



**Stellungnahme zum Entwurf eines Gesetzes zum Vorschlag für eine
Verordnung des Rates zur Übertragung besonderer Aufgaben im
Zusammenhang mit der Aufsicht über Kreditinstitute auf die Europäische
Zentralbank**

0. Vorbemerkung

In meiner Eigenschaft als Vorsitzender (bis 31.8. 2012) bzw. Stellvertretender Vorsitzender (seit 1.9.2012) des Beratenden Wissenschaftlichen Ausschusses (ASC) beim Europäischen Systemrisikoausschuss (ESRB) bin ich schon frühzeitig mit der Materie befasst gewesen und habe maßgeblich an den ASC-Berichten 01/2012, „Forbearance, resolution and deposit insurance“, und 02/2012, „A contribution from the Chair and Vice-Chair of the Advisory Scientific Committee to the discussion on the European Commission’s banking union proposals“, mitgewirkt.

1. Zusammenfassung und Wertung

Die Bildung einer Bankenunion ist meines Erachtens unbedingt erforderlich, um die bestehenden, sehr schwerwiegenden Risiken für die Funktionsfähigkeit der Europäischen Währungsunion und des Europäischen Binnenmarkts im Finanzsektor zu reduzieren. Demgegenüber fällt der Aspekt der nationalen fiskalischen Betroffenheit weniger ins Gewicht.

Jedoch birgt der vom Rat gewählte Weg zur Europäischen Bankenunion erhebliche Probleme. Ich halte die Rechtsgrundlage für den Einheitlichen Aufsichtsmechanismus (SSM) für problematisch, desgleichen die Zuweisung der gemeinsamen Aufsicht an die Europäische Zentralbank (EZB), ferner auch das Verhältnis von europäischer und nationaler

Rechtsanwendung und das Verhältnis von Euroraum und Europäischer Union. Einige der Schwächen des gewählten Wegs können die Wirkungen des SSM nachhaltig beeinträchtigen. Zur Sorge Anlass gibt auch das Fehlen eines Europäischen Restrukturierungsregimes.

Trotz der angesprochenen Bedenken meine ich allerdings, dass Deutschland der Verordnung zustimmen sollte. Die Alternative, die Bankenaufsicht wie bisher völlig in nationaler Hand zu lassen, würde erhebliche Risiken für die Finanzstabilität und die Europäische Währungsunion mit sich bringen.

2. Warum Bankenunion?

Der ASC-Bericht 01/2012, „Forbearance, resolution and deposit insurance“, diskutiert die wesentlichen Argumente. Auslöser der damaligen Auseinandersetzung mit dem Thema war die Befürchtung, dass die nationalen Aufsichtsbehörden im Umgang mit den eigenen Banken zu viel Nachsicht walten ließen und so dazu beitrugen, dass die Folgen der Krise nicht bereinigt werden. Nachsicht etwa bei der Bewertung zweifelhafter Kredite oder bei der Bewertung der diesen Krediten zugrundeliegenden Sicherheiten bewirkt, dass man die Verluste schönredet, die Eigenkapitalposition der Bank höher ausweist, als de facto angemessen sein mag, dass man möglicherweise auch eine Insolvenz verschleppt. Die Behörde mag solche Nachsicht üben, weil sie andernfalls eine Kreditklemme befürchtet, oder auch, weil sie nicht weiß, wie sie mit einer größeren Zahl von Insolvenzen umgehen soll, insbesondere, wenn der Staat selbst finanziell beengt ist und nicht ohne weiteres eine wirksame Rekapitalisierung der Banken auf den Weg bringen kann.

