

DR. IUR. H. C. GERHARD STRATE
KLAUS-ULRICH VENTZKE

RECHTSANWÄLTE

An den
Leitenden Oberstaatsanwalt der
Staatsanwaltschaft bei dem Landgericht Hamburg
Herrn LOStA Dr. **B r a n d t**
Gorch-Fock-Wall 15
20355 H a m b u r g

Hamburg, am 31.3.2009/gs

Betr.: Strafanzeige gegen Verantwortliche der HSH Nordbank AG

Sehr geehrter Herr Leitender Oberstaatsanwalt Dr. Brandt!

Namens des Herrn Aram Ockert, Entenweg 9, 22549 Hamburg, als auch im eigenen Namen erstatte ich **Strafanzeige** gegen Verantwortliche der HSH Nordbank AG wegen Verdachts der Untreue in einem besonders schweren Fall in nicht verjährter Zeit (zwischen 2004 und 2008); ebenso erstatten wir Strafanzeige gegen die in den Jahren 2004 – 2007 tätig gewesenen Abschlussprüfer der HSH Nordbank AG wegen Beihilfe zur Untreue in einem besonders schweren Fall.

Zunächst zur Ausgangslage.

In den vergangenen Jahren sind durch verantwortliche Mitglieder des Vorstandes der HSH Nordbank AG Fehlentscheidungen getroffen worden, deren Konsequenzen dramatisch sind. Die Freie und Hansestadt Hamburg, ebenso wie das Land Schleswig-Holstein, agieren unmittelbar am Rande des Staatsnotstands und des Bankrotts.

Die aktuelle Situation wird in der Bürgerschaftsdrucksache 19/2428 vom 24.2.2009 wie folgt beschrieben:

„Der erwarteten Fehlbetrag für das Jahr 2008 führt ohne entsprechende Gegenmaßnahmen dazu, dass die HSH Nordbank im 2. Quartal 2009 voraussichtlich nicht mehr über das regulatorische Mindestkapital (...) in Höhe von mindestens 8% verfügt. Sofern keine Rekapitalisierung über eine Garantie und frisches Kapital erfolgt, wird die Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (BaFin) unweigerlich Schritte zur Schließung der Bank einleiten. Die Anteilseigner der Bank hätten in diesem Falle keine Mitwirkungsrechte mehr. Der Prozeß würde von der Aufsichtsbehörde bestimmt. Bei einer Schließung der Bank mit anschließender Liquidation wäre mit einer Inanspruchnahme aus der noch andauernden Gewährträgerhaftung zu rechnen. In diesem Falle hat jeder Gläubiger einen Anspruch auf Erfüllung seiner Forderung gegen den jeweiligen Träger. Die Summe der aktuell von der Gewährträgerhaftung erfassten Verbindlichkeiten der Bank beläuft sich stichtagsbezogen per 31. Dezember 2008 auf ca. 64,6 Mrd. (zum 31. Dezember 2009 auf noch 56,1 Mrd.). Im Innenverhältnis beträgt der Haftungsanteil der FHH daran entsprechend ihrer Anteilsquote zur Fusion 35,38 % (Euro 23 Mrd.), derjenige des Landes SH 19,55 % (Euro 13 Mrd.). Hinzu kommen die regionalwirtschaftlichen Folgen (Arbeitsplätze, Bankenstandort, Kreditversorgung der regionalen Wirtschaft), sowie der drohende vollständige Verlust des Aktienwertes und jedweder Dividendenerwartungen.“¹

Selbst wenn die Freie und Hansestadt Hamburg im Falle einer Schließung der HSH Nordbank AG nicht auf die aus der Gewährträgerhaftung resultierende Gesamtschuld in Höhe von 64,6 Mrd. Euro, sondern nur auf den internen Haftungsanteil von ca. 23 Mrd. Euro in Anspruch genommen werden würde, überstiege diese Summe den Jahreshaushalt der Stadt für 2009 um mehr als das Doppelte.

¹ Bürgerschaftsdrucksache 19/2428, S. 6.

Senat und Bürgerschaft sind durch das Agieren der HSH Nordbank AG und ihrer Verantwortlichen in eine Zwangslage geraten, in welcher es zu dem geplanten Gesetz zur Errichtung eines „HSH Finanzfonds AöR“ keine Alternative zu geben scheint. Sowohl im Plenum der Bürgerschaft als auch in den mit großem Ernst geführten öffentlichen Beratungen des Haushaltsausschusses macht sich diese Zwangslage fühlbar. Sie ist umso bedrückender, als die nun zu beschließenden Maßnahmen – ein Kapitalzuschuss an die HSH-Nordbank AG in Höhe von 3 Mrd. Euro und die Übernahme einer Garantie in Höhe von 10 Mrd. Euro – keine Gewähr einer dauerhaft tragfähigen Lösung bietet, sondern eher den Charakter einer „Wette“ hat².

Das Fiasko der HSH Nordbank AG kann hinsichtlich seiner Vorhersehbarkeit nicht abgetan werden mit der schlichten Behauptung:

„Die Risiken waren nicht einmal annähernd zu erkennen.“³

Eine sorgfältige Analyse der Ursachen ist nicht nur im Rahmen einer strafrechtlichen Betrachtung geboten. Sie ist vom Bundesverfassungsgericht jedem Haushaltsgesetzgeber aufgegeben worden, der zur Abwehr von Störungen des gesamtwirtschaftlichen Gleichgewichts die Regelgrenzen für die Aufnahme von Krediten überschreitet⁴. Eine Analyse der Ursachen, die die aktuelle Situation der HSH Nordbank AG heraufbeschworen haben, dürfte nicht nur Sorgfaltspflichtverletzungen von Vorständen und Aufsichtsratsmitgliedern im Sinne der §§ 93 Abs. 1 Satz 1, 116 Aktiengesetz (AktG) zu Tage fördern, sondern auch nachdrückliche Hinweise auf strafbare Verletzungen der Vermögensfürsorgepflicht im Sinne des § 266 Abs. 1 StGB ergeben. Gleiches gilt – in der Form der Beihilfe – für die in dem Jahren 2004 bis 2007 tätig gewesenen Abschlussprüfer.

