ZBB 2001, 386

KWG §§ 10, 35 Abs. 2 Nr. 4, §§ 38, 46 Abs. 1, §§ 46a, 46b, 49; EsAeG §§ 1, 5; VwGO § 80 Abs. 5

Voraussetzungen eines Moratoriums nach § 46a KWG

VG Köln, Beschl. v. 30.05.2001 – 14 L 928/01, WM 2001, 1612

Leitsätze:

1. Die Sicherheit der einem Kreditinstitut anvertrauten Vermögenswerte kann i. S. v. § 46 Abs. 1 KWG als gefährdet angesehen werden, und ein „Moratorium“ nach § 46a Abs. 1 KWG deshalb gerechtfertigt sein, wenn mit Rücksicht auf § 35 Abs. 2 № 4a KWG als widerleglicher gesetzlicher Vermutung ein Verlust in Höhe der Hälfte des nach § 10 KWG maßgebenden haftenden Eigenkapitals eingetreten ist.

2. Wegen des dynamischen Eigenkapitalbegriffs des § 10 KWG ist bei § 35 Abs. 2 № 4 KWG vom Stand des Eigenkapitals zum letzten Bilanzstichtag auszugehen und ein Zuwachs an Eigenkapital im anschließenden Geschäftsjahr zu berücksichtigen. Diesem Eigenkapital ist die Summe aller seit dem letzten Bilanzstichtag eingetretenen Verluste gegenüberzustellen. Übersteigt der Verlust die Hälfte des zu demselben Zeitpunkt bestehenden Eigenkapitals, ist der gesetzliche Vermutungstatbestand des § 35 Abs. 2 № 4a KWG erfüllt. Für den Vermutungstatbestand des § 35 Abs. 2 Nr. 4 KWG ist die testierte Bilanz maßgebend.

3. Ein Kredit an einen Hauptgesellschafter ist vor allem dann nicht marktüblich i. S. v. § 10 Abs. 2a Satz 2 № 4 KWG, wenn er nicht verzinst und auf unbestimmte oder unverhältnismäßig lange Zeit eingeräumt ist.

5. Es würde dem Vermutungstatbestand des § 35 Abs. 2 № 4 KWG widersprechen, bei der Prüfung eines hälftigen Eigenkapitalverlustes Korrekturposten i. S. v. § 10 Abs. 3b KWG nicht zu berücksichtigen, weil dem Institut ein Verlustausgleichsanspruch zusteht.

6. Eine Unterschreitung des nach dem Grundsatz I erforderlichen haftenden Eigenkapitals untermauert den Verdacht einer Gefahr für die Erfüllung der Verbindlichkeiten des Kreditinstituts. Bei der täglichen Berechnung des Grundsatzes I (§ 2 Abs. 1) ist für das haftende Eigenkapital nach der Konzeption des § 10 KWG die letzte festgestellte Bilanz ebenso zugrunde zu legen wie die nachfolgend erlassenen sofort vollziehbaren Korrekturposten. Unterjährige Verluste dürfen nur berücksichtigt werden, wenn sie in einen Korrekturposten (§ 10 Abs. 3b KWG) eingeflossen sind.

7. An die gewisse „Insolvenznähe“ für ein Moratorium nach § 46a KWG sind keine hohen Anforderungen zu stellen, da die Maßnahmen des § 46a KWG das Insolvenzverfahren gerade vermeiden sollen.

9. Der Bescheid über die Aufhebung der Bankenerlaubnis ist sofort vollziehbar, selbst wenn der Widerspruch hinsichtlich des Tatbestands des § 35 Abs. 2 № 6 KWG eine aufschiebende Wirkung entfaltet (vgl. § 49 KWG). Es ist nicht ermessensfehlerhaft, wenn das Bundesaufsichtsamt zur Begründung der Aufhebungsentscheidung in den Mittelpunkt stellt, dass die Anteilseigner trotz des Moratoriums keine hinreichenden Sanierungsbemühungen ergriffen haben.

10. Die Feststellung des Entschädigungsfalles nach § 5 Abs. 1 Satz 1 EsAeG setzt nicht voraus, dass fällige Zahlungen bereits tatsächlich ausgeblieben sind. Den Entschädigungsfall festzustellen, ohne gleichzeitig Insolvenzantrag zu stellen, liegt im Bereich zulässiger Ermessensausübung.

(c) 2025 RWS Verlag Kommunikationsforum GmbH & Co. KG