

Berlin, August 2010

Stellungnahme zum Regierungsentwurf eines Gesetzes zur Restrukturierung und geordneten Abwicklung von Kreditinstituten und zur Errichtung eines Restrukturierungsfonds für Kreditinstitute (Restrukturierungsgesetz) sowie einer Verordnung über die Beiträge zum Restrukturierungsfonds für Kreditinstitute

Zum Regierungsentwurf eines Gesetzes zur Restrukturierung und geordneten Abwicklung von Kreditinstituten und zur Errichtung eines Restrukturierungsfonds für Kreditinstitute (Restrukturierungsgesetz) vom 25. August 2010 sowie einer Verordnung über die Beiträge zum Restrukturierungsfonds für Kreditinstitute nehmen wir wie folgt Stellung:

Generelle Anmerkungen zum Referentenentwurf:

• **Kein nationaler Alleingang**

Wir sprechen uns, schon aus Wettbewerbsgründen, gegen einen nationalen Alleingang Deutschlands bei der Bankenabgabe aus. Die Bankenabgabe muss, wenn schon nicht auf Ebene der G20-Staaten, so doch zumindest in der Europäischen Union nach einem möglichst einheitlichen Konzept mit vergleichbaren Belastungen der Marktteilnehmer und einem möglichst gleichartigen Verwendungszweck eingeführt werden.

Trotz einer offenbar innerhalb der Europäischen Union getroffenen Vereinbarung über die Einführung einer Bankenabgabe scheint es derzeit, als gehe Deutschland diesbezüglich im Alleingang in die Vorlage. Zudem lassen die aus anderen großen Mitgliedstaaten zu vernehmenden Planungen den Schluss zu, dass ein einheitliches Konzept für die Bankenabgabe bisher nicht existiert. In den USA ist der erste Anlauf zur Einführung einer Bankenabgabe kürzlich gescheitert, die die Banken, anders als in Deutschland geplant, an den Kosten der vergangenen Finanzkrise beteiligen sollte.

Um Wettbewerbsverzerrungen zu Lasten deutscher Banken, auch mit Blick auf die weiteren Belastungen der Banken, sei es durch neue bankaufsichtliche Rege-

lungen, sei es durch die grundlegende Neuausrichtung der Einlagensicherung, zu vermeiden, muss dringend von nationalen Alleingängen abgesehen werden. Ansonsten droht eine weitere Schwächung unseres ohnehin angeschlagenen Finanzplatzes, der durch die dem Restrukturierungsfonds mit Blick auf mögliche künftige Krisen zugeschriebenen Vorteil bei Weitem nicht aufwiegt.

Die Finanzkrise hat besonders deutlich gezeigt, dass isolierte nationale Maßnahmen nicht geeignet sind, in globalisierten Bankenmärkten entstehende Verwerfungen zu bekämpfen. Von daher benachteiligt eine nur in Deutschland eingeführte Bankenabgabe die deutschen Banken einseitig und schwächt unseren Finanzplatz, ohne die ökonomischen und politischen Risiken einer künftigen Krise wirksam zu vermindern.

Im Übrigen weisen wir darauf hin, dass die im Rahmen von Basel III geplanten bankaufsichtlichen Regeln vor allem auf eine Stärkung der Kapitalbasis der Banken abzielen. Dieses Ziel können die meisten Banken in Deutschland nur durch Gewinnthesaurierung erreichen. Allerdings schränkt die Bankenabgabe die Theasaurierungsfähigkeit von Banken erheblich ein. Insofern wäre es für den Fall, dass in Deutschland eine Bankenabgabe eingeführt wird, zumindest erforderlich, international sicherzustellen, dass die Staaten mit eingeführter Bankenabgabe eine regulatorische Erleichterung unter Basel III erhalten.