Im einzelnen:

² So der Sachverständige Harald *Christ* auf der Anhörung des Haushaltsausschusses am 24.3.2009.

³ So das Mitglied im Aufsichtsrat der HSH Nordbank AG, der Schleswig-Holsteinische Finanzminister Rainer *Wiegand*, im Hamburger Abendblatt vom 9.12.2008.

⁴ Urteil vom 18.4.1989 – BVerfGE 79, 311, 339. Vorbildlich in der Ursachenanalyse ist der Anfang März veröffentlichte Sonderprüfungsbericht des Sächsischen Landesrechnungshofs über die Landesbank Sachsen Girozentrale, im Internet unter: http://www.rechnungshof.sachsen.de/ausschreibung/SRH_Sonderbericht_SLB_2009.pdf (im folgenden nur noch zitiert als *Bericht*).

1. Gewährträgerhaftung

Die HSH Nordbank AG ist am 2.6.2003 aus der Fusion der Hamburgischen Landesbank und der Landesbank Kiel hervorgegangen, der die Hamburgische Bürgerschaft am 21.5.2003 zugestimmt hat. Das Grundkapital beträgt TEuro 881.226,3. Die Anteile werden wie folgt gehalten:

- Freie und Hansestadt Hamburg	30,41 %
- Land Schleswig-Holstein	29,10 %
- Sparkassen- und Giroverband für Schleswig Holstein zusammen mit der Schleswig-Holsteinischen Sparkassen- vermögensverwaltungs- und Beteiligungs GmbH & Co. KG Kiel	14,82 %
- Neun Investorengruppen um J.C. Flowers & Co. LLC	25,67 %

Über die Gewährträgerhaftung ist in dem Staatsvertrag zwischen der Freien und Hansestadt Hamburg und dem Land Schleswig-Holstein vom 23.5.2003 folgendes geregelt:

§ 2

Haftung für Verbindlichkeiten der HSH Nordbank AG

(1) Die am 31. Dezember 2002 vorhandenen Gewährträger der Landesbank Schleswig-Holstein Girozentrale und der Hamburgischen Landesbank - Girozentrale – haften für die Erfüllung sämtlicher Verbindlichkeiten der HSH Nordbank AG. Das gilt auch für die mit der Verschmelzung übertragenen Verbindlichkeiten. Für solche Verbindlichkeiten, die bis zum 18. Juli 2001 vereinbart waren, gilt dies zeitlich unbegrenzt; für danach bis zum 18. Juli 2005 vereinbarte Verbindlichkeiten nur, wenn deren Laufzeit nicht über den 31. Dezember 2015 hinausgeht.

(2) Die Gewährträger im Sinne von Absatz (1) werden ihren Verpflichtungen aus der Gewährträgerhaftung gegenüber den Gläubigern der bis zum 18. Juli 2005 vereinbarten Verbindlichkeiten umgehend nachkommen, sobald sie bei deren Fälligkeit ordnungsgemäß und schriftlich festgestellt haben, dass die Gläubiger diese Verbindlichkeiten aus dem Vermögen der HSH Nordbank AG nicht befriedigt werden können. Verpflichtungen der HSH Nordbank AG auf

Grund übergegangener Gewährträgerhaftung oder vergleichbarer Haftungszusagen sind vereinbart und fällig im Sinne von Absatz (1) und (2) in demselben Zeitpunkt wie die durch eine solche Haftung gesicherte Verbindlichkeit.

(3) Die Gewährträger im Sinne von Absatz (1) haften für diese Verbindlichkeiten als Gesamtschuldner.“

Die Gewährträgerhaftung der Bundesländer für „ihre“ Landesbanken wurde von der Europäischen Kommission als Wettbewerbsverzerrung betrachtet. Aufgrund einer Vereinbarung der Europäischen Kommission und der Regierung der Bundesrepublik Deutschland vom 17.7.2001 musste die Gewährträgerhaftung nach einer auf den 18.7.2005 gesetzten Frist auslaufen. Alle bis zu diesem Zeitpunkt begründeten *neuen* Verbindlichkeiten unterfielen ihr aber noch bis zum 31.12.2015.

Die im Hinblick auf die bis zum Stichtag fortbestehenden Staatsgarantien besonders günstigen Refinanzierungsmöglichkeiten wurden von den Landesbanken weidlich genutzt, so auch von der HSH Nordbank AG⁵.

2. Nutzung günstiger Refinanzierungsmöglichkeiten zur Auffüllung des „Credit Investment Portfolios“ (CIP)

Unter dem in den Bilanzen der HSH Nordbank als „Credit Investment Portfolio“ bezeichneten Geschäftsfeld ist das sog. Kreditersatzgeschäft zu begreifen: Die ihnen zur Verfügung stehende Liquidität nutzen Banken nicht nur zur Vergabe von Krediten, sondern auch zum Handel und zur Spekulation mit Wertpapieren. Der augenblickliche Vorstandssprecher der HSH

⁵ Bürgerschaftsdrucksache 19/2428, S. 2.

