdrucksache 16/13156) am 15. Juni 2009

hier: Stellungnahme der Deutschen Bundesbank

Die schwere Finanzmarktkrise und die daraus resultierende hohe Unsicherheit drohen weiterhin die gesamtwirtschaftliche Entwicklung zu belasten. Das im Oktober 2008 verabschiedete Finanzmarktstabilisierungsgesetz (FMStG) hat durch die bisher durchgeführten Maßnahmen des Finanzmarktstabilisierungsfonds (SoFFin) einen wichtigen Stabilisierungsbeitrag geleistet. Die Entwicklung der letzten Monate hat aber gezeigt, dass diese Maßnahmen nicht ausgereicht haben, um die Unsicherheit für das Finanzsystem und die Realwirtschaft zu beseitigen, die aus der Ungewissheit über die Werthaltigkeit von Problemaktiva insbesondere in den Bankbilanzen resultiert. Der vorliegende Gesetzentwurf zielt auf eine „Entgiftung“ von Bilanzen als eine wichtige Voraussetzung für die Rückkehr des Vertrauens in den Finanzsektor. Er sieht im Kern eine Bereinigung der Bilanzen durch Auslagerung hoch abschreibungsgefährdeter Finanzaktiva auf Zweckgesellschaften (SPVs) vor. Des Weiteren ist eine Ergänzung um ein Konzept zur Ausgliederung von Risikopositionen und nicht-strategienotwendiger Geschäftsbereiche der Landesbanken in Abwicklungsanstalten vorgesehen.

Das grundlegende Ziel des staatlichen Handelns ist die Stabilisierung des Bankensystems und des Finanzmarktes. Dabei sollten wie bei jeder staatlichen Unterstützung aber auch ordnungspolitische Grundprinzipien beachtet und nicht zuletzt das finanzielle Risiko für die Allgemeinheit möglichst weitgehend begrenzt werden. Daraus ergeben sich wichtige Kriterien für die Ausgestaltung einer Ausplatzierungslösung.

Diese sind:

1. Entlastung der Bilanzen und Rückkehr des Vertrauens in Unternehmen des Finanzsektors

Für die Finanzmarktstabilität bedeutsame Unternehmen des Finanzsektors sollten von hoher Unsicherheit und Risiken befreit werden, indem der wirksame bilanzielle Abgang der Risikopapiere aus den Bankbilanzen gewährleistet wird. Neue Eigen- und

Fremdkapitalgeber sollten von Risiken aus Wertänderungen der problembehafteten Wertpapiere abgeschirmt werden.

2. Gewährleistung einer möglichst verursachergerechten Verlustverteilung: Entlastung der Unternehmen, aber nicht der Risikokapitalgeber

Eigen- und Risikokapitalgeber tragen in der Marktwirtschaft das Risiko aus unternehmerischer Tätigkeit und profitieren von den Chancen. Dem steht gegenüber, dass insbesondere systemrelevante Unternehmen durch den Staat im Fall einer existenziellen Gefahr abzuschirmen sind, um die Stabilität des Finanzsystems im öffentlichen Interesse zu erhalten. Dies gilt aber nicht für die Vermögensposition der Anteilseigner, die Risikokapital zur Verfügung gestellt haben.

3. Nachrangigkeit der Haftung des Staates und weitgehende Schonung der Staatsfinanzen

Aufgabe des Staates ist es, in einer Krise die Funktionsfähigkeit des Finanzsystems zu gewährleisten. Er sollte dabei aber soweit möglich nachrangig zu den Risikokapitalgebern haften. Die Chancen und Risiken aus den eingegangenen Geschäften der Unternehmen sollten daher – wie dies im Übrigen auch bei Nichtnutzung des SPV-Modells der Fall ist – so weit möglich bei den Alteigentümern verbleiben.

4. Risikoübernahme nur bei tragfähigem Geschäftskonzept und ausreichender Kapitalausstattung

Von der Risikoübernahme begünstigte Unternehmen des Finanzsektors sollten sowohl ein tragfähiges Geschäftskonzept als auch aktuell und perspektivisch eine ausreichende Kapitalausstattung aufweisen. Ziel ist nicht der Ausgleich aus heutiger Sicht zu erwartender Verluste durch den Staat oder der Erhalt nicht profitabler Institute oder Geschäftsbereiche, sondern die Beseitigung krisenverschärfender Unsicherheit im Hinblick auf die zukünftige Entwicklung der Werthaltigkeit illiquider, komplexer Bankaktiva.

5. Bewertungsproblematik möglichst ohne Auswirkung auf Verlustverteilung

Die verlässliche Feststellung des tatsächlichen wirtschaftlichen Wertes der problembehafteten Wertpapiere dürfte derzeit nur sehr begrenzt möglich sein. Die Entscheidung über umfangreiche finanzielle Risiken für den Staat wird gleichwohl auf (sachverständige) Dritte verlagert werden müssen. Vor diesem Hintergrund sollten die Folgen von Fehlbewertungen hinsichtlich der endgültigen Verlustverteilung auf Staat und Eigenkapitalgeber möglichst begrenzt werden.

Im Hinblick auf den Stichtag der Ermittlung des Buchwertes sollte u. E. auf den 31. Dezember 2008 abgestellt werden. Zum einen liegen hier insoweit von Wirtschaftsprüfern testierte Werte vor. Entscheidender ist aber zum anderen, dass die Institute teilweise in der Zwischenzeit weitere Abschreibungen vorgenommen haben, so

dass der von der EU-Kommission vorgesehene Abschlag auf die Buchwerte die Institute nicht mehr in seiner vollen Härte trifft.

Die Deutsche Bundesbank begrüßt die Erweiterung des Finanzmarktstabilisierungsgesetzes um eine Ausplatzierungslösung über Abwicklungsanstalten für den Landesbanksektor, das aber mit einem langfristig tragfähigen Unternehmenskonzept einhergehen muss. Jedoch könnte eine Nachbesserung bei der Haftung der Eigentümer erfolgen, die im Falle von Abwicklungsanstalten in voller Höhe gesamtschuldnerisch zum Verlustausgleich verpflichtet sein sollen. Die Nachhaftung könnte im Interesse der Gleichbehandlung der Institute in beiden Modellen gleich ausgestaltet sein. Wie beim SPV-Modell könnte die Nachhaftung der Eigentümer auch beim Modell über Abwicklungsanstalten nur insoweit erfolgen, wie ausschüttungsfähige Gewinne vorhanden sind.

Bei der Ermittlung der Mindest-Kernkapitalquote von 7 % im SPV-Modell sollte auf den Zeitpunkt vor einer im Hinblick auf die Finanzmarktkrise bereits erfolgten Kapitalverstärkung durch die Eigentümer abgestellt werden. Ansonsten würden solche Institute benachteiligt, die bereits entsprechende Kapitalverstärkungen erhalten haben.