- **Einbeziehung von Versicherungen**

Die Beschränkung der Bankenabgabe auf Kreditinstitute ist weder sachlich noch von der Zielrichtung der Abgabe her nachvollziehbar. Neben den Banken sind auch die Versicherungsunternehmen ganz wesentliche Nutznießer eines geordneten und stabilen Finanzmarktes in Deutschland. Sie haben ein ganz besonderes Interesse an der Sicherung ihres investierten und betreuten Finanzvermögens. Insofern wäre ihre Einbeziehung in eine Abgabe des Finanzsektors nur konsequent. Hiermit könnte auch die jetzt vorgesehene sehr einseitige Belastung der Banken etwas abgemildert und die entstehenden Lasten auf alle betroffenen Akteure verteilt werden.

- **Systematische Vernetzung von Bankenabgabe und Neuordnung der EU-Einlagensicherung**

Die Europäische Kommission hat am 12. Juli 2010 einen Vorschlag zur grundlegenden Änderung der Einlagensicherungsrichtlinie vorgelegt. Hiermit soll unter anderem die Finanzierung der nationalen Sicherungssysteme grundsätzlich neu geregelt werden. Der Kommissionsvorschlag sieht über einen Zeitraum von zehn Jahren den Aufbau eines vorfinanzierten Fondsvermögens je gesetzliche Sicherungseinrichtung in Höhe von 1,5 Prozent der gesicherten Einlagen vor. Dies be-

deutet für alle Banken erhebliche finanzielle Belastungen. Nach überschlägiger Rechnung gehen wir von einer Steigerung der Jahresbeiträge unserer Mitgliedsbanken um den Faktor sieben bis zwölf aus.

Die derzeit in der Europäischen Union parallel und ohne erkennbare Abstimmung laufenden Prozesse zur Einführung einer Bankenabgabe und zur Reform der Einlagensicherung müssen systematisch und inhaltlich zwingend aufeinander abgestimmt werden. Letztlich verfolgen sie, zumindest in Bezug auf die Gewährleistung bzw. Wiederherstellung der Stabilität des Bankenmarktes, eine sehr ähnliche Stoßrichtung. Dies gilt vor allem für die im Bereich der Einlagensicherung möglichen Vorfeldinterventionen der freiwilligen Sicherungseinrichtungen und der institutssichernden Verbände zur Vermeidung einer Schieflage bei einer Bank. Um hier eine Doppelung zu vermeiden, die die zahlungspflichtigen Banken erheblich belasten würde, ohne unter dem Strich zu besseren Ergebnissen zu führen, darf die Erhebung der Bankenabgabe nicht isoliert sondern nur in der Gesamtschau mit anderen ähnlich ausgerichteten Maßnahmen vollzogen werden.

Zu Artikel 1 Gesetz zur Reorganisation von Kreditinstituten (KredReorgG):

- **Länderhoheit nicht antasten**

Das im Entwurf eines KredReorgG vorgesehene Sanierungs- und Reorganisationsverfahren kollidiert mit den Regelungen der Errichtungsgesetze der Länder zu ihren Förderbanken, die in aller Regel vorsehen, dass eine Förderbank nur durch Gesetz wieder aufgelöst werden kann. Die vorgesehenen Verfahren würden somit in die Regelungsautonomie der Länder als Träger der Förderbanken eingreifen. Von daher dürfen Förderbanken dem Anwendungsbereich des Gesetzes erst gar nicht unterfallen.

Zu Artikel 2 Änderung des Kreditwesengesetzes:

- **Befristung für die Aussetzung von Kündigungsrechten im KWG nachvollziehen**

Die enge zeitliche Begrenzung der suspendierenden Wirkung von Beendigungsrechten in § 13 Absatz 4 KredReorgG-E (Beendigung von Schuldverhältnissen) auf zwei Tage stellt sicher, dass sich die mit der Beschränkung des Beendigungsrechts verbundenen nachteiligen Folgen für die Vertragspartner des betroffenen Kreditinstitutes auf ein noch zumutbares Maß beschränken.