Nordbank AG hat in seiner Anhörung vor dem Haushaltsausschuss der Bürgerschaft das Volumen dieser Anlage mit 30 Mrd. Euro bezeichnet und hierzu ausgeführt:

„Das Kreditersatzgeschäft hat man aufgebaut, weil man sehr viel Liquidität hatte und diese Liquidität nicht im klassischen Kreditgeschäft untergebracht hat.“⁶

Dies zeigt sich auch an den Bilanzen der HSH Nordbank AG. Der Konzernbilanz zum 31.12.2006 lässt sich auf der Aktivseite unter 5. b) bb) („Anleihen und Schuldverschreibungen von anderen Emittenten“) entnehmen, dass dieser Posten in jenem Jahr auf insgesamt 44,5 Mrd. Euro angewachsen war (Vorjahr: 35,2 Mrd. Euro). Von diesen Wertpapieren war weniger als die Hälfte (21,6 Mrd. Euro) bei der Deutschen Bundesbank beleihbar (Vorjahr: 18,8 Mrd. Euro)⁷. Das heißt: Ende 2006 hatte die HSH Nordbank AG in ihrem Bestand Wertpapiere mit einem Volumen von 22,9 Mrd. Euro, die für eine Refinanzierung bei den Zentralbanken *unbrauchbar* waren!

Ob die im Rahmen des Kreditersatzgeschäfts erworbenen Wertpapiere alle in der Bilanz erfasst sind, ist hierbei noch fraglich, da ihre Verwaltung zum Teil in die Hände von eigens hierfür geschaffenen „Special Investment Vehicles“ (SIV) gelegt wurden. In einer Anlage 2 zum Protokoll des Haushaltsausschusses vom 13.3.2009 erklärt die Finanzbehörde hierzu:

„Die Bank hat Bestände über den Zeitraum 2003 – 2008 zeitweise in den Vorgängerinstituten, in der Tochtergesellschaft HSH N Sec, in Ein Zweckgesellschaften und in verschiedenen Portfolioverwaltungen gehalten. Deshalb ergibt sich für diesen langen Zeitraum kein einheitlicher Bestandsnachweis mit allen relevanten Daten in einem System.“⁸

⁶ *Nonnenmacher* in Protokoll der öffentlichen Sitzung des Haushaltsausschusses vom 17.2.2009, S. 9. Mit „*sehr viel Liquidität*“ hatte man sich bei der HSH Nordbank AG gerade im Hinblick auf die am 18.7.2005 auslaufende Gewährträgerhaftung – quasi auf Vorrat – eingedeckt.

⁷ Die Geschäftsberichte sind alle im Internet veröffentlicht. Erhellend mag ein Vergleich mit einer anderen großen Regionalbank, der Hamburger Sparkasse, sein: In ihrer Bilanz für 2005 konsolidierte sie unter „Anleihen und Schuldverschreibungen von anderen Emittenten“ ein Volumen von 1,106 Mrd. Euro; hiervon wurden ausgewiesen als „beleihbar bei der Deutschen Bundesbank“: 1,105 Mrd. Euro!

⁸ Protokoll des Haushaltsausschusses vom 13.3.2009, S. 62 (meine Hervorhebung). Einer Meldung des Handelsblatts vom 23.8.2007 ist zu entnehmen, dass die HSH Nordbank AG – so ihr damaliger Vorstandssprecher Berger – über zwei Zweckgesellschaften am Markt für verbrieft Forderungen (ABS) engagiert sei. Die Namen dieser Vehikel seien „Poseidon“ und „Carrera“. Daß diese Zweckgesellschaften zunächst außerbilanziell geführt wurden und erst, als sie sich auf dem Markt nicht mehr refinanzieren konnten, in die Bilanz aufgenommen wurden, hat der damalige Vorstandssprecher Berger in einer Anhörung des Finanzausschusses des Schleswig-

Dass nicht das gesamte Kreditersatzgeschäft in der Bilanz konsolidiert worden ist (und auch sonst einiges außer Kontrolle geraten war), lässt sich auch folgender Äußerung des aktuell für die HSH Nordbank AG tätigen Vorstandssprechers entnehmen:

„Wir müssen feststellen: Es fehlte dort einfach die angemessene Risikokontrolle. Das Kreditersatzgeschäft, in dem Sprengsätze steckten, hatte am Ende ein Volumen von 30 Milliarden Euro. Es wurde vor allem in Luxemburg aufgebaut, fern von der Risikokontrolle der Zentrale. Man hat die Gefahr unterschätzt und dafür einen extrem hohen Preis bezahlt.“⁹

Sowohl die Erklärung der Finanzbehörde als auch die Äußerung des Vorstandssprechers der HSH Nordbank AG bedeuten: eine zentrale Erfassung des Kreditersatzgeschäfts mit Derivaten hat es bei der HSH Nordbank AG *nie* gegeben. Ebenso hat es offenbar eine zentral gesteuerte Risikokontrolle hinsichtlich der im Kreditersatzgeschäft erfassten Wertpapiere *nie* gegeben.

Dass darüber hinaus eine Bank, die ihr Insolvenzrisiko letztlich dem Steuerzahler aufbürden kann, sich zwei zunächst außerhalb der Bilanz agierende „Einzweckgesellschaften“ (*Special Investment Vehicles*) leistet, die von Luxemburg aus (warum von dort?) unbeleihbare Wertpapiere im Umfang mehrerer Milliarden verwalten und mit ihnen spekulieren, ist ein nicht mehr verständlicher Vorgang.