Herrn
Otto Fricke MdB
Vorsitzender des
Haushaltsausschusses des
Deutschen Bundestages
Paul-Löbe-Haus
Konrad-Adenauer-Straße 1
10557 Berlin

Name: Lothar Jerzembek
Telefon: (0 30) 81 92 – 1 70
Telefax: (0 30) 81 92 – 1 78
E-Mail: lothar.jerzembek@voeb.de

10. Juni 2009

Entwurf eines Gesetzes zur Fortentwicklung der Finanzmarktstabilisierung
hier: Stellungnahme des Bundesverbandes Öffentlicher Banken Deutschlands

Sehr geehrte Herr Fricke,
sehr geehrte Damen und Herren
des Haushaltsausschusses des Deutschen Bundestages,

für Ihre Einladung zur öffentlichen Anhörung zum Entwurf eines Gesetzes zur Fortentwicklung der Finanzmarktstabilisierung bedanken wir uns. Gern nehmen wir die Gelegenheit wahr, vorab eine Stellungnahme abzugeben.

1. Gesellschaftsrechtliche Anmerkungen zu einzelnen Vorschriften

ad § 6a: Garantien an Zweckgesellschaften

Absatz 1: Übernahme der strukturierten Wertpapiere

Gründung der Zweckgesellschaft

Ungeklärt ist, ob das übertragende Unternehmen oder der Sonderfonds Finanzmarktstabilisierung (SoFFin) die Zweckgesellschaft gründet.

EU-beihilferechtliche Prüfung der Übertragung

Nicht ausgeführt wird, ob die Übertragung von Wertpapieren auf eine Zweckgesellschaft als Einzelfall der EU-beihilferechtlichen Überprüfung unterliegt. Zielführend wäre eine vorherige grundsätzliche beihilferechtliche Klärung durch den Gesetzgeber mit der Europäischen Kommission.

Absatz 2: Voraussetzungen der Garantieübernahme

Nummer 2: 10 %-Abschlag auf Buchwert

Die strukturierten Wertpapiere sollen mit einem 10 %igen Abschlag vom Buchwert übertragen werden. Die Höhe des Abschlages kann gemäß der bisherigen bilanziellen Zuordnung zum Anlagevermögen oder Umlaufvermögen sehr unterschiedlich sein. Sofern ein Institut den Buchwert per 31. Dezember 2008 bereits auf den beizulegenden Zeitwert (Fair Value) abgeschrieben hätte, wäre der gesetzlich geforderte Abschlag wirtschaftlich nicht zu vertreten. Im Übrigen stellt diese Forderung die erste maßgeblich kritische Größe für die Entscheidung über die Nutzung des Gesetzes dar. Der 10 %-Abschlag muss in der Zukunft aus dem ordentlichen Geschäft erwirtschaftet werden.

Nummer 2: Mindestkernkapitalquote von 7 %

Der 10 %-Abschlag soll nur dann in voller Höhe erfolgen, wenn die Kernkapitalquote von mindestens 7 % eingehalten wird. Bestraft würden zunächst jene Institute, deren Kernkapitalquote über 7 % läge. Ihre gute Quote würde mit einem Schlag auf 7 % reduziert werden. Damit würde der Puffer für Unwägbarkeiten aus zukünftigen Ratingherabstufungen von Risikoaktiva evtl. sofort aufgelöst. Ebenso würde der Spielraum für Anschlussfinanzierungen oder Neukredite an Unternehmen erheblich eingeengt.

Unklar bleibt weiterhin, was die Forderung nach dieser Mindestquote für diejenigen Institute bedeutet, die vor Inanspruchnahme des Gesetzes eine Kernkapitalquote von weniger als 7 % aufweisen: Muss die Quote auf 7 % aufgefüllt und Kernkapital zugeführt werden? Diese Vermutung leiten wir ab aus § 6a, Absatz 5, Nummer 4, derzufolge die Übernahme der Garantie „grundsätzlich eine im Einzelfall angemessene Kapitalausstattung des übertragenden Unternehmens“ voraussetzt.

Absatz 3: Modellbewertung des Fundamentalwertes

Die Ermittlung des beizulegenden Zeitwertes respektive des Fundamentalwertes wird nach allgemeiner Auffassung nur über die Modellbewertung möglich sein. Dies setzt voraus, dass der unabhängige Sachverständige ein Bewertungsmodell für ein Wertpapier verwendet. In Anbetracht von Anzahl und Volumen der zu übertragenden strukturierten Wertpapiere stellen wir uns die Frage der wettbewerbsneutralen Bewertung. Neben der Ermittlung des Fundamentalwertes ist uns weiterhin unklar, wer den Fundamentalwert festsetzt, da hierdurch die Höhe des Ausgleichsbetrages nach § 6b determiniert wird.

Absatz 5: Garantiebedingungen

Nummer 2: marktgerechte Vergütung für die Garantie

Eine weitere kritische Größe ist die marktgerechte Vergütung für die Garantie. Diese soll das Ausfallrisiko des Portfolios – erhöht um eine Marge – abbilden.

Nummer 4: tragfähiges Geschäftsmodell und angemessene Kapitalausstattung

Der Begriff „tragfähiges Geschäftsmodell“ ist rechtlich unbestimmt. Die Zuständigkeit des Fonds für diese Maßgabe sehen wir kritisch, da nicht deutlich wird, welche Mitspracherechte die Alteigentümer haben. Gleiches gilt für die im Einzelfall angemessene Kapitalausstattung. Offensichtlich sollen die Vorgaben über die bankaufsichtlichen Mindestquoten hinausgehen.

Nummer 5: Verwaltungsrecht des Fonds

Der Fonds besitzt umfangreiche Kompetenzen bezüglich der Verwaltung und der Verwertung der übertragenen Wertpapiere. Wir erachten den derzeitigen Wortlaut als unzureichend, da diese Kompetenzen zulasten der Kompetenzen der Anteilseigner gehen.

2. Steuerliche Petiten zum Gesetzesentwurf

Die Ausgleichszahlungen der Kreditinstitute an die Zweckgesellschaften nach § 6b Abs. 1 müssen steuerlich als Betriebsausgaben berücksichtigt werden.

Die Unternehmen sollen durch die Übertragung der strukturierten Wertpapiere auf eine Zweckgesellschaft nicht schlechter gestellt werden als solche, die ihre Wertpapiere weiterhin in eigener Bilanz führen. Bei letzteren Unternehmen würden Abschreibungen weiterhin steuermindernd geltend gemacht werden können. Wirtschaftlich sind diese Abschreibungen mit den Ausgleichszahlungen zu vergleichen. Die Abzugsfähigkeit ist daher zwingend sicherzustellen.

Bei der Besteuerung der Zweckgesellschaft muss klargestellt werden, dass sie nicht nach der Zinsschranke in den Konzernabschluss einzubeziehen ist.