Im Gegensatz dazu sieht die Parallelregelung des § 48g Absatz 6 KWG-E für den Ausschluss von Kündigungs- und Beendigungsrechten im Falle einer Übertragung eine zeitlich unbegrenzte Suspendierung vertraglicher Beendigungsrechte vor. Eine sachlich gerechtfertigte Begründung für eine unbefristete Aussetzung ist

nicht ersichtlich. Die sachgerechte Zwei-Tage-Frist in § 13 KredReorgG-E sollte daher in der aufsichtsrechtlichen Regelung des § 48g Absatz 6 KWG-E nachvollzogen werden. Die Vertragspartner, deren Vertragsverhältnisse von der Übertragungsanordnung betroffen sind, können ein berechtigtes Interesse an der Beendigung des Vertragsverhältnisses nach erfolgter Übertragung und der damit verbundenen Veränderung der Person des Vertragspartners haben. Der Austausch des Vertragspartners führt zu einer Neubewertung und gegebenenfalls Anpassung der institutseigenen Risikosteuerung. Die Beendigung von Vertragsverhältnissen stellt dann ein geeignetes Mittel im Hinblick auf eine veränderte Risikosituation zum Negativen, beispielsweise eine zu hohe Risikokonzentration, dar. Darüber hinaus sollte beachtet werden, dass eine unbefristete Aussetzung nur für Kreditinstitute gelten würde, die den deutschen aufsichtsrechtlichen Regeln unterliegen. Damit wären deutsche Kreditinstitute gegenüber ausländischen, die ihre Beendigungsrechte nach wie vor durchsetzen könnten, benachteiligt. Eine solche Regelung würde eine Umgehung der Befristung durch Geschäftsabschluss auf Basis ausländischen Rechts provozieren.

Im Übrigen gehen wir davon aus, dass bei der Feststellung einer Bestandsgefährdung als Voraussetzung einer möglichen Übertragungsanordnung nach § 48a KWG-E Maßnahmen von bestehenden Sicherungseinrichtungen in jedem Fall vorrangig sind. Eine Übertragungsanordnung muss dann unzulässig sein, wenn die Sicherungseinrichtung die Bestandsgefährdung in gleich sicherer Weise wie durch eine Übertragungsanordnung beseitigen kann. Angesichts der Intensität des hoheitlichen Eingriffs sollten im Vorfeld einer Übertragungsanordnung zudem weitere durch die Bundesanstalt einzuhaltende Verfahrensschritte vorgesehen werden, etwa ein speziell ausgestaltetes Anhörungsverfahren.

Zu Artikel 3 Gesetz zur Errichtung eines Restrukturierungsfonds für Kreditinstitute (RStruktFG):

- **Ausnahme für Förderbanken**

Ungeachtet der Erwägungen zu Artikel 1 ist die Einbeziehung der selbstständigen und unselbstständigen Förderbanken in den Anwendungsbereich des Restrukturierungsfondsgesetzes auch mit Blick auf deren besondere Struktur und gesetzlichen Auftrag nicht sachgerecht. Die Förderbanken verfügen auf rechtsverbindlicher Grundlage, insofern auch im Einklang mit dem EU-Wettbewerbsrecht, über explizite staatliche Garantien. Da diese Banken nicht in eine Schieflage geraten können, ist kein Fall denkbar, in dem sie die nach dem Restrukturierungsfondsgesetz aufgebrachten Mittel nutzen könnten. Eine Mitfinanzierung des Fonds würde die Förderbanken daher unangemessen benachteiligen und erscheint insgesamt wettbewerbsrechtlich bedenklich.

Die Förderbanken haben zudem einen gesetzlich klar umrissenen Auftrag, der ihre Tätigkeit auf Kernbereiche des Fördergeschäfts beschränkt. Sie unterscheiden sich damit fundamental von Geschäftsmodell und -tätigkeit der Geschäftsbanken. Die Förderbanken genießen in diesem Rahmen staatliche Gewährleistungen ihrer Eigentümer und stellen damit definitiv keinerlei Risiko für unser Bankensystem dar.