3. Risiken des Kreditersatzgeschäfts und dessen Steuerung

Das Kreditersatzgeschäft mit Derivativen ist mit erheblichen Risiken verbunden. Dies war spätestens seit dem Zusammenbruch der Barings Bank in 1995 bekannt. Riskante Zins- und Währungsspekulationen ihres Finanzhändlers Nick Leeson führten zu einem Verlust von 1,4 Mrd. USD und zum Bankrott der Barings plc. Diese Risiken wurden schon Ende der Neunziger Jahre in einer Vielzahl von Monographien beschrieben¹⁰. Bereits im Juli 1994 hat der

Holsteinischen Landtages am 6.11.2008 ausdrücklich bestätigt (Niederschrift der 107. Sitzung Finanzausschusses der 16. WP, S. 19).

⁹ *Nonnenmacher* in Frankfurter Allgemeine Sonntagszeitung vom 22.3.2009, Nr. 12/S. 33.

¹⁰ Vgl. nur von *Westfalen*, Derivatgeschäfte, Risikomanagement und Aufsichtsratshaftung, Baden-Baden 2000.

Basler Ausschuss für Bankenaufsicht¹¹ seine „Richtlinien für das Risikomanagement im Derivatgeschäft“ herausgegeben, in welchen es hinsichtlich des Risikomanagements bei derartigen Geschäften heißt:

„III. Das Risikomanagement

(...)

*2. Wie bei allen risikobehafteten Tätigkeiten sollte das Risikoengagement im Derivatgeschäft **vollständig durch eine angemessene Eigenkapitalbasis unterlegt sein**. Das Institut sollte sich vergewissern, dass sein Eigenkapitalbasis stark genug ist, um alle Derivatrisiken auf vollständig konsolidierter Basis zu tragen, und dass in allen Konzerneinheiten, die im Derivatgeschäft tätig sind, angemessene Eigenmittel vorhanden sind.“¹²*

Dass die Relation zwischen einem Eigenkapital in Höhe von 7,17 Mrd. Euro in 2006¹³ und einem CIP-Portfolio in Höhe von allein ca. 30 Mrd. Euro – auch im Hinblick auf eine Bilanzsumme von 189 Mrd. Euro in 2006 – nicht stimmt, erhellt sich nicht erst aus einer retrospektiven Betrachtung. Das war schon *damals*, hätten die Vorstände sowie die Mitglieder des Aufsichtsrates pflichtgemäß die Richtlinien des Basler Ausschusses beherzigt, eine ihnen zugängliche Erkenntnis.

Die gefährliche Diskrepanz zwischen Eigenkapital und dem Volumen des Kreditersatzgeschäfts wird immerhin durch den aktuellen Aufsichtsratsvorsitzenden eingeräumt (wenn auch nur „aus heutiger Sicht“):

¹¹ Der Basler Ausschuss für Bankenaufsicht ist bei der Bank für Internationalen Zahlungsausgleich angesiedelt und aus Vertretern der Notenbanken und Bankaufsichtsbehörden der Länder der Zehnergruppe sowie Luxemburgs zusammengesetzt. Die Ergebnisse des Basler Ausschusses werden als *Empfehlungen* für international tätige Kreditinstitute veröffentlicht. Neben die Empfehlungen des Basler Ausschusses hinsichtlich des Derivatgeschäftes sind 2005 ergänzend die Bestimmungen der „Mindestanforderungen an das Risikomanagement“ (MaRisK) sowie die 2006 durch das Bundesministerium der Finanzen erlassene Solvabilitätsverordnung (SolvV) getreten. (vgl. dort insbesondere § 317 Abs. 5).

¹² Meine Hervorhebung. Die Richtlinien der heute noch maßgeblichen Richtlinien des Basler Ausschusses für Bankenaufsicht sind im Internet zu finden unter: <http://www.bis.org/publ/bcbs14de.pdf>.

¹³ Diese Zahl ist dem Geschäftsbericht für 2006 (S. 99) zu entnehmen; in der Bürgerschaftsdrucksache 19/1513 vom 18.11.2008 werden die „Eigenmittel“ für den 31.12.2006 mit 12,3 Mrd. Euro angegeben.

„Dieses Kreditersatzgeschäft-Portfolio war, das muss man aus heutiger Sicht sagen, vor dem Hintergrund des niedrigen Eigenkapitals der Bank und ihres Risikomanagements zu groß.“¹⁴

Eine weitere wesentliche Vorgabe des Basler Ausschusses für Bankenaufsicht wurde offenbar ebenfalls bei der HSH Nordbank AG zu *keinem Zeitpunkt* berücksichtigt:

*„Die Analyse von Spannungssituationen, einschließlich des Zusammentreffens von Marktgeschehnissen, die sich nachteilig auf die Bank auswirken könnten, ist ein weiterer Aspekt des Risikomanagements. Zu einer soliden Praxis des Risikomanagements gehört es, mögliche Ereignisse oder Verhaltensänderungen der Märkte mit potentiell negativen Konsequenzen für das Institut zu bestimmen und zu beurteilen, ob das Institut sie verkraften könnte. **Diese Analysen sollten nicht nur ungünstige Ereignisse in Betracht ziehen, die mehr oder weniger wahrscheinlich sind, sondern auch den ‚schlimmsten Fall‘.** Idealerweise erfolgt eine solche Analyse des ‚schlimmsten Falls‘ auf der Ebene des gesamten Instituts und bezieht die Wirkungen ungewöhnlicher Änderungen von Preisen oder Volatilitäten, einer Illiquidität des Marktes oder des Ausfalls einer wichtigen Gegenpartei sowohl auf die Handelsportefeuilles im Derivativ- und im Kassageschäft als auch auf die Kredit- und Refinanzierungsportefeuilles mit ein.“¹⁵*

Der nunmehr eingetretene „worst case“, nämlich dass für die im CIP angesammelten Papiere *„kein Markt da ist“¹⁶*, war in der Richtlinie des Basler Ausschusses für Bankenaufsicht ausdrücklich angesprochen worden. Dessen Einbeziehung in das Risikomanagement hatte der Basler Ausschuss ausdrücklich gefordert. Die Simulation dieses „worst case“ und die Betrachtung seiner Auswirkungen auf *„der Ebene des gesamten Instituts“* hatten aber bei der HSH Nordbank AG offenkundig nie stattgefunden, was der Schleswig-Holsteinische Finanzminister *Wiegard* – nicht nur Angehöriger des Aufsichtsrats der HSH Nordbank AG, sondern sogar Mitglied in dessen Risikoausschuss – ohne Umschweife eingeräumt hat:

¹⁴ *Peiner* im Hamburger Abendblatt vom 23.2.2009.