Es sollte klargestellt werden, dass die Zweckgesellschaften nicht in einen Konzernabschluss einzubeziehen sind oder einbezogen werden könnten. Das Anwendungsschreiben des BMF zur Zinsschranke (BStBl. 2008 I, 718) enthält unter III.2, Rz. 67 für bestimmte Verbriefungszweckgesellschaften eine entsprechende Klarstellung, zu der sich die Schaffung einer parallelen Regelung anbietet.

Bei der Besteuerung der Zweckgesellschaft soll die gewerbsteuerliche Hinzurechnung nicht auf die auf die ausgegebenen Wertpapiere zu zahlenden Zinsen führen.

Die gewerbsteuerliche Hinzurechnung nach § 8 Nr. 1a GewStG führt zu einer Hinzurechnung von 25 % der Zinsaufwendungen der von der Zweckgesellschaft auf die ausgegebenen Wertpapiere zu zahlenden Zinsen. Durch eine Ausweitung des § 19 GewStDV sollte sichergestellt werden, dass keine gewerbsteuerliche Belastung anfällt.

Es ist eine Klarstellung nötig, dass Übertragung und Verwaltung der auf die Zweckgesellschaft übertragenen Wertpapiere nicht zu einer Umsatzsteuerbelastung führen.

Zusätzliche Belastungen durch die Übertragung der strukturierten Wertpapiere der Kreditinstitute auf die Zweckgesellschaft sollten vermieden werden. Für den Verkauf von Forderungen einer Zweckgesellschaft hat das Bundesministerium der Finanzen dies bereits mit Schreiben vom 3. Juni 2004 (IV B 7 S, 7104/18) bestätigt.

Steuerfreier Zusammenschluss

Im Übrigen begrüßen wir den vom Finanzausschuss des Bundesrates eingebrachten Änderungsvorschlag (Rz. 19 BR-Drs 442/109 vom 29.05.2009 zu § 4 Nr. 29 UStG-neu) und sprechen uns für die Übernahme des für die Kreditwirtschaft wichtigen steuerfreien Zusammenschlusses aus.

3. Ergänzende Anmerkungen

Das Gesetz soll mit Maßnahmen zur kurzfristigen Bereinigung von Bilanzen zur weiteren Stabilisierung des deutschen Finanzmarktes beitragen. Unserer Überzeugung nach sollten mit gleichem Nachdruck und gleicher Dringlichkeit die internationalen Bankaufsichtsvorschriften und Rechnungslegungsvorschriften sowie das nationale Steuerrecht kurzfristig und nachhaltig fortentwickelt werden. Gemeinsames Ziel sollten Abmilderungen der Folgen der Finanzkrise für die Kreditinstitute – und in der Folge für die Realwirtschaft – sein. Entsprechende Vorschläge hatte der Zentrale Kreditausschuss wunschgemäß mit Schreiben vom 30. April 2009 der Bundeskanzlerin, dem Bundesfinanzminister und dem Bundeswirtschaftsminister unterbreitet.

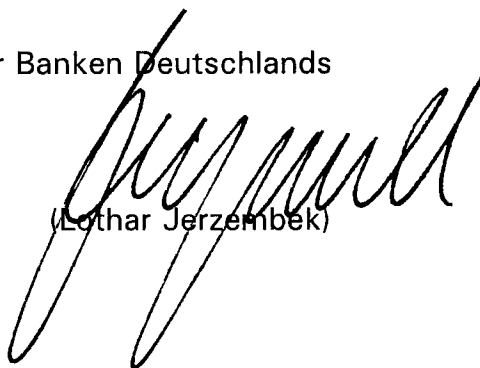
Wir bitten den Deutschen Bundestag um entsprechende Unterstützung, namentlich gegenüber dem Baseler Ausschuss für Bankenaufsicht (BCBS) und dem Ausschuss für die internationale Rechnungslegung (IASB).

Für Rückfragen stehen wir Ihnen gerne zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen
Bundesverband Öffentlicher Banken Deutschlands



(Karl-Heinz Boos)



(Lothar Jerzembek)



Stellungnahme zu den Entwürfen für ein

„Gesetz zur Fortentwicklung der Finanzmarktstabilisierung“¹

I. Allgemeine Anmerkungen

Der Deutsche Sparkassen- und Giroverband begrüßt die in den beiden Entwürfen für ein Gesetz zur Fortentwicklung der Finanzmarktstabilisierung (1. Entwurf: Zweckgesellschaftslösung; 2. Entwurf: Anstaltslösung) vorgesehenen Möglichkeiten zur Auslagerung von Risikopositionen. Die effektive Entlastung der Kreditinstitute von aus Marktwertveränderungen resultierenden Bewertungsrisiken sowohl für strukturierte Wertpapiere als auch für sonstige, insbesondere nicht-strategische Risikopositionen schafft grundsätzlich die notwendigen Voraussetzungen, um das Vertrauen in die betroffenen Institute und die Märkte wieder herzustellen.

Dabei sind wir allerdings der Auffassung, dass die in den beiden Gesetzentwürfen vorgesehenen Möglichkeiten zur Auslagerung von Risikopositionen diskriminierungsfrei allen Instituten und Institutengruppen zur Verfügung stehen müssen. Während im Rahmen der *Zweckgesellschaftslösung* aus unserer Sicht dafür grundsätzlich weitgehend angemessene Regelungen zur Entlastung der Institute und zur Haftung der Anteilseigner für entstehende Verluste gefunden wurden, sehen wir die vorgesehene Regelung zur Haftung der Eigentümer im Rahmen der *Anstaltslösung* äußerst kritisch. Die dort vorgeschlagene Differenzierung zwischen „greifbaren“ und „nicht greifbaren“ Eigentümern ist sachlich ungerechtfertigt, verstößt gegen den insbesondere auch im Beihilfenrecht geltenden Gleichheitsgrundsatz und führt im Ergebnis zu weitreichenden und massiven Belastungen vor allem der Sparkassen. Sie sind es jedoch, die eine Versorgung des Deutschen Mittelstandes mit Finanzmitteln gewährleisten. Durch die vorgeschlagenen Maßnahmen könnte dies gefährdet werden.

Dagegen befürworten wir mit Blick auf die mögliche Inanspruchnahme von Instrumenten durch die Landesbanken, dass dies in Verbindung mit der Schaffung stabiler Strukturen im Landesbankensektor erfolgen soll. Die Sparkassen als Miteigentümer und Geschäftspartner arbeiten an diesem Prozess konstruktiv mit. Unser Ziel ist nicht die Verlagerung von Lasten auf den Steuerzahler. Vielmehr halten wir es für richtig, dass zur Entlastung der Steuerzahler als Kompensation für die Risikoübernahme die ausschüttungsfähigen Gewinne der entlasteten Kreditinstitute zum Ausgleich von Verlusten zur Verfügung stehen.