Die empirische Literatur zu dieser Problematik zeigt aber eindeutig, dass es für ein Land besser ist, wenn die Folgen einer Krise für die Banken unmittelbar bereinigt werden, als wenn die Aufsicht Nachsicht übt und das Banksystem über längere Zeit schwach bleibt. Paradigmatisch sind die Erfahrungen von Schweden und Japan in den neunziger Jahren. In Schweden griff die Regierung strikt durch, übernahm die Kontrolle über die Banken, räumte im Banksektor auf und reprivatisierte die guten Teile der Banken nach einigen Jahren. Es gab zunächst eine scharfe Rezession, alsbald aber einen neuen Aufschwung der Volkswirtschaft. Japan dagegen verschleppte die Probleme der Banken. Dadurch wurde kurzfristig eine scharfe Rezession vermieden, doch die Wachstumsdynamik der japanischen Wirtschaft ging dauerhaft verloren. Wenn Banken, die *de facto* insolvent sind, neue Kredite an säumige Altkunden vergeben, um zu vertuschen, dass die früher an diese Kunden vergebenen Kredite faul sind, und um die gehörigen Abschreibungen auf diese Kredite zu vermeiden, so fehlen die Mittel für die Finanzierung neuer Unternehmen, die mit neuen Ideen das Wirtschaftswachstum beflügeln könnten. Allgemein gilt: Nachsicht, die eine Kreditklemme vermeiden soll, birgt das Risiko einer viel stärkeren Kreditklemme in der Zukunft, wenn sich die Probleme der Banken nicht mehr verschleiern lassen.

Das Problem erhält eine europäische Dimension, wenn der betreffende Mitgliedstaat der Europäischen Union oder des Euroraums die Krise der Banken nicht aus eigener Kraft bewältigen kann und um Unterstützung der Europäischen Institutionen oder der übrigen

Mitgliedstaaten nachsucht. Für die Europäischen Institutionen und die übrigen Mitgliedstaaten ist in diesem Fall wichtig, dass sie Klarheit darüber bekommen, wie groß die Probleme eigentlich sind und was für eine nachhaltige Bereinigung erforderlich ist. Dazu brauchen sie ein unabhängiges Urteil über die Zahlen, die in den Büchern der Banken stehen, und über die ökonomische Realität hinter diesen Zahlen. Eine nationale Aufsicht, die im hier beschriebenen Sinn Nachsicht gegenüber „ihren“ Banken übt, ist in diesem Zusammenhang nicht voll vertrauenswürdig.

Über diese aus der unmittelbaren Situation geborene Erwägung hinaus sind folgende Überlegungen relevant:

- Im Europäischen Binnenmarkt können Banken eines Mitgliedstaats über Zweigstellen in jedem anderen Mitgliedstaat Bankgeschäfte betreiben und unterliegen dabei nur der Aufsicht ihres eigenen Landes. Interessen und Schutzbedarf der Kunden in anderen Ländern kommen dabei zu kurz.

So zogen die isländischen Banken in den Jahren vor der Krise in erheblichem Umfang Einlagen aus den Niederlanden und dem Vereinigten Königreich an; sie konnten dies tun, da Island als Mitglied des EWR am Binnenmarkt teilhat. Die isländische Bankenaufsicht war in diesem Jahren mehr am Wettbewerbserfolg und am Wachstum als an der Stabilität „ihrer“ Banken interessiert. Die Verluste in der Krise überstiegen dann die Leistungsfähigkeit des isländischen Staates. Dieser beschränkte seine Unterstützung auf Einleger in Island selbst. Einleger aus den Niederlanden und dem Vereinigten Königreich erhielten eine Entschädigung von ihren eigenen Regierungen, doch deren Versuch, eine Entschädigung von der Republik Island zu erhalten, scheiterte. Insgesamt sind weder die nationale Aufsicht noch die nationale Einlagensicherung der Verantwortung gerecht geworden, die die grenzüberschreitende Tätigkeit der Banken im Binnenmarkt ihnen auferlegte.

- Die Immobilienblasen in Irland und Spanien wurden zu erheblichen Teilen durch Kapitalimporte, insbesondere aus anderen Staaten des Euroraums, finanziert. Die jeweiligen Aufsichtsbehörden griffen nicht rechtzeitig ein. Solange die Blasen das Wirtschaftswachstum zu beflügeln schienen, wurde ein Eingreifen als inopportun angesehen. Die dadurch begründete Instabilität der betreffenden Finanzsysteme hatte erhebliche Rückwirkungen auf Institute in den Ländern, die mit Interbankenkrediten zur Finanzierung der Blasen beigetragen hatten. Auch hier gingen Versäumnisse der nationalen Aufsichten teilweise zu Lasten der Gläubiger in anderen Mitgliedstaaten.
- Die negativen Wirkungen eines Hinauszögerns der Restrukturierung oder Schließung maroder Banken wurden bereits angesprochen. Die Wirkungen bleiben nicht auf das betreffende Land beschränkt, wenn die Europäischen Institutionen, insbesondere der Europäische Stabilitätsmechanismus (ESM), bzw. andere Mitgliedstaaten zur Hilfe herbeigezogen werden.
- Bei Mitgliedern der Europäischen Währungsunion bleiben die negativen Wirkungen eines Hinauszögerns der Restrukturierung oder Schließung maroder Banken auch