¹⁵ Ziff. III. 6 der Richtlinien.

¹⁶ *Wiegard* im Hamburger Abendblatt vom 9.12.2008.

„Die Risiken waren nicht einmal annähernd zu erkennen. Bei der Bank sind externe Wirtschaftsprüfer, die Bundesbank und die Bankenaufsicht sowie ein privater Investor mit großer Erfahrung involviert. Von keiner Seite gab es Hinweise, dass Risiken in der aufgetretenen Dimension auf die Bank zukommen könnten.“¹⁷

Doch: Es gab sie durch den Basler Ausschuss für Bankenaufsicht und durch die Erfahrungen der Vergangenheit (Barings Bank). Wäre die Richtlinie des Basler Ausschusses beachtet worden, hätte deutlich werden müssen, dass im Falle eines Zusammenbruches des Derivatemarktes ein plötzlich nicht mehr handelbarer¹⁸ Bestand von Derivaten mit einem Volumen von zeitweise bis zu 30 Mrd. Euro zum unmittelbaren Kollaps der gesamten Bank führen würde¹⁹.

Im Übrigen mehrten sich bereits seit Mitte 2005 die Hinweise auf ein Platzen der Immobilienblase in den USA. Einem Bericht der FAZ vom 23.6.2005 ist folgendes zu entnehmen:

„Hinweise auf Immobilienpreisblase in Amerika

Fannie Mae warnt vor immer riskanteren Hypothekendarlehen / Einlagensicherungsverein hält viele regionale Märkte für überhitzt

ctg. WASHINGTON, 22. Juni. Befürchtungen, auf dem amerikanischen Immobilienmarkt könne eine gefährliche spekulative Blase entstanden sein, haben neue Nahrung erhalten. In vielen Teilen des Landes gleiche die Lage jener, wie sie vor dem Zerplatzen früherer Preisblasen geherrscht habe, warnt die staatlich geförderte Immobilienfinanzierungsgesellschaft Fannie Mae. Die staatliche Einlagensicherungsgesellschaft FDIC beurteilt die Preisentwicklung ähnlich und prophezeit einen empfindlichen Dämpfer für die amerikanische Konjunktur, falls die Immobilienpreise tatsächlich einbrechen sollten.

Fannie Mae verweist zur Begründung auf die gestiegene Zahl riskanter Hypothekendarlehen. In vielen Fällen verzichteten die Banken auf die Vorlage einer

¹⁷ Wiegard a.a.O.

¹⁸ Und auch bei den Zentralbanken nicht beleihbarer!

¹⁹ Vgl. auch die Kritik des Sächsischen Landesrechnungshofs an dem ebenfalls eingegangenen Risikomanagement bei der SachsenLB, Bericht S. 45.

vollständigen Aufstellung der Vermögensverhältnisse ihrer Kunden oder gestatteten ihnen, über lange Zeit nur die Zinsen zu zahlen und den eigentlichen Kreditbetrag nicht zu tilgen. Besorgniserregend ist nach Ansicht von Fannie Mae auch das zunehmend höhere Beleihungsniveau. Im vergangenen Jahr habe die durchschnittliche Hypothek 91 Prozent des Immobilienwertes betragen. Im Jahr 2001 waren es noch 85 Prozent gewesen. Damit ist die Gefahr gestiegen, daß im Falle eines Preiseinbruchs der tatsächliche Wert des Hauses deutlich unter den Restwert der Hypothek fällt. Fannie Mae und die Schwesterorganisation Freddie Mac vergeben selbst keine Hypothekendarlehen an Private. Vielmehr kaufen sie Darlehen traditioneller Banken auf, bündeln diese und benutzen sie als Sicherheit für Kapitalmarktanleihen. Durch ihr Engagement auf dem Sekundärmarkt für Hypothekendarlehen versetzen sie Kreditinstitute in die Lage, zusätzliche Wohnungsbaukredite zu vergeben. Die Förderung des Wohneigentums ist der gesetzliche Auftrag von Freddie Mac und Fannie Mae.“²⁰

Und der Sächsische Landesrechnungshof führt in seinem Anfang März 2009 vorgelegten Sonderbericht hierzu aus:

„Verschiedene Schreiben der Mortgage Insurance Companies (MICA) beginnend im September 2005, aber auch im Jahre 2006 wiesen wiederholt umfangreich auf Versäumnisse bei den Kreditvergaben und Schwierigkeiten bei der Bestimmung der Werthaltigkeit der Kredite hin. In der Konsequenz wurde ein viel zu sorgloser Umgang der Banken bei der Kreditvergabe auf dem amerikanischen Immobilienmarkt beanstandet. Weiter wird ausgeführt, dass Banken zum Teil 75% ihrer Produkte trotz hoher Gewinne verkaufen. Sie riechen das Risiko. Die Frage bleibt, welche Kreditgeber das Risiko noch nicht erkannt haben. Das werden diejenigen sein, die noch engagiert sind, wenn es zu spät ist.‘ Diese Hinweise darauf, dass die Ratings für verbrieftete Kredite nicht zutreffend sein können, entgingen offensichtlich den Verantwortlichen der SLB.“²¹

²⁰ FAZ vom 23.06.2005, Nr. 143, S. 21 – ein Ausdruck dieses Artikels aus der auch der HSH Nordbank AG zugänglichen Wirtschaftsdatenbank Genios ist beigelegt.