¹ Die Stellungnahme bezieht sich sowohl auf den Regierungsentwurf für ein „Erstes Gesetz zur Fortentwicklung der Finanzmarktstabilisierung“ vom 13. Mai 2009 (Zweckgesellschaftslösung) als auch auf den Entwurf für ein „Zweites Gesetz zur Fortentwicklung der Finanzmarktstabilisierung“ in der Fassung vom 8. Juni 2009 (Anstaltslösung).

II. Besondere Anmerkungen zu den Gesetzentwürfen

1. Erstes Gesetz zur Fortentwicklung der Finanzmarktstabilisierung (Zweckgesellschaftslösung)

Der Gesetzentwurf sieht vor, dass - als Gegenleistung für eine Risikoübernahme - aus dem an die Anteilseigner auszuschüttenden Teil des Bilanzgewinns der übertragenden Bank so lange Zahlungen an die die Wertpapiere übernehmende Zweckgesellschaft zu leisten sind, bis die zuvor ermittelten zu erwartenden Wertminderungen ausgeglichen sind. Hierzu hat die Bank über eine zuvor bestimmte Laufzeit einen jährlich gleichbleibenden Betrag aus dem an die Aktionäre auszuschüttenden Betrag als Teil des Bilanzgewinns an die übernehmende Zweckgesellschaft abzuführen. Falls der Bilanzgewinn hierfür nicht ausreicht, wird die Zahlungsverpflichtung in das nächste Jahr verschoben. Dadurch, dass immer nur dann Zahlungen zu leisten sind, wenn ein ausschüttungsfähiger Bilanzgewinn vorhanden ist, stellen diese kein Risiko für Fremdkapitalgeber dar.

Diese Haftungsregelung ist trotz ihrer nicht zu vernachlässigenden Belastungswirkung für die Eigentümer sinnvoll und angemessen. Mit dieser Regelung leistet das Gesetz einen wertvollen Beitrag zur Wiederbelebung des in weiten Teilen ausgetrockneten Interbanken-Marktes. Dagegen kann die zukünftige Beschaffung von Grundkapital/Stammkapital erschwert werden, da etwaige Gewinnausschüttungen auf dieses Kapital durch den ggf. vorrangigen Anspruch der Zweckgesellschaft gefährdet sein können.

Das Modell sieht eine Ausgliederung problematischer Wertpapiere in eine Zweckgesellschaft vor, um über eine Dekonsolidierung eine Immunsierung der Bankbilanzen zu erreichen. Noch abzusehen ist allerdings, dass dieses Modell auch nach den IFRS-Richtlinien eine tatsächliche Dekonsolidierung ermöglicht. Dazu muss die Mehrheit der Chancen und Risiken außerhalb der Bank liegen. Ob dies alleine dadurch erreicht wird, dass rein auf den an die Anteilseigner auszuschüttenden Teil des Bilanzgewinns abgestellt wird, bleibt zu klären. Kritisch können hier vor allem die Regelungen in § 6c des Gesetzentwurfs zum weiteren Verlustausgleich wirken. Ausweislich der Gesetzesbegründung soll durch die Tatsache, dass die Ausgleichsverpflichtung aus dem an die Anteilseigner auszuschüttenden Teil des Bilanzgewinns zu leisten ist, klargestellt werden, dass hierdurch nicht die Vermögensinteressen der Bank, sondern der Eigentümer betroffen sind. Nach der entsprechenden gesetzlichen Regelung entscheidet das Organ der Anteilseigner, die Hauptversammlung, und nicht der Vorstand der Bank über die Verteilung des Bilanzgewinns.

Im Einzelnen sehen wir darüber hinaus folgende Punkte kritisch:

Zu § 6a Abs. 2 Nr. 2

Die Übertragung der strukturierten Wertpapiere sollte zum aktuellen Buchwert erfolgen können. Ein zwangsweiser Abschlag in Höhe von 10% auf den Buchwert wird zu großen Belastungen der Kreditinstitute führen. Ferner werden durch die Regelung, wonach der Abschlag nur bis zu der Höhe vorgenommen werden muss, in der das übertragende Unternehmen eine Kernkapitalquote von mindestens 7 % aufweist, benachteiligt Kreditinstitute, die eine hohe Kernkapitalquote aufweisen. Falls erforderlich, ist in dieser Frage Einvernehmen mit der zuständigen EU-Kommission herzustellen.

Demgegenüber erscheint die in der Gesetzesbegründung angesprochene freiwillige Möglichkeit, die Wertpapiere auch zu einem Wert unter 90% des Buchwertes auf die Zweckgesellschaft zu übertragen, grundsätzlich sinnvoll. Hierdurch können ggf. die Belastungen aus § 6b (Ausgleichsbetrag) geringer gehalten werden (auch wenn in diesem Fall aus der Übertragung unmittelbar ein G+V-wirksamer Verlust in Höhe der Differenz zwischen Buchwert und Übertragungswert verbucht werden müsste). Es läge dann zumindest im Ermessen des Instituts, als Gegenwert für die Übertragung auch Schuldtitel unterhalb des Buchwertes zu akzeptieren - wodurch auch die benötigte Garantie (und damit die Garantieggebühr) reduziert werden könnte. Diese Möglichkeit sollte jedoch nicht nur in der Begründung, sondern auch im Gesetzestext selbst klargestellt werden.

Auch die Formulierung in der Begründung hierzu sollte unmissverständlich gefasst werden. Der Text wurde vermutlich im Laufe der Beratungen nicht aktualisiert.

Wir schlagen die folgende Formulierung für § 6a Abs. 2 Nr. 2 Satz 1 vor:

„(2) Eine Garantieübernahme nach Absatz 1 setzt voraus, dass

[...]

- 2. die strukturierten Wertpapiere von dem übertragenden Unternehmen zum Buchwert oder einem geringeren Wert oder, falls der tatsächliche wirtschaftliche Wert höher ist, zu diesem Wert auf die Zweckgesellschaft übertragen werden (Übertragungswert). [...]*“

Hieraus ergeben sich einzelne Folgeänderungen dort, wo auf die Berechnung des Unterschiedsbetrages zwischen ggf. reduziertem Buchwert und dem gemäß § 6a Absatz 3 ermittelten Fundamentalwert Bezug genommen wird, so z.B. in § 6b Abs. 1 Nr. 1 Satz 1. Hier sollte der Begriff „reduzierter Buchwert“ durch den Begriff „Übertragungswert“ ersetzt werden.

Zu § 6a Abs. 3

Durch den Abschlag nach § 6a Abs. 3, wonach der zuvor ermittelte tatsächliche wirtschaftliche Wert der zu übertragenden strukturierten Wertpapiere vom Fonds um einen angemessenen Ab-

schlag für weitere Risiken, die sich bis zum Ende der Laufzeit der strukturierten Wertpapiere noch realisieren könnten, zu reduzieren ist, wird der Ausgleichsbetrag erhöht. Hierdurch wird den Instituten eine erhebliche Last aufgebürdet. Wenn die Endabrechnung alle Chancen und Risiken wieder über die Gewinnverwendung auf das Institut bzw. die Eigentümer lenkt, ist dieser Risikoabschlag nicht sinnvoll, da er prozyklisch wirkt.