nicht auf das betreffende Land beschränkt, wenn die EZB sich genötigt sieht, in ihrer Politik der Instabilität dieser Banken Rechnung zu tragen, damit Geldversorgung und Wirtschaftskreislauf des Landes nicht geschädigt werden. Die Kompromittierung der Geldpolitik durch die Instabilität der Banksysteme birgt große Gefahren.

- Wenn die grenzüberschreitende Tätigkeit von Banken mit rechtlich unabhängigen Töchtern ausgeübt wird, birgt jegliche Restrukturierung die Gefahr, dass operative Prozesse zerstört werden, die trotz rechtlicher Unabhängigkeit im Gesamtkonzern integriert durchgeführt werden. Zu nennen sind beispielsweise integriertes Cash-Management oder IT-Systeme. Wenn bei Mutter und Tochter verschiedene Restrukturierungsbehörden aktiv werden, lassen sich diese integrierten Prozesse nicht mehr aufrechterhalten. Die Bank fällt dann als Teilnehmer des Systems in verschiedenen Aktivitäten aus. Das kann den Rest des Finanzsystems erheblich schädigen. Zur Vermeidung solcher Schäden wäre ein einheitliches Vorgehen bei der Bankenrestrukturierung erwünscht.

Aufgrund dieser Überlegungen schlug der Beratende Wissenschaftliche Ausschuss beim ESRB vor einem Jahr die Einrichtung einer Europäischen Bankenaufsichtsbehörde und einer Europäischen Bankenrestrukturierungsbehörde vor. Die damaligen Erwägungen sind nach wie vor gültig.

Der wichtigste Einwand gegen eine Bankenunion betrifft die Einschätzung, dass in einer Krise letztlich der nationale Steuerzahler für die eigenen Banken haftet. Insofern sollte der einzelne Mitgliedstaat ein materielles Interesse daran haben, dass die Bankenaufsicht so gehandhabt wird, dass der eigene Steuerzahler keinem Risiko ausgesetzt wird. Eine europäische Aufsichtsbehörde würde die Interessen des nationalen Steuerzahlers weniger ins Auge fassen. Insofern könnte die Verlagerung von Aufsichtskompetenzen auf eine europäische Instanz die Interessen des nationalen Steuerzahlers kompromittieren.

Dieser Einwand wurde z.B. im Oktober 2008 vom Wissenschaftlichen Beirat beim Bundesministerium für Wirtschaft und Technologie gegen eine Europäisierung der verschiedenen Rettungsaktionen vorgebracht. Die seitherige Entwicklung zeigt allerdings, dass dieser Einwand an der Realität vorbeigeht.

- Zum einen sind die nationalen Aufsichtsbehörden und Regierungen allzu oft der Verantwortung für die eigenen Steuerzahler nicht gerecht geworden. Das gilt nicht nur für die Länder, deren Behörden es versäumten, die Immobilien- und Kreditblasen rechtzeitig einzuschränken. Es gilt auch für Deutschland, wo ein laxer Umgang der Aufsicht mit den von den ihr unterworfenen Banken gegründeten Schattenbanken (Conduits, SIVs) dazu beitrug, dass etliche Banken, insbesondere Industriekreditbank und einige Landesbanken, in hohem Maße von der Subprime-Krise in den USA betroffen waren. Derzeit schätze ich die identifizierbaren Kosten für den deutschen Steuerzahler auf ca. € 70 Mrd.
- Zum anderen sind die Mitgliedstaaten der Europäischen Union nicht durchweg in der Lage, die Kosten von Bankenkrisen in ihrem Land zu tragen. Wenn ein Land wie