²¹ Sächsischer Landesrechnungshof, Bericht S. 47. Das darin erwähnte Schreiben der Mortgage Insurance Companies of America vom 23.9.2005 ist dem Bericht des Sächsischen Landesrechnungshofs als Anlage im Original und mit Übersetzung beigelegt:

Die Missachtung der Vorgaben des Basler Ausschusses und die Blindheit gegenüber den seit Mitte Mai 2005 einsetzenden Warnungen hinsichtlich der Immobilienpreisblase in den USA ging bei den Mitgliedern des Vorstandes der HSH Nordbank AG, unbeanstandet durch den Aufsichtsrat, einher mit einer Verblendung hinsichtlich der Aufgaben und den Verpflichtungen einer Landesbank. Dies artikulierte sich in dem Geschäftsziel einer Eigenkapitalrendite von 15 % im Geschäftsbericht 2006²², die im Frühjahr 2007 sogar noch auf 15,5 % erhöht wurde²³. In eben diesem Geschäftsbericht wurde auch der Weg aufgezeigt, wie man dieses Geschäftsziel (u.a.) erreichen wollte:

„Um zusätzliche Wachstumschancen noch besser wahrnehmen zu können, intensivieren wir das Bilanzmanagement und nutzen verstärkt Instrumente wie Verbriefungstransaktionen und Syndizierungen.“

Obwohl die Kunde von den Flurschäden der amerikanischen Immobilienbranche zu diesem Zeitpunkt längst nach Deutschland vorgedrungen war, bekannte sich der damalige Vorstandsvorsitzende der HSH Nordbank AG noch im Frühjahr 2007 zum „verstärkten Einsatz von Verbriefungstransaktionen und Syndizierungen“!

Wer als Bankkaufmann Renditen in Höhe von 15% und mehr propagiert, bekennt sich zu Geschäften mit hohem Risiko²⁴, handelt unseriös und pflichtwidrig.

²² Stuhlmann, Geschäftsbericht 2005, S. 2.

²³ Berger, Geschäftsbericht 2006, S. 3.

²⁴ Vgl. nur Hammer in einem wenig später erschienenen Artikel bei ZEIT-Online vom 8.10.2007; im Internet unter: <http://www.zeit.de/online/2007/41/querdax-banken-verluste>.

5. Rechtliche Bewertung

Gemäß § 93 Abs. 1 Satz 1 AktG haben die Vorstandsmitglieder einer Aktiengesellschaft bei ihrer Geschäftsführung die Sorgfalt eines ordentlichen und gewissenhaften Geschäftsleiters anzuwenden. Für die Mitglieder des Aufsichtsrats gilt dieser Maßstab entsprechend (§ 116 AktG). Durch das Gesetz zur Kontrolle und Transparenz im Unternehmensbereich wurde 1998 außerdem in das Aktiengesetz noch der § 91 Abs. 2 AktG eingefügt:

„Der Vorstand hat geeignete Maßnahmen zu treffen, insbesondere ein Überwachungssystem einzurichten, damit den Fortbestand der Gesellschaft gefährdende Entwicklungen früh erkannt werden.“

Für das Bankenwesen gibt es darüber hinaus noch Spezialvorschriften, die sich mit der Risikokontrolle befassen (§ 25a Abs. 1 KWG) und die qualitativen Anforderungen hieran formulieren (§ 317 SolvV). Überlagert werden diese zum Teil durch die Empfehlungen des Basler Ausschusses, welche zwar nicht unmittelbar verbindlich sind, im internationalen Finanzwesen jedoch allgemein gültige Maßstäbe setzen.

Der BGH hat bereits vor Inkrafttreten des § 91 Abs. 2 StGB in seinem Herstatt-Urteil²⁵ auf die Organisations- und Überwachungspflichten des Vorstandes bei riskanten Devisenhandelsgeschäften – ein gleiches muss gelten für Derivatgeschäfte²⁶ – hingewiesen, um Schaden vom Unternehmen abzuwenden. Ein Vorstand verstößt durch die Verletzung der bankaufsichtsrechtlich festgelegten Standards ordnungsgemäßer Geschäftsführung beim Risikomanagement zugleich in grober Weise gegen seine Pflichten aus dem Dienstvertrag²⁷. Der Vorstand einer Kapitalgesellschaft hat die Pflicht, das ihm treuhänderisch in der Aktiengesellschaft anvertraute Vermögen der Aktionäre wie ein sorgfältiger und gewissenhafter Kaufmann zu betreuen. Der Vorstand einer Bank kann die ihm durch kaufmännische Vorsicht zum Schutz des ihm anvertrauten Vermögens gesetzten Grenzen, z.B. Grundstücke nur bis zur Höhe von 60-70 % ihres Werts zu beleihen, auch nicht dadurch umgehen, dass er über ausländische Tochtergesellschaften höher verzinsten zweit- und drittklassige ausländische Grundpfandrechte erwirbt, die annähernd 100 % des aktuellen Grundstückswerts besichern²⁸.

²⁵ BGHZ 75, 120, 132f.

²⁶ Säcker in NJW 2008, 3315.

²⁷ Säcker a.a.O.