Problematisch ist ferner, dass nicht näher bestimmt ist, was ein angemessener Abschlag in diesem Sinne ist. Die Differenz zwischen dem so reduzierten tatsächlichen Wert (sog. Fundamentalwert) und dem Buchwert ist in den folgenden Jahren als Ausgleich an die Zweckgesellschaft zu leisten. Es liegt daher in der Hand des Fonds, die Höhe des Gesamtausgleichsbetrages maßgeblich zu beeinflussen.

In § 6a Abs. 3 Satz 1 wird im Übrigen im Hinblick auf die Ermittlung des tatsächlichen wirtschaftlichen Wertes auf Abs. 2 Nr. 2 verwiesen. Es müsste allerdings auf Abs. 2 Nr. 3 verwiesen werden.

Zu § 6a Abs. 5 Ziffer 4

Nach dem Entwurf setzt die Übernahme einer Garantie ein tragfähiges Geschäftsmodell sowie „grundsätzlich eine im Einzelfall angemessene Kapitalausstattung“ voraus. Es erscheint unklar, wer über die Tragfähigkeit des Geschäftsmodells entscheidet (im Zweifel der Fonds) und nach welchen Maßstäben dies beurteilt wird. Zudem ist unklar, welche Kapitalausstattung konkret unter einer „grundsätzlich im Einzelfall angemessenen Kapitalausstattung“ zu verstehen ist. Insbesondere ist unklar, ob diese Anforderung über die in § 6a Abs. 2 Nr. 2 Satz 3 des Entwurfs angesprochene Kernkapitalquote von 7% hinausgeht.

Zu § 6a Abs. 2 Nr. 5 und § 6a Abs. 1 Satz 1

Nach dieser Vorschrift darf die vertragliche Laufzeit des am längsten laufenden strukturierten Wertpapiers die Laufzeit der Garantie nicht übersteigen. Problem: Nach der Ergänzung des FMStG dürfen Garantien durch den SoFFin längstens für 60 Monate übernommen werden. Die Laufzeiten der strukturierten Wertpapiere dürften in den meisten Fällen aber darüber liegen (insbesondere unter Berücksichtigung der sog. "legal maturity"). Zwar steht in der Begründung zum Gesetzentwurf, dass "für diese Form der Garantie vom Gesetz keine Laufzeitbegrenzung vorgesehen ist". Wegen der allgemeinen Bezugnahme auf Garantien nach § 6 FMStG in § 6a sollte dies allerdings ausdrücklich auch im Gesetz und nicht lediglich in der Begründung zum Gesetz klargestellt werden.

Wir schlagen daher vor, § 6a Abs. 1 Satz 1 wie folgt zu ändern:

„(1) Abweichend von § 6 Absatz 1 Satz 2 und Satz 3, 2. Halbsatz kann der Fonds Garantien nach § 6 Absatz 1 für Schuldtitel übernehmen, [...].“

Zu § 6a Abs. 5 Nr. 6

Hier wäre eine Klarstellung erforderlich, worauf sich die dort festgelegte Obergrenze für Garantieübernahmen (Summe der RWA) bezieht: Gilt diese nur für Garantien im Zusammenhang mit SPV-Schuldtiteln oder für sämtliche Garantien, die ein Institut im Rahmen des FMStG in Anspruch nimmt? Wir befürworten eine Präzisierung dahingehend, dass diese Obergrenze nur für Garantien im Rahmen des § 6a gilt.

Zu § 6c Abs. 1

Nach dem Entwurf soll der weitere Verlustausgleich anders als der Verlustausgleich während der Garantielaufzeit durch Ausgleichszahlungen an den Fonds erfolgen. Es ist fraglich, ob hier nicht ebenfalls ein Ausgleich an die Zweckgesellschaft erfolgen sollte.

Zudem erscheint der Begriff der Nachhaftung in diesem Zusammenhang missverständlich im Hinblick auf die gesellschaftsrechtliche Nachhaftung der Gesellschafter einer Handelsgesellschaft nach ihrem Ausscheiden aus der Gesellschaft. Er sollte daher durch den Begriff des „weiteren Verlustausgleichs“, wie er bereits in der Überschrift von § 6c des Entwurfes vorgesehen ist, ersetzt werden.

2. Zweites Gesetz zur Fortentwicklung der Finanzmarktstabilisierung (Anstaltslösung)

Der Entwurf für ein Zweites Gesetzes zur Fortentwicklung der Finanzmarktstabilisierung (Anstaltslösung) sieht in seinem § 8a Abs. 4 eine Verlustausgleichspflicht vor, die zwischen zwei Arten von Kreditinstituten unterscheidet. Während bei Instituten mit „greifbaren“ Eigentümern (geschlossene Anteilsinhaberschaft) eine unmittelbare Verlusthaftung vorgesehen ist, soll bei Kreditinstituten, die sich in „Streubesitz“ befinden, insbesondere im Falle einer Börsennotierung, aus Gründen der „Praktikabilität“ eine Haftung der Eigentümer für eintretende Verluste nur mittelbar erfolgen, indem diese in entsprechender Anwendung der Regeln für die Zweckgesellschaftslösung auf die auszuschüttenden Gewinne beschränkt wird.

Zu § 8a Abs. 4 Satz 1 Nr. 1 und 2

Die unmittelbare Verlustausgleichspflicht in § 8a Abs. 4 Satz 1 Nr. 1 führt dazu, dass im Hinblick auf eine mögliche Inanspruchnahme aus dieser Verpflichtung bei den Anteilsinhabern Rückstellungen zu bilden sind. Dies gilt umso mehr als nach dem Gesetzentwurf vorgesehen ist, die Abwicklungsanstalten von den KWG-rechtlichen Eigenkapitalunterlegungsvorschriften zu befreien,

um so die Eigenkapitalsituation des auslagernden Instituts zu erhalten bzw. gezielt zu verbessern. Soweit in der Abwicklungsanstalt kein oder kaum Eigenkapital zum Ausgleich von Verlusten zur Verfügung steht, treffen die eintretenden Verluste die Anteilseigner unmittelbar und ggf. auch sehr zeitnah. Dafür müssten - in Abhängigkeit von der Qualität der auszulagernden Vermögensgegenstände - Rückstellungen in Höhe der gesamten erwarteten künftigen Verluste der Abwicklungsanstalten gebildet werden, die bei den Sparkassen, die über die jeweiligen Regionalverbände an den Landesbanken beteiligt sind, dazu führen, dass deren Eigenkapital massiv belastet bzw. gemindert würde. Damit würde in einer Gesamtbetrachtung die KWG-Befreiung für die Abwicklungsanstalten ins Leere laufen.