Die Zielsetzung der Bankenabgabe, eine Sozialisierung der Kosten künftiger Finanzkrisen zu vermeiden, wird bei Einbeziehung der Förderbanken vollumfänglich konterkariert. Öffentliche Mittel würden dadurch wieder zur Stützung privatrechtlicher Banken in beträchtlichem Umfang aus dem landeseigenen Förderkreislauf abgezogen werden.

Durch die Einbeziehung der Förderbanken in die Bankenabgabe würde das ihnen zur Verfügung stehende Fördervolumen gemindert. Sie könnten ihren gesetzlichen Förderauftrag nicht mehr im politisch gewünschten und ökonomisch notwendigen Umfang durchführen. Wichtige Programme zur Risikoentlastung von Unternehmen, zur Finanzierung von Kommunal-, Klima- und Umweltschutzmaßnahmen ebenso wie die Wohnungsbauförderung könnten nicht mehr im erforderlichen Umfang durchgeführt werden. Letztlich würde dies der konjunkturellen Entwicklung Deutschlands schaden.

Die Heranziehung der Förderbanken des Bundes und der Länder zu einer Bankenabgabe wäre auch sachlich nicht gerechtfertigt, da sie keinen Anteil an der Entstehung der Banken- und Finanzmarktkrise hatten. Im Gegenteil: Sie haben erheblich dazu beigetragen, die schlimmsten Folgen der Krise abzumildern und deren Übergreifen auf die Realwirtschaft weitgehend zu verhindern. Sie haben über Globaldarlehen und Eigenkapitalprogramme die Finanzierung der Unternehmen und des Mittelstandes sichergestellt. Und sie stellen aufgrund ihrer Geschäftsmodelle, ihres klaren gesetzlichen Auftrages und ihrer staatlichen Gewährleistungen auch für künftige Finanzmarktkrisen keinerlei Risiko dar.

Bezogen auf den geplanten Restrukturierungsfonds, der zur Abwendung künftiger Krisen errichtet werden soll, würde die gesetzlich vorgegebene Zielsetzung der Förderbanken geradezu ins Gegenteil verkehrt. Die Förderbanken als Stabilisierungsfaktoren würden geschwächt und die Grundlage für ihren Förderauftrag würde verkleinert, obgleich sie mit zunehmender Knappheit in den öffentlichen Haushalten immer stärker gefordert sind. Auch würde der Bund bei den Länderinstituten mittelbar auf die Länderhaushalte zugreifen.

- **Beitragsrelevante Passiva angemessen berücksichtigen**

Refinanzierungsverbindlichkeiten der Förderbanken

Sollten Förderbanken nicht generell ausgenommen werden, muss folgendes gelten: Förderbanken, die der „Verständigung II“ unterliegen, verfügen sowohl über Anstaltslast und Gewährträgerhaftung als auch darüber hinaus über eine explizite und unwiderrufliche Refinanzierungsgarantie ihrer Eigentümer. Damit unterliegen diese Refinanzierungsverbindlichkeiten definitiv keinem Ausfallrisiko. Neben dem Eigenkapital und den Kundenverbindlichkeiten müssen auch diese explizit garantierten Passiva aus der Bemessungsgrundlage der Bankenabgabe eliminiert werden.

Staatlich garantierte Passiva

Bei der Bemessungsgrundlage für die geplante Bankenabgabe ist zu berücksichtigen, dass nicht nur Kundeneinlagen und Eigenkapital, sondern auch staatlich garantierte Passiva abzugsfähig sein müssen. So unterliegen nach der im Juli 2001 mit der Europäischen Kommission getroffenen „Verständigung I“ zur Abschaffung von Anstaltslast und Gewährträgerhaftung bei den Landesbanken deren bis zum 18. Juli 2005 eingegangene Verbindlichkeiten mit einer Laufzeit bis längstens zum 31. Dezember 2015 noch der Gewährträgerhaftung in ihrer bis zum 18. Juli 2001 gültigen Form. Gleiches gilt für alle bis zum 18. Juli 2001 vereinbarten Verbindlichkeiten der Landesbanken, die ohne zeitliche Beschränkung bis zum Ende ihrer Laufzeit von der Gewährträgerhaftung gedeckt werden.