²⁸ Säcker a.a.O. S. 3317.

Hier kommt hinzu, dass der Vorstand der HSH Nordbank AG, deren Hauptanteilseigner die Länder Hamburg und Schleswig-Holstein, stets darauf Bedacht nehmen musste, dass im Falle einer Insolvenz der Bank die Gewährträgerhaftung dieser beiden Länder greift und letztlich der Steuerzahler für die Verluste der Bank einzustehen hat.

Vor diesem Hintergrund waren ihm risikobehaftete Geschäfte, die spekulativen Charakter trugen, von vornherein *verboten*. Erst recht war es ihm verboten, risikobehaftete Geschäfte einzugehen, die in ihrem Umfang ein Klumpenrisiko schufen, das sich sofort in einem Kollaps der Bank realisieren würde, sobald der Teilmarkt, den dieses Klumpenrisiko betraf, zusammenbricht.

Der Vorstand der HSH Nordbank AG hat offenbar zu keinem Zeitpunkt diese Möglichkeit – Zusammenbruch des Derivatehandels – in seine Risikoüberlegungen einbezogen, geschweige denn dessen Auswirkungen auf das Gesamtgeschäft der Bank und die finanzielle Leistungsfähigkeit seiner beiden wesentlichen Anteilseigner bedacht. Frühzeitige Hinweise auf eine konkrete Gefährdung des Derivatehandels wurden von ihm nicht aufgenommen, geschweige denn bei der Risikoanalyse verarbeitet.

Generell keine Rechtfertigung ist in dem Umstand zu finden, dass auch andere Banken, insbesondere Landesbanken, sich am Kreditersatzgeschäft beteiligt haben. Unabhängig hiervon: Zwar leiden fast alle Kreditinstitute unter den Auswirkungen der Finanzkrise. Dennoch haben sich viele an dem Spekulationsgeschäft mit Derivaten *nicht* beteiligt und schreiben noch heute schwarze Zahlen²⁹.

Auch dem Aufsichtsrat der HSH Nordbank AG oblag eine Vermögensfürsorgepflicht, die er hinsichtlich des Kreditersatzgeschäfts offenkundig nicht wahrgenommen hat. Sie konnten im Frühjahr 2007 dem Geschäftsbericht für 2006 entnehmen: Die HSH Nordbank AG hatte in ihrem Bestand Wertpapiere mit einem Volumen von 22,9 Mrd. Euro, die für eine Refinanzierung bei den Zentralbanken *unbrauchbar* waren! Sie konnten diesem Geschäftsbericht zugleich entnehmen, dass der damalige Vorstandsvorsitzende weiterhin mit „*verstärktem Einsatz von Verbriefungstransaktionen und Syndizierungen*“ Geld verdienen wollte, und ein Renditeziel von 15,5 % propagierte. Ein solches Renditeziel – das musste den Aufsichtsratsmitgliedern bewußt sein – war nur zu erzielen durch die Beteiligung an Spekulationsgeschäften und die Übernahme erhöhter, mit den Aufgaben der Landesbank nicht vereinbarter Risiken.

²⁹ So die Norddeutsche Landesbank (NordLB), die den Ländern Niedersachsen und Sachsen Anhalt sowie deren Sparkassen gehört; vgl. FAZ vom 25.3.2009, Nr. 71, S. 18.

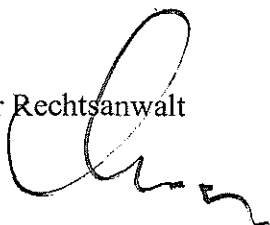
Die auch den Aufsichtsratsmitgliedern obliegende Pflicht zur Vermögensfürsorge ist hinsichtlich der vom Senat der Freien und Hansestadt Hamburg in den Aufsichtsrat entsandten Mitglieder noch zusätzlich dadurch erhöht, dass diese „*bei ihrer Tätigkeit auch die besonderen staatlichen Interessen (zu) berücksichtigen*“ haben (§ 65 Abs. 5 Landeshaushaltsordnung). Mit diesen staatlichen Interessen war die Beteiligung der Bank an risikobehafteten Kreditsatzgeschäften, welche geeignet waren (und sind), den Bestand der Bank und letztlich auch des Landes Hamburg zu gefährden, nicht vereinbar.

Der Schaden im Sinne des Untreuevorwurfs ist eingetreten. Die HSH Nordbank AG hat zur Zeit einen Wertberichtigungsbedarf in Höhe von 2,8 Mrd. Euro. Bei diesem Wert wird es nicht bleiben.

Eine Beihilfe zur Untreue könnte möglicherweise den in den Jahren 2004 und 2007 tätig gewesenen Abschlussprüfern vorzuwerfen sein. Den Bestätigungsvermerken in jenen Jahren ist kein Hinweis auf Gefährdungen zu entnehmen, die sich aus dem Volumen des aus dem Jahresabschluss ersichtlichen Kreditsatzgeschäfts und des damit einhergehenden erhöhten Klumpenrisikos ergeben³⁰.

Ich bitte darum, mir mitzuteilen, unter welchem Aktenzeichen die Ermittlungen bei der Staatsanwaltschaft geführt werden.

Der Rechtsanwalt



³⁰ Vgl. auch Sächsischer Landesrechnungshof, Bericht, S. 59 f.

