

**Stellungnahme zum Referentenentwurf für ein Gesetz zur
Restrukturierung und geordneten Abwicklung von
Kreditinstituten, zur Errichtung eines
Restrukturierungsfonds für Kreditinstitute und zur
Verlängerung der Verjährungsfrist der aktienrechtlichen
Organhaftung (Restrukturierungsgesetz) vom 5. Juli 2010**

von Univ.-Prof. Dr. Christoph Kaserer

München, 26. Juli 2010

Auftraggeber: INSM

Lehrstuhl für Finanzmanagement
und Kapitalmärkte
Technische Universität München
Arcisstr. 21
D-80290 München
Tel. +49.89.28925489

Christoph.Kaserer@wi.tum.de
www.fm.wi.tum.de

Mit dem Restrukturierungsgesetz sollen unter anderem zwei zentrale Vorhaben der Bundesregierung im Rahmen der von den G20-Staaten vorgegebenen Finanzmarktreform umgesetzt werden. Es ist dies ein Gesetz zur Reorganisation von Kreditinstituten sowie ein Gesetz zur Errichtung eines Restrukturierungsfonds für Kreditinstitute. Mit beiden Maßnahmenpaketen zieht die Regierung tendenziell die richtigen Lehren aus der Finanzmarktkrise. Gleichzeitig sind aber auch einige substantielle Schwächen zu erkennen. Die Vor- und Nachteile dieses Gesetzes sollen im Folgenden etwas näher beleuchtet werden.

Ein neuer Rechtsrahmen für die Reorganisation von Kreditinstituten

Mit dem Kreditinstitute-Reorganisationsgesetz soll ein Rahmen geschaffen werden, der einerseits einen effektiveren Eingriff des Staates bei drohenden Finanzmarktkrisen erlaubt, und damit andererseits auch die Ansteckungsgefahren reduzieren kann. Es ist unstrittig, dass es einen solchen Rahmen braucht. Diese Erkenntnis geht in das Jahr 2008 zurück. Es ist erstaunlich, dass es rund zwei Jahre gedauert hat, bis jetzt ein entsprechender Gesetzentwurf seitens der Regierung vorgelegt wurde. Im Vergleich dazu hat Großbritannien schon vor einem Jahr mit dem Banking Act 2009 dieses Defizit bereinigt.

Das Gesetz bietet einen rechtlichen Rahmen für die Reorganisation von Kreditinstituten aller Art. So kann die Geschäftsführung bereits in einem relativ frühen Stadium ein Sanierungsverfahren einleiten, in welchem sich Gläubiger und Anteilseigner auf Sanierungsmaßnahmen einigen können. Nur für den Fall, dass das Sanierungsverfahren nicht greift oder von vornherein aussichtslos ist, kann ein Reorganisationsverfahren eingeleitet werden. Da im Rahmen dieses Verfahrens Eingriffe in die Rechte der Gläubiger und Anteilseigner möglich sind, darf es erstens nur durch die BaFin eröffnet werden. Und zweitens setzt ein solcher Antrag voraus, dass es sich um ein Kreditinstitut handelt, dessen Zusammenbruch zu einer Systemgefährdung führen würde.

Das Reorganisationsverfahren steht somit nur systemrelevanten Instituten offen. Das ist im Prinzip richtig, weil nur in diesem Fall der Zusammenbruch zu negativen Externalitäten führt, also zu erheblichen Kosten, die nicht nur mehr von den Gläubigern und Anteilseignern der Bank, sondern von der Gemeinschaft insgesamt zu tragen sind. Allerdings stellt sich damit auch die Frage, wie Systemrelevanz definiert wird. Das Gesetz sieht hier vor, dass im Kreditwesengesetz ein neuer § 48b eingeführt wird, welcher festlegt, dass eine Systemgefährdung dann vorliegt, wenn die Gefahr erheblicher negativer Auswirkungen auf andere Kreditinstitute, auf die Finanzmärkte oder auf das Vertrauen in die Funktionsfähigkeit der Kreditinstitute gegeben ist. Ob eine

solche Systemgefährdung vorliegt, soll nach dem neuen Gesetz die BaFin nach Anhörung der Bundesbank entscheiden. Im Sinne der Rechtssicherheit bedarf es hier zumindest einer Konkretisierung im Verwaltungsverfahren. Es ist für die Wirksamkeit dieses neuen gesetzlichen Rahmens von großer Bedeutung, dass die Auslegung dieses Begriffes der Systemgefährdung nicht zu sehr politisch verwässert werden kann. Zumal es für das Verhalten der Gläubiger bereits im Vorfeld relevant ist, ob sie im Notfall mit einem solchen Reorganisationsverfahren rechnen können oder nicht. Nicht nur dieses Gesetz gibt daher dringend Anlass sich zu einer klareren Definition des Begriffes der Systemrelevanz durchzuringen.