Spanien den Antrag stellt, marode Banken über den ESM zu rekapitalisieren, so gehen die fiskalischen Risiken von Versäumnissen der spanischen Bankenaufsicht zu Lasten der Steuerzahler anderer Länder. Insofern lag es nahe, das Eintreten des ESM an die Europäisierung der Bankenaufsicht zu koppeln. Allerdings darf man in diesem Zusammenhang nicht meinen, die Europäisierung werde dafür sorgen, dass eine europäische Instanz die Bücher und die Geschäftstätigkeit der spanischen Banken prüft, die Bücher und die Geschäftstätigkeit der deutschen Banken aber unbehelligt lässt. Eine europäische Instanz, die die Bewertungen der Immobilien infrage stellt, die den von spanischen Banken gehaltenen Hypotheken als Sicherheiten dienen, wird auch die Bewertungen von Schiffen infrage stellen, die bei den Schiffskrediten der HSH Nordbank oder der Commerzbank als Sicherheiten dienen.

2. Probleme der Berufung auf Art. 127 (6) VAEU

Ich hätte es für richtiger gehalten, die Bankenunion auf dem Weg einer Vertragsänderung einzuführen. Dieser Weg ist nicht gewählt worden, weil man die mit einer Vertragsänderung verbundenen Schwierigkeiten und Probleme, auch die Verzögerung vermeiden wollte. Das ist verständlich, aber gleichwohl problematisch. Ich sehe folgende Probleme:

- Art. 127 (6) VAEU reicht meines Erachtens als Rechtsgrundlage für den SSM nicht aus. Art 127 VAEU steht unter der Überschrift „Geldpolitik“. Die Bankenaufsicht gehört nicht eigentlich zur Geldpolitik. Ich erinnere mich an Gespräche mit verantwortlichen Zentralbankiers, in denen diese auf die Frage nach dem Verhältnis von supranationaler Geldpolitik und nationaler Bankenaufsicht antworteten, das sei kein Problem, denn die Geldpolitik sei für Preisstabilität zuständig und die Bankenaufsicht für die Finanzstabilität. Zumindest zu der Zeit, als der Vertrag geschlossen wurde, war das klar.
- Art. 127 (6) VAEU spricht von der Möglichkeit, der EZB „besondere Aufgaben im Zusammenhang mit der Aufsicht über Kreditinstitute“ zu übertragen. Die zur Diskussion stehende Verordnung überträgt der EZB „die ausschließliche Zuständigkeit“ (Art. 4) für wesentliche Elemente der Aufsicht. Diese Formulierung ist nach meinem sprachliche Verständnis nicht mit der Formulierung „besondere Aufgaben im Zusammenhang mit der Aufsicht“ zu vereinbaren; meine Interpretation des Vertrags wird übrigens von maßgeblichen juristischen Kommentaren geteilt. Natürlich kann man davon ausgehen, dass es zu diesem Punkt keine Klage wegen Vertragsverletzung geben wird. Und wenn es eine geben würde, würde der Europäische Gerichtshof wohl *in dubio pro integratione* urteilen. Man muss aber sehen, dass die willkürliche Vertragsauslegung als Mittel zur Vermeidung einer Vertragsänderung die politische Legitimität der Verordnung – und der europäischen Integration insgesamt – bei den Bevölkerungen der Mitgliedstaaten untergräbt. Auf Dauer wird dadurch die europäische Integration selbst gefährdet.