In dieser Regelung ist eine sachlich nicht gerechtfertigte Ungleichbehandlung zwischen verschiedenen Anteilseignerstrukturen – insbesondere bei Landesbanken und börsennotierten Privatbanken – zu sehen, die gegen den europarechtlichen Gleichheitsgrundsatz und das aus dem Rechtsstaatsprinzip erwachsende Willkürverbot verstößt. Auch wenn es sich bei Landesbanken um öffentliche Unternehmen handelt, steht diesen nach dem EU-Beihilfenrecht ein gleichberechtigter Zugang zu staatlichen Unterstützungsmaßnahmen zu. Durch eine unmittelbare Haftung der Sparkassen im Fall einer das Anstaltsmodell in Anspruch nehmenden Landesbank wird den Landesbanken die Inanspruchnahme dieses Modells im Vergleich zu ihren Wettbewerbern, etwa börsennotierten Privatbanken, erheblich erschwert. Die Merkmale der geschlossenen Anteilsinhaberschaft oder die in § 8a Abs. 4 Satz 1 Nr. 2 beispielhaft genannte Börsennotierung stellen insoweit keine sachgerechten Differenzierungskriterien dar, die eine Ungleichbehandlung zwischen der Sparkassenseite als Träger der Landesbanken und privaten Anteilseignern rechtfertigen würden.

Eine Gleichbehandlung und Stabilisierung wird nur dann erreicht, wenn für alle Institute, die das Anstaltsmodell in Anspruch nehmen identische Regelungen zur Verlustausgleichspflicht gelten. Dies ist dann der Fall, wenn das übertragende Kreditinstitut zum Ausgleich von Verlusten der Abwicklungsanstalt generell den zukünftigen, an die Anteilseigner auszuschüttenden Bilanzgewinn verwendet. Dies entspricht auch der vorgesehenen Regelung im ersten Gesetz zur Fortentwicklung der Finanzmarktstabilisierung, die für Zweckgesellschaften Anwendung finden soll. Zur Entlastung der Steuerzahler stehen der Abwicklungsanstalt als Kompensation für die Risikoübernahme der ausschüttungsfähige Gewinn des auslagernden Kreditinstituts zum Ausgleich von Verlusten zur Verfügung und die Eigentümer der Banken haften mit dem in der Bank investierten Vermögen.

Die Sparkassen haben bereits jetzt Belastungen in Milliardenhöhe aus der Entwicklung bei den Landesbanken zu tragen. Es gibt deshalb keinen Grund, die Sparkassen bei der weiteren Lastentragung anders zu behandeln als Anteilseigner börsennotierter Kreditinstitute. Dies ist auch aus betriebswirtschaftlichen und volkswirtschaftlichen Gründen kontraproduktiv. Bei den vorgesehenen Regelungen besteht die erhebliche Gefahr, dass die Anstalten nicht ihren Zweck erfüllen werden und die Stabilität der Sparkassen sowie ihre Kreditvergabemöglichkeit für den Mittelstand gefährdet wird. Dies ist weder im Interesse unserer 50 Millionen Kunden in Deutschland noch im

Interesse der kommunalen Träger der Sparkassen oder der rund 250.000 Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter der Sparkassen. Es müsste deshalb im Interesse der deutschen Politik liegen, stabile Verhältnisse im deutschen Finanzmarkt zu erhalten.

Die Sparkassen wollen auch in Zukunft ihre Beiträge zur Stärkung des deutschen Finanzsystems leisten. Um aber auch zukünftig ihre Handlungsfähigkeit sicherzustellen, dürfen die Sparkassen nicht überfordert und nicht in dieser Weise gegenüber Aktionären von Privatbanken benachteiligt werden.

Wir schlagen deshalb vor, die Haftung für Verluste der Anstalt für alle auslagernden Institute einheitlich und in Anlehnung an die Lösung für Zweckgesellschaften auszugestalten. Danach muss das übertragende Institut den zukünftigen, an die Anteilseigner auszuschüttenden Bilanzgewinn zum Ausgleich von Verlusten der Abwicklungsanstalt verwenden.

Dazu sollte § 8a Abs. 4 Satz 1 in seinen Ziffern 1 und 2 wie folgt geändert werden:

(4) Die näheren Bedingungen für die Errichtung von Abwicklungsanstalten zur Übernahme von Risikopositionen oder nicht-strategienotwendigen Geschäftsbereichen legt die Anstalt nach folgenden Maßgaben fest:

- 1. Es ist sicherzustellen, dass eine Pflicht zum Ausgleich von Verlusten der Abwicklungsanstalten von dem übertragenden Unternehmen begründet wird. Ist das übertragende Unternehmen eine Zweckgesellschaft, ist auf das Kreditinstitut abzustellen, dessen Risikopositionen sie übernommen hat; entsprechendes gilt für Tochterunternehmen als übertragende Unternehmen. Eine Haftung des übertragenden Unternehmens für übertragene Verbindlichkeiten der Abwicklungsanstalten kann begründet werden; Satz 1 gilt entsprechend. Nachrangig hierzu kann auch eine Verlustausgleichspflicht der Anstalt gegenüber der Abwicklungsanstalt sowie ein Rückgriffsanspruch der Anstalt oder des Bundes gegenüber dem übertragenden Unternehmen vorgesehen werden. Für die Verlustausgleichspflicht des übertragenden Unternehmens gelten §§ 6b und 6c entsprechend.*

- 2. [gestrichen]*

Zudem sind daraus resultierende Folgeänderungen, insbesondere in § 8a Abs. 4 Nr. 4, Nr. 7, Abs. 7 Nr. 1 und Nr. 8, zu berücksichtigen.

Bei der Übertragung von Vermögenswerten im Rahmen der Anstaltslösung (AidA) müssen allerdings im Vergleich zu einer Übertragung auf eine Zweckgesellschaft (SPV-Lösung) Unterschiede beachtet werden. Diese resultieren vor allem daraus, dass es zwischen SPV-Lösung und AidA-Lösung materielle Unterschiede in der Wahrscheinlichkeit eines Verlusteintritts geben dürfte. So-

weit sonstige, insbesondere nicht-strategische Risikopositionen übertragen werden, scheint nach den derzeitigen Erfahrungen die Ausfallwahrscheinlichkeit und der erwartete Verlust geringer als bei strukturierten Wertpapieren. Dies wäre bei der Ausgestaltung von möglichen Sicherheitsabschlägen bei der Festlegung des Übertragungswerts für solche Risikopositionen angemessen zu berücksichtigen.

Zu § 8a Abs. 4 Satz 1 Nr. 7

Die Forderung nach Modifizierung der Haftungsregeln für Verluste der Abwicklungsanstalten heißt nicht, dass die Sparkassen sich aus der Verantwortung für die Landesbanken und ihre Mitarbeiter zurückziehen wollen. Vielmehr bekennen sich die Sparkassen und ihre Verbände zu ihrer Verantwortung insbesondere für die Mitarbeiter der auslagernden Institute einschließlich der aus anstehenden Restrukturierungsmaßnahmen resultierenden Lasten. Wir begrüßen insoweit die Klarstellung in § 8a Abs. 4 Satz 1 Nr. 7, wonach diese Verantwortung nicht auf die Abwicklungsanstalten oder den Bund übergehen soll.