Diese Verbindlichkeiten der Landesbanken begründen wegen der für sie fortgeltenden staatlichen Garantie keinerlei Ausfallrisiko und müssen daher konsequenterweise bei der Bemessung der Bankenabgabe unberücksichtigt bleiben. Damit würde einer Sondersituation Rechnung getragen, die nur für die Landesbanken besteht und die in Bezug auf die in der Übergangsfrist vom 19. Juli 2001 bis 18. Juli 2005 eingegangenen Verbindlichkeiten am 31. Dezember 2015 beendet sein wird.

Treuhandverbindlichkeiten

Wir schlagen zudem vor, auch den Abzug von Treuhandverbindlichkeiten zuzulassen. Treuhandverbindlichkeiten, die in der Bilanz ausgewiesen werden, stellen klassische Treuhandgeschäfte dar, bei denen das Institut im eigenen Namen, aber für fremde Rechnung tätig wird. Bilanzierungsfähig im Sinne des § 6 Abs. 1 RechKredV sind die als Vollrechtstreuhand ausgestaltete Verwaltungstreuhand sowie die Ermächtigungstreuhand, jedoch nicht die Vollmachtstreuhand.

Förderkredite im Bankleitweg

Schließlich müssen auch die im öffentlichen Auftrag vergebenen Förderkredite als Abzugspositionen berücksichtigt werden. Diese würden ansonsten nach dem

vorliegenden Entwurf im mehrstufigen Bankleitweg, zum Beispiel im Sparkassen- und Genossenschaftssektor, gleich zweimal zur Berechnung der Bankenabgabe herangezogen. Bei diesen Verbindlichkeiten handelt es sich aber keinesfalls um kapitalmarktkritisches Geschäft. Es ist im Gegenteil geeignet, den Markt zu stabilisieren. Die Erhebung einer Bankenabgabe würde hier in der Konsequenz eine Mehrbelastung des Endkreditnehmers von bis zu 10 Basispunkten bedeuten. Zu berücksichtigen ist daneben, dass die Bankenabgabe zu einer erheblichen Belastung des ohnehin mageschwachen Kommunalfinanzierungsgeschäfts führen würde.

- **Abzug aller tatsächlich gegenüber Kunden bestehenden Verbindlichkeiten**

Bei dem Abzugsposten „ausgewiesene Verbindlichkeiten gegenüber Kunden“ gemäß § 1 Abs. 2 Ziffer 1 Restrukturierungsgesetz auf die gleichnamige Bilanzposition abzustellen, ist nicht zielführend, da die Bilanzposition nicht alle Verbindlichkeiten erfasst, die tatsächlich gegenüber Kunden bestehen.

Pfandbriefe werden in Abhängigkeit davon berücksichtigt, ob es sich um Namenspapiere oder Inhaberpapiere handelt. Als Namenspfandbriefe werden sie in Abhängigkeit von dem Gläubiger als Buchschulden entweder unter „Verbindlichkeiten gegenüber Kreditinstituten“ oder unter „Verbindlichkeiten gegenüber Kunden“ ausgewiesen; nur letztgenannte sind abzugsfähig. Inhaberpfandbriefe hingegen werden in dem Bilanzposten „Verbriefte Verbindlichkeiten“ erfasst. Viele Pfandbriefe dienen jedoch Kunden als sicheres Anlageprodukt.

Auch Zertifikate werden in aller Regel an Kunden, insbesondere an Retailkunden im Finanzverbund begeben. Aufgrund der handelsrechtlichen Vorschriften werden sie jedoch in dem Bilanzposten „Verbriefte Verbindlichkeiten“ ausgewiesen.

