

50 Millionen Euro Geldbuße

Ein ordnungswidrigkeitenrechtliches Novum – Anmerkungen zum neuen Sanierungs- und Abwicklungsgesetz (SAG) aus strafrechtlicher Sicht

Von Wiss. Mitarbeiter **Sebastian Laudien**, Hannover*

I. Einführung

Mit dem Bank Recovery and Resolution Directive-Umsetzungsgesetz (BRRD-Umsetzungsgesetz)¹ v. 10.12.2014 hat der Gesetzgeber die Richtlinie 2014/59/EU des Europäischen Parlaments und des