3. Steuerliche Fragen

Abschließend bitten wir insgesamt darum, sowohl bei der Zweckgesellschaftslösung als auch bei der Anstaltslösung Regelungen zur Vermeidung steuerlicher Nachteile zu schaffen. Dies gilt insbesondere mit Blick auf die Leistungsbeziehungen zwischen dem abgebenden Unternehmen und der aufnehmenden Anstalt. Hier ist sicherzustellen, dass auf diese Leistungsbeziehungen keine Umsatzsteuer anfällt.

Berlin, 10. Juni 2009

Stellungnahme
zum Entwurf eines
Gesetzes zur Fortentwicklung
der Finanzmarktstabilisierung

26. Mai 2009

Vor dem Hintergrund des anhaltenden Drucks auf die Risikoaktiva und sich abzeichnender erheblicher Kreditrisiken infolge der Rezession begrüßen wir, dass die Bundesregierung nunmehr einen Gesetzentwurf vorgelegt hat, der zu einer Entlastung der Bankbilanzen führen soll. Im Gesetzgebungsverfahren wird es jetzt darauf ankommen, das Modell so auszugestalten, dass das gemeinsame Ziel von Politik und Banken – die Bankbilanzen zu entlasten und die Kreditversorgung der Wirtschaft zu gewährleisten – erreicht werden kann. Dabei gilt es, ein Gesamtpaket zu schnüren, das die Steuerzahler vor einer „blinden“ Übernahme von Risiken schützt und gleichzeitig im Zusammenhang mit den künftigen Belastungen der Banken die Funktionsfähigkeit des Modells bewahrt.

Der Gesetzentwurf enthält keine Rechtsverordnungsermächtigung. Alle gesetzlich nicht geregelten Fragen sollen im Wege der einzelvertraglichen Vereinbarung zwischen SoFFin und Bank gelöst werden. Aus unserer Sicht ist dies ein positiver Ansatz, der es ermöglichen wird, dem Einzelfall gerecht werdende Lösungen flexibel zu entwickeln. Dabei gehen wir davon aus, dass es im Rahmen der einzelvertraglichen Regelungen beispielsweise auch möglich sein wird, eine Option für die teilnehmende Bank zu vereinbaren, um im gegenseitigen Einvernehmen zwischen dem SoFFin und der beteiligten Bank einen vorzeitigen Rückkauf von Papieren zu ermöglichen. In diesem Prozess werden auch allgemeine Leitlinien entwickelt werden müssen, nach denen die übertragende Bank den tatsächlichen wirtschaftlichen Wert zu ermitteln hat, da der Gesetzentwurf hierzu keine näheren Angaben enthält.

Bei dem gewählten Ansatz der einzelvertraglichen Regelung wird es aus unserer Sicht jedoch wichtig sein, für hinreichende Transparenz zu sorgen. Dies gilt im Speziellen für den nach § 6a Abs. 3 FMStFG-RegE durch den Fonds vorzunehmenden Abschlag für weitere Risiken wie auch für Fragen der Bewertung der übertragenen Wertpapiere im Allgemeinen, die von zentraler Bedeutung für das Funktionieren des Modells sind. Diese Transparenz ist auch eine wichtige Voraussetzung dafür, dass Kreditinstitute sich vorab in der Lage sehen, über eine Inanspruchnahme dieser Stabilisierungsmaßnahme entscheiden zu können.

Für das Funktionieren des Modells muss weiterhin sichergestellt sein, dass das gewählte Verfahren, den Risikoabgang der Wertpapiere aus der Bankbilanz durch ein Anknüpfen der Ausgleichszahlungen und der Nachhaftung an die Sphäre der Gesellschafter der Bank zu erreichen, auch auf der Ebene der internationalen Bilanzierungsregeln nachvollzogen wird. Die nach Vorlage des Gesetzentwurfs in der Öffentlichkeit diesbezüglich bekannt gewordenen Bedenken müssen ausgeräumt werden. Auch aufsichtsrechtlich muss der Risikoabgang anerkannt sein.

Zu den einzelnen Änderungen des Finanzmarktstabilisierungsfondsgesetzes möchten wir wie folgt Stellung nehmen:

1. § 6a FMStFG-RegE Garantien an Zweckgesellschaften

Zu § 6a Abs. 2 FMStFG-RegE erlauben wir uns zunächst eine Anmerkung mit eher redaktionellem Charakter:

Die strukturierten Wertpapiere sollen entweder zu 90 % des Buchwertes oder – sofern dieser höher ist – zu ihrem tatsächlichen wirtschaftlichen Wert auf die Zweckgesellschaft übertragen werden. Der tatsächliche wirtschaftliche Wert ist also im Vorfeld der Übertragung zu ermitteln. Wir regen deshalb an, in § 6a Abs. 2 FMStFG-RegE die Reihenfolge von Nr. 2 und Nr. 3 auszutauschen.

Unser Verständnis des Zusammenspiels von Buchwert, tatsächlichem wirtschaftlichen Wert und Fundamentalwert haben wir in dem folgenden Beispiel dargestellt. Die Untergrenze des Übertragungswertes wird dabei durch 90 % des Buchwertes definiert. Im Übrigen gehen wir davon aus, dass die Übertragung der Wertpapiere auf die Zweckgesellschaft zu Einzelwertansätzen erfolgt.

	Fall 1	Fall 2
Buchwert	100	100
tatsächlicher wirtschaftlicher Wert	95	85
Übertragungswert (90 % des Buchwertes oder, falls dieser Wert höher ist, tatsächlicher wirtschaftlicher Wert)	95	90
Abschlag für weitere Risiken (institutsindividuell, hier:)	- 10	- 10
Fundamentalwert	85	75

Nach § 6a Abs. 2 Nr. 2 FMStFG-RegE muss der **Abschlag vom Buchwert** nur in der Höhe vorgenommen werden, in der das übertragende Unternehmen eine Kernkapitalquote von 7 % nicht unterschreitet. Wir gehen zunächst davon aus, dass sich die Kapitalerfordernis auf die Kernkapitalquote auf konsolidierter Ebene bezieht. Die vorgesehene Kappung des Abschlags führt zu einer tendenziellen Benachteiligung besser kapitalisierter Institute, die den 10 %igen Abschlag auf den Buchwert sofort erfolgswirksam in ihrer Bilanz verarbeiten müssen. Aus unserer Sicht sollte diese Kappung entfallen. Vorzugswürdig wäre eine der beihilferechtlichen Genehmigung des Finanzmarktstabilisierungsgesetzes entsprechende Vorgabe einer Mindestkernkapitalquote von 7 %.