- Die Berufung auf Art. 127 (6) hat automatisch zur Folge, dass der SSM nicht die EU als Ganzes betrifft. Diese Einschränkung ist problematisch, denn maßgebliche Probleme des Finanzsektors betreffen den Binnenmarkt und nicht allein den Euroraum. Das eingangs gegebene Beispiel der isländischen Banken mit Einlegern aus den Niederlanden und dem Vereinigten Königreich betraf eben gerade nicht den Euroraum. Mir ist bewusst, dass das Vereinigte Königreich auf keinen Fall einer Bankenunion beitreten will und insofern die gewählte Lösung, Euroraum und freiwillige Teilnehmer, die einzig gangbare war. Jedoch bleibt da eine wichtige Lücke.
- Die Berufung auf Art. 127 (6) hat auch automatisch zur Folge, dass die EZB die Funktionen einer europäischen Aufsichtsbehörde übernimmt. Ich halte das für problematisch. Zum einen kann die Zuständigkeit für Bankenaufsicht die Geldpolitik korrumpieren. Wenn die EZB für die Banken zuständig ist, kann sie sich veranlasst sehen, die Geldpolitik allzu sehr auf die Interessen „ihrer“ Schützlinge abzustellen, wie dies die US-amerikanische Federal Reserve unter Alan Greenspan getan hat. Gewiss muss die Zentralbank immer auch die Finanzstabilität im Auge haben. Jedoch kann die Zuständigkeit für die Aufsicht dazu führen, dass die Geldpolitik dabei über das für die Finanzstabilität Erforderliche hinausgeht. Die in der Verordnung vorgesehenen institutionellen Vorkehrungen gegen eine Verquickung von Geldpolitik und Bankenaufsicht reichen m.E. nicht aus, um eine solche Korrumpierung der Geldpolitik zu verhindern; diese Vorkehrungen können verhindern, dass geldpolitische Belange die Bankenaufsicht beeinflussen, nicht aber umgekehrt, dass Belange der Banken die Geldpolitik über Gebühr beeinflussen.
- Zum anderen gibt es nach meiner Einschätzung eine allzu große Machtkonzentration bei der EZB. Die EZB wird nach der Verordnung zuständig sein für den SSM und die makroprudentielle Aufsicht im Euroraum. Sie ist ferner zuständig für die Geldpolitik, und sie spielt die maßgebliche Rolle im Europäischen Systemrisikoausschuss. Die Kombination von Kompetenzen begründet Interessenkonflikte, die durch formale Regeln und Kautelen nicht zu kontrollieren sind.
- Die Berufung auf Art. 127 (6) hat auch zur Folge, dass das Thema Bankenrestrukturierung zunächst ausgeklammert wird. Der Bundesminister der Finanzen hat, meines Erachtens zu Recht, darauf hingewiesen, dass die Einführung einer Europäischen Restrukturierungsbehörde eine Vertragsänderung voraussetzt. Das Fehlen einer solchen Behörde wird aber die Wirksamkeit des SSM nachhaltig schwächen.

3. Probleme für die Wirksamkeit des SSM

Ich habe Zweifel, ob der SSM so wirken wird, wie es erforderlich wäre. Meine Zweifel gründen sich auf zwei Punkte:

- Das im Rahmen des SSM anzuwendende Recht ist nur teilweise direkt anwendbares europäisches Recht. Zu erheblichen Teilen ist es das nationale Recht, das die europäischen Richtlinien umsetzt. Bisher ist das für die Bankenaufsicht maßgebliche

europäische Recht ohnehin fast durchweg in Richtlinien normiert. Nach Verabschiedung des CRDIV/CRR-Pakets, das Basel III in europäische Normen übersetzt, wird wenigstens die Eigenkapitalregulierung („Säule 1 von Basel II und III“) in einer Verordnung geregelt, also unmittelbar anwendbar sein. Die anderen Teile der Bankenregulierung aber (darunter „Säule 2 von Basel II und III“) werden nach wie vor in der Richtlinie behandelt, die nicht unmittelbar anwendbar ist. Die vorgeschlagene Verordnung sieht hierfür vor, dass die EZB das jeweilige der Umsetzung der Richtlinie in nationales Recht dienende nationale Gesetz anwendet. Ich halte das nicht für praktikabel. Genauer: Ich glaube, dass dieser Ansatz die Wirksamkeit des SSM drastisch einschränkt.

Stellen wir uns vor, es hätte den SSM bereits vor der Krise gegeben. Der Aufseher von der EZB hätte dem Kollegen von der Bafin gesagt, er halte die Garantien von über €40 Mrd., die die SachsenLB ihren Zweckgesellschaften gegeben hatte (bei weniger als €4 Mrd. Eigenkapital), für problematisch. Der Vertreter der Bafin hätte geantwortet, er sei auch nicht glücklich darüber, doch sehe er keine Möglichkeit, diese Praxis zu untersagen. Unterjährige Garantien fielen nach den Buchstaben des Gesetzes nicht unter das Verbot von Klumpenrisiken, auch wenn sie zur Refinanzierung von Anlagen mit längeren Laufzeiten dienten. Die deutschen Verwaltungsgerichte seien im Einräumen von Ermessensspielräumen für Verwaltungsbehörden sehr restriktiv und, wenn es zum Prozess komme, habe man keine Chance. Ich sehe nicht, wie der Vertreter der EZB sich in diesem Diskurs durchsetzen würde.

Das hier geäußerte Bedenken ist deshalb wichtig, weil die Übertragung von Aufsichtskompetenzen an den SSM genau die „weichen“ Regeln betrifft, die nicht in der Eigenmittelverordnung, sondern in der Richtlinie und den die Richtlinie umsetzenden nationalen Gesetzen geregelt sind. Ich sehe hier eine gewisse Gefahr, dass der SSM letztlich wirkungslos bleibt.

- Meine Bedenken werden verstärkt durch das Fehlen eines tragfähigen Restrukturierungsmechanismus. Stellen wir uns vor, ein europäischer Aufseher sagt zu seinem Kollegen von der nationalen Aufsicht, er halte die Sicherheiten bei etlichen Krediten für überbewertet. Der Kollege stimmt zu, meint aber, dass, wenn man die angemessenen Bewertungen verwende, ein guter Teil des Banksystems insolvent sei. Und wenn man einzugreifen versuche, werde das System zusammenbrechen, weil es an den Rechtsgrundlagen und den finanziellen Ressourcen fehle, um systemrelevante Aktivitäten weiter zu refinanzieren und weiter laufen zu lassen. Das könnte insbesondere in Ländern geschehen, deren Bankssysteme überdimensioniert sind und im Krisenfall die Kapazitäten des Fiskus übersteigen. Der europäische Aufseher wird auch hier in einer schwachen Position sein, wenn er nicht auf einen europäischen Restrukturierungsmechanismus zurückgreifen kann.

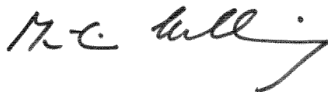
Die im Gesetzgebungsprozess befindliche Bankenrestrukturierungsrichtlinie räumt dieses Bedenken nicht aus. Zum einen belässt diese Richtlinie die Bankenrestrukturierung in nationaler Kompetenz. Das bedeutet insbesondere, dass

Insolvenzverschleppungen durch nationale Behörden weiterhin vorkommen können. Zum anderen sind die Verfahrensregeln in dieser Richtlinie in der Ratsversion ähnlich unhandlich und impraktikabel wie im deutschen Bankenrestrukturierungsgesetz. Ich verweise dazu auf meine Stellungnahme zu diesem Gesetz im Jahre 2010. Zum dritten schenkt die Richtlinie dem Problem der Refinanzierung während der Umstrukturierung nicht genügend Aufmerksamkeit. Die vorgesehenen Restrukturierungsfonds reichen nicht aus, um die Refinanzierung von Banken mit mehreren hundert Milliarden Euro an Verbindlichkeiten so sicherzustellen, dass systemrelevante Aktivitäten weitergeführt werden können.

4. Fazit

Trotz der hier geäußerten Bedenken befürworte ich die Verordnung. Sie ist unter den gegebenen Umständen das Beste, was man erreichen kann. Zwar sehe ich die Gefahr, dass die EZB eine Verantwortung bekommt, die sie nicht ausfüllen kann, und dass dadurch die Geldpolitik kompromittiert wird. Ich sehe aber auch die Chance, dass das Eingreifen einer zusätzlichen, supranationalen, Instanz die nationalen Aufsichtsbehörden zu größerer Stringenz in ihren Aktivitäten zwingt, dass etwa die von der EZB für 2014 geplante Prüfung der Qualität der Anlagen der Banken die Aufsichten der verschiedenen Mitgliedstaaten veranlasst, Bewertungsfragen kritischer und realistischer zu sehen, als das derzeit geschieht.

Bonn, den 2. Juni 2013,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'M. Hellwig', with a stylized flourish at the end.

Martin Hellwig