Kreditinstitute führen für jede Emission eine Statistik und halten Datenbanken vor, aus denen erkennbar ist, bei wem ein Schuldtitel platziert wurde. Wir schlagen daher vor, dass alle tatsächlich gegenüber Kunden bestehenden und nachvollziehbar dokumentierten Verbindlichkeiten als Abzugsposition geltend gemacht werden können.

Darüber hinaus regen wir an, auch die Einlagen von Verbundunternehmen (Sparkassen, Genossenschaftsbanken) bei den jeweiligen Zentralinstituten als Abzugsposition zu berücksichtigen, da diese Mittel aus Einlagen von Kunden bei den jeweiligen Primärinstituten resultieren. Zudem hat sich die Liquiditätsversorgung innerhalb eines Verbundes als stabilisierender Faktor bewährt. Dies hat in zahlreichen Fällen dazu beigetragen, dass keine staatlichen Liquiditätsgarantien in Anspruch genommen werden mussten.

- **Bankenabgabe muss steuerlich abzugsfähig sein**

Der Referentenentwurf sieht für die mit Blick auf die Bankenabgabe geleisteten Jahresbeiträge ein steuerrechtliches Abzugsverbot vor. Die Sonderbeiträge unterliegen demgegenüber keinem Abzugsverbot. Eine Systematik ist hierbei nicht zu erkennen.

Der Gesetzgeber muss sich bei der Entscheidung, ob Betriebsausgaben steuerlich vom Abzug ausgeschlossen werden können, an seiner eigenen Vorgabe ausrichten, bei Unternehmen das Nettoeinkommen als Saldo aus den Einnahmen und den Aufwendungen zu besteuern. Dieser Grundsatz ist Ausfluss des sich aus dem Leistungsfähigkeitsgrundsatz herleitenden Nettoprinzips. Daran anknüpfend können Betriebsausgaben steuerlich nur in begründeten Ausnahmefällen vom Abzug ausgeschlossen werden. Nach dem Referentenentwurf sollen mit dem steuerrechtlichen Abzugsverbot die Kreditinstitute zur Änderung ihrer Geschäftspolitik angehalten werden, um ihre Abgabenlast zu reduzieren. Damit wird negiert, dass die Erhebung einer Bankenabgabe an sich schon das für den Betriebsausgabenabzug herangezogene Lenkungsziel beinhaltet. Wenn aber die Bankenabgabe als solche schon das Ziel verfolgt, ein bestimmtes Verhalten der Kreditinstitute zu bewirken, so kann das Verhalten nicht mehr durch die steuerliche Behandlung beeinflusst werden. Damit haben wir erhebliche Bedenken, ob das vorgesehene steuerliche Abzugsverbot für die Jahresbeiträge einer verfassungsrechtlichen Prüfung standhalten würde.

Zu Artikel 5 Änderung des Aktiengesetzes:

- **Verlängerung der Verjährungsfristen für Organe**

Die vorgesehene Änderung des Aktiengesetzes betrifft die Verlängerung der Verjährungsfristen für die aktienrechtliche Organhaftung auf zehn Jahre bei börsennotierten Gesellschaften und bei Kreditinstituten. In seiner Begründung geht der Entwurf davon aus, dass diese Regelung entsprechend für Landesbanken in der Rechtsform von Anstalten des öffentlichen Rechts Anwendung findet, sofern das für die jeweilige Landesbank geltende Landesrecht keine ausdrückliche Regelung der Verjährung vorsieht. Diese Einschätzung dürfte nicht unstrittig sein, da man bei der Frage der Verjährung im Bereich der Landesbanken auch von einer Anwendung der BGB-Vorschriften zum Verjährungsrecht ausgehen kann, wenn in den jeweiligen Statuten der Landesbank kein Hinweis auf die Geltung aktienrechtlicher Vorschriften enthalten ist.