Hinweisen möchten wir darüber hinaus auf einen steuerlichen Aspekt im Zusammenhang mit der (steuerlich) aufwandswirksamen Verbuchung des Abschlags. Soweit zur Aufwandsminde-

rung im Jahr der Einlieferung kein ausreichender Ertrag zur Verfügung steht, können die nicht ausgeglichenen Verluste nur unter den einschränkenden Voraussetzungen der sogenannten Mindestbesteuerung gemäß §§ 10d EStG, 8 KStG mit Gewinnen späterer Jahre verrechnet werden. Dadurch entsteht ein steuerbedingter teilweiser Liquiditätsentzug, der der Zielsetzung des Gesetzes zuwiderlaufen würde. Dies wäre nicht zuletzt deshalb unbillig, da es sich bei dem geforderten Bewertungsabschlag um eine nach dem Gesetz geforderte zusätzliche Aufwandsminderung im Jahr der Einlieferung handelt. Für im Zusammenhang mit dem Bewertungsabschlag von 10 % auf den Buchwert der eingelieferten Wertpapiere entstehende Verluste sollte deshalb die Mindestbesteuerung gemäß §§ 10d EStG, 8 KStG nicht zur Anwendung gelangen.

§ 6a Abs. 5 Nr. 2 FMStFG-RegE sieht vor, dass der Fonds für die von ihm für die von der Zweckgesellschaft emittierten Schuldtitel gewährte **Garantie** eine **marktgerechte Vergütung** erhält, die das Ausfallrisiko des konkreten Portfolios abbildet. Grundsätzlich entspricht das im Gesetzentwurf beschriebene Verfahren der Ermittlung einer marktgerecht gepreisten Garantie. Allerdings stellt sich für uns die Frage, auf welches Risiko sich die Garantie in der beschriebenen Geschäftsstruktur bezieht.

Auf den erwarteten Verlust der übertragenen Wertpapiere kann sich die Garantie nicht beziehen. Dieser entspricht der Differenz aus reduziertem Buchwert und Fundamentalwert und wird durch die Ausgleichszahlung nach § 6b FMStFG-RegE bereits abgedeckt. Auch der unerwartete Verlust kann nicht Gegenstand der Garantie sein. So bildet der nach § 6a Abs. 3 FMStFG-RegE vorzunehmende Risikoabschlag, der den tatsächlichen wirtschaftlichen Wert der übertragenen Risikoaktiva reduziert, bereits einen Teil des unerwarteten Verlustes ab und wird in Form der Ausgleichszahlung von der Bank übernommen. Der restliche Teil des unerwarteten Verlustes fließt über die Nachhaftung nach § 6c FMStFG-RegE dem SoFFin zu.

Die Garantie kann sich damit nur auf die Bonität der übertragenden Bank beziehen. Das Garantieentgelt kann deshalb nicht höher sein als im Falle der bislang von dem SoFFin für die Emission von Schuldverschreibungen gewährten Garantien. Wir regen eine entsprechende Klarstellung im Gesetz an.

In § 6a Abs. 5 Nr. 2 FMStFG-RegE heißt es weiter, dass die Vergütung für die Garantie auch den **Zinsvorteil** berücksichtigen soll, der sich für das übertragende Unternehmen aus der Zahlungstreckung der Differenz zwischen reduziertem Buchwert und Fundamentalwert ergibt. Aus unserer Sicht ist es fraglich, in welcher Höhe ein solcher Zinsvorteil überhaupt entsteht. So müssen Banken, die Risikoaktiva auf die Zweckgesellschaft übertragen, die Differenz zwischen Buchwert und Übertragungswert sofort erfolgswirksam verbuchen.

Banken, die keine Risikoaktiva auslagern, sind dagegen nicht unmittelbar von einer Abschreibung in Höhe der erwarteten Verluste betroffen.

Nach § 6a Abs. 6 FMStFG-RegE gelten verschiedene **Bedingungen** aus der FMStFV für die **Garantiegewährung**. So sind die Geschäftspolitik auf ihre Nachhaltigkeit und die Vergütungssysteme auf ihre Angemessenheit zu überprüfen. Daneben sind die Vergütungen der Organmitglieder und Geschäftsleiter auf ein angemessenes Maß zu begrenzen. Des Weiteren sind während der Dauer der Stabilisierungsmaßnahme Dividendenbeschränkungen möglich. Ohne Zweifel ist es gerechtfertigt, die staatliche Unterstützung an die Einhaltung von Bedingungen zu knüpfen. Die Laufzeit der Garantie und damit der Zweckgesellschaft ergibt sich aus der Laufzeit des am längsten laufenden Wertpapiers, das übertragen wurde. Die Stabilisierungsmaßnahme kann also über 30 und mehr Jahre gewährt werden. Um den teilnehmenden Banken Zugang zu privatem Kapital zu ermöglichen, sollte klargestellt werden, dass die Auflagen aus der FMStV – abgesehen von den aus den Ausgleichszahlungen und der Nachhaftung resultierenden Beschränkungen der Dividendenzahlungen – nur zeitlich befristet, beispielsweise für zwei Jahre, gelten.

2. § 6b FMStFG-RegE Verpflichtung zur Zahlung eines Ausgleichsbetrags

Nach § 6b Abs. 1 FMStFG-RegE hat das Kreditinstitut der Zweckgesellschaft einen **Ausgleichsbetrag** in Höhe des Differenzbetrages zwischen Übertragungs- und Fundamentalwert der Wertpapiere zu zahlen. Die Zahlung soll aus dem an die Anteilseigner auszuschüttenden Betrag in gleichbleibenden Raten über die Garantielaufzeit erfolgen, maximal jedoch für die Dauer von 20 Jahren.

Die Ausgleichszahlungen hätten demnach aus versteuerten Gewinnen zu erfolgen, d. h. sie wären keine Betriebsausgabe und würden deshalb die Steuerbemessungsgrundlagen der übertragenden Unternehmen nicht mindern. Damit würden die Ausgleichszahlungen, die – wirtschaftlich betrachtet – den auf Ebene der übertragenden Unternehmen vermiedenen Abschreibungen entsprechen, also nicht deren Steuerbelastung mindern. Dies würde für teilnehmende Institute eine erhebliche Belastung darstellen.

Ein solcher Lösungsansatz scheint aus steuerlicher Sicht sachlich nicht gerechtfertigt; denn würden die Wertpapiere bei den Instituten verbleiben, wären die dann vorzunehmenden Abschreibungen steuerwirksam, würden also die Steuerbemessungsgrundlagen mindern. Es sollte deshalb klargestellt werden, dass die an die Zweckgesellschaft zu leistenden Ausgleichszahlungen als steuerliche Betriebsausgabe anerkannt werden. Später mögliche Verwertungserlöse nach § 6b Abs. 2, die dem Kreditinstitut von der Zweckgesellschaft zur Auskehrung an