Die mit dem Kreditinstitute-Reorganisationsgesetz neu eingeführten Instrumente sind zu begrüßen. Sie erlauben es, Stabilisierungsmaßnahmen unter bestimmten Voraussetzungen auch gegen den Willen der Anteilseigner durchzusetzen, so dass im Krisenfall das Erpressungspotential der Eigentümer gegenüber dem Staat künftig deutlich geringer sein dürfte. Zudem können mit dem Instrument der „Brückenbank“ Teile des Vermögens einer systemrelevanten Bank übertragen werden. Damit können die systemrelevanten Teile aus einem bedrohten Institut herausgelöst und durch den Staat gerettet werden, wohingegen die nicht systemrelevanten Teile abgewickelt werden können. Das sollte die Effektivität von staatlichen Rettungsmaßnahmen deutlich erhöhen und zu geringeren Kosten für den Steuerzahler führen.

Die Bankenabgabe – Lenkungsziele verfehlt?

Der zweite wichtige Teil des Restrukturierungsgesetzes ist das Restrukturierungsfondsgesetz. Mit diesem Gesetz wird der Restrukturierungsfonds, der unter der Verwaltung des SoFFin stehen soll, eingeführt. Die in diesem Fonds angehäuften Mittel können vom SoFFin für Maßnahmen der Finanzmarktstabilisierung, insbesondere natürlich künftig im Zusammenhang mit den oben erwähnten Restrukturierungsmaßnahmen von systemrelevanten Kreditinstituten, genutzt werden.

Die Gründung eines Restrukturierungsfonds ist sinnvoll, weil gerade im Falle systemgefährdender Krisen eine schnelle und effektive Restrukturierung nicht ohne den Einsatz von entsprechenden Finanzmitteln erfolgen kann. Da im Krisenfall der Bankensektor nur schwerlich in der Lage sein wird, diese Mittel selbst aufzubringen, und der Steuerzahler nur im Notfall einspringen sollte, müssen diese Mittel über einen Fonds über die Zeit langsam angesammelt werden. Zu beachten ist dabei, dass die Existenz des Fonds vom Markt nicht als eine Art Versicherung, die die Gläubiger der Banken vor allen Risiken schützt, interpretiert werden darf. Insoweit ist es absolut notwendig, dass der Aufbau des Restrukturierungsfonds einhergeht mit der Etablierung eines Reorganisationsverfahrens im Rahmen des o.g. Kreditinstitute-Reorganisationsgesetzes. Damit sollte der Staat zumindest grundsätzlich über die

richtigen Instrumente verfügen, um die Anteilseigner, aber insbesondere auch die Gläubiger an den Kosten einer Restrukturierung zu beteiligen.

Unverständlich ist hingegen, warum alle Kreditinstitute an der Finanzierung dieses Fonds beteiligt werden sollen. § 3 Abs. 1 des Entwurfs des Restrukturierungsfondsgesetzes legt fest, dass der Fonds der Finanzmarktstabilisierung dient und insoweit den Zusammenbruch von systemrelevanten Instituten verhindern soll. Es ist also unwahrscheinlich, dass nicht systemrelevante Institute jemals in den Genuss einer Unterstützung durch diesen Fonds kommen werden. Trotzdem sollen sie sich an der Finanzierung des Fonds beteiligen. Zwar schreibt das Gesetz vor, dass sich die Beiträge auch nach dem systemischen Risiko einer Bank richten sollen, die praktische Umsetzung dieser Vorschrift lässt aber daran zweifeln. Es soll nämlich systemisches Risiko daran gemessen werden, wie hoch die Interbankenverbindlichkeiten (und die Derivatepositionen) sind. Systemisches Risiko ist aber die Kombination aus Verflechtung und Klumpenrisiken. Insoweit lassen sich durchaus Geschäftsmodelle identifizieren, bei denen eine Bank zwar sehr stark auf die Refinanzierung auf dem Interbankenmarkt angewiesen ist, ihr systemisches Risiko gleichzeitig aber gering ist (z.B. Leasingbanken).

Zudem muss an der Lenkungswirkung einer so konzipierten Abgabe gezweifelt werden. Weil, wie bereits erwähnt, systemisches Risiko durch die Kombination aus Vernetzung und Klumpenrisiken innerhalb des Bankensektors entsteht, ist die Messung dieses Risikos weitaus komplexer als es derzeit mit der Bemessung der Bankenabgabe umgesetzt werden soll. Hier ist dem Gesetzgeber dringend anzuraten, über eine methodisch besser durchdachte Bemessungsgrundlage nachzudenken. In der Wissenschaft, aber auch beim Internationalen Währungsfonds, gibt es hierzu erste Ansätze. Diese ließen sich – mit etwas zeitlichem Vorlauf – auch in die Praxis umsetzen.

Abschließend sei erwähnt, dass man hinsichtlich der Höhe der vom Fonds eingesammelten Gelder keine allzu großen Erwartungen hegen sollte. Nach derzeitiger Konstruktion dürften die Einnahmen in der Größenordnung von 1 bis 1,3 Mrd. Euro liegen (allein die Deutsche Bank müsste vermutlich rund 450 Mio. Euro zahlen). Bei üblicher Verzinsung dürfte es 25 Jahre dauern, bis man einen Betrag von 50 Mrd. Euro im Fonds angehäuft hätte. Dieser Betrag wäre aber wohl notwendig, um in einem echten Krisenfall schnell und effektiv reagieren zu können.

-----Ende der Stellungnahme-----