Frankfurter Allgemeine

ZEITUNG FÜR DEUTSCHLAND

Frankfurter Allgemeine Zeitung, 23.06.2005, Nr. 143, S. 21

Seitenüberschrift: Finanzmärkte und Geldanlage Ressort: Wirtschaft

Hinweise auf Immobilienpreisblase in Amerika

Fannie Mae warnt vor immer riskanteren Hypothekendarlehen - Einlagensicherungsverein hat viele regionale Märkte für überhitzt

ctg. WASHINGTON, 22. Juni. Befürchtungen, auf dem amerikanischen Immobilienmarkt könne eine gefährliche spekulative Blase entstanden sein, haben neue Nahrung erhalten. In vielen Teilen des Landes gleiche die Lage jener, wie sie vor dem Zerplatzen früherer Preisblasen geherrscht habe, warnt die staatlich geförderte Immobilienfinanzierungsgesellschaft Fannie Mae. Die staatliche Einlagensicherungsgesellschaft FDIC beurteilt die Preisentwicklung ähnlich und prophezeit einen empfindlichen Dämpfer für die amerikanische Konjunktur, falls die Immobilienpreise tatsächlich einbrechen sollten.

Fannie Mae verweist zur Begründung auf die gestiegene Zahl riskanter Hypothekendarlehen. In vielen Fällen verzichteten die Banken auf die Vorlage einer vollständigen Aufstellung der Vermögensverhältnisse ihrer Kunden oder gestatteten ihnen, über lange Zeit nur die Zinsen zu zahlen und den eigentlichen Kreditbetrag nicht zu tilgen. Besorgniserregend ist nach Ansicht von Fannie Mae auch das zunehmend höhere Beleihungsniveau. Im vergangenen Jahr habe die durchschnittliche Hypothek 91 Prozent des Immobilienwertes betragen. Im Jahr 2001 waren es noch 85 Prozent gewesen. Damit ist die Gefahr gestiegen, daß im Falle eines Preiseinbruchs der tatsächliche Wert des Hauses deutlich unter den Restwert der Hypothek fällt. Fannie Mae und die Schwesterorganisation Freddie Mac vergeben selbst keine Hypothekendarlehen an Private. Vielmehr kaufen sie Darlehen traditioneller Banken auf, bündeln diese und benutzen sie als Sicherheit für Kapitalmarktanleihen. Durch ihr Engagement auf dem Sekundärmarkt für Hypothekendarlehen versetzen sie Kreditinstitute in die Lage, zusätzliche Wohnungsbaukredite zu vergeben. Die Förderung des Wohneigentums ist der gesetzliche Auftrag von Freddie Mac und Fannie Mae.

Die FDIC widerspricht der unter anderen vom amerikanischen Notenbankpräsidenten Alan Greenspan geäußerten Auffassung, wonach es zwar auf einigen lokalen Immobilienmärkten Übertreibungen gebe, von einer landesweiten Preisblase aber keine Rede sein könne. Die überhitzten Regionen seien für den Gesamtmarkt von so großer Bedeutung, daß der amerikanischen Wirtschaft im Fall eines Preissturzes ernste Gefahr drohe, sagt der Chefökonom der FDIC, Richard Brown. Mehr als ein Drittel des gesamten Wertes der amerikanischen Wohnimmobilien konzentrierte sich inzwischen auf jene 22 Städte, in denen die Preise besonders schnell gestiegen seien. Dort lebten aber zusammen nur rund 20 Prozent der Bevölkerung. Im Jahr 2000 seien auf die 22 lokalen Märkte, in denen zusammen ein Fünftel der amerikanischen Bevölkerung lebt, nur 27 Prozent des gesamten Immobilienwertes entfallen. In der Beurteilung der FDIC steht ein lokaler Immobilienmarkt dann in dem Verdacht, eine Blase ausgebildet zu haben, wenn die Preise dort in den vergangenen drei Jahren inflationsbereinigt um 30 Prozent oder mehr gestiegen sind. Im vergangenen Jahr sei dies bei 55 von insgesamt 362 städtischen Immobilienmärkten der Fall gewesen. Dem Wert nach stünden dort 40 Prozent des gesamten Wohneigentums der Vereinigten Staaten. In den beiden größten Metropolen, New York und Los Angeles, seien die Immobilien jeweils mehr als 1 Billion Dollar wert. Zusammen mit Boston, Washington D.C. und San Diego belaufe sich der Wert des Wohneigentums auf mehr als 4 Billionen Dollar. Dies sind knapp 25 Prozent des landesweiten Wertes. Allerdings leben in den fünf Städten zusammen nur rund 12 Prozent der amerikanischen Bevölkerung.

Ökonomen fürchten einen Preisrutsch nicht nur deshalb, weil dann die wichtige Bauwirtschaft einen Rückschlag erleide. Mit einiger Wahrscheinlichkeit käme es auch zu einem sogenannten negativen Vermögenseffekt unter den Verbrauchern: Wenn diese den Wert ihrer Immobilien dahinschmelzen sähen und sich demnach ärmer fühlten, so könnten sie ihren Konsum einschränken und mehr Geld für spätere Zeiten zurücklegen. In den vergangenen Jahren hat der Vermögenseffekt in der anderen Weise gewirkt: Im Wissen um den gestiegenen Wert ihrer Häuser und ihrer Wohnungen haben viele Amerikaner ihren Konsum erhöht und so in großem Umfang zum Konjunkturaufschwung beigetragen.

Alle Rechte vorbehalten. (c) F.A.Z. GmbH, Frankfurt am Main

Bildunterschrift: In den Vereinigten Staaten stehen offensichtlich immer mehr Häuser auf finanziell wackeligem Untergrund.

Foto Bloomberg

Branche: S6500 Immobilien <B06 Markt>
Land: C1USA C1USA Vereinigte Staaten
Sachgebiet: GELD Geld und Finanzmärkte
 BAUW Bau- und Wohnungswirtschaft
Datum: 20050623

1088574, FAZ, 23.06.05, Words: 656, NO: FD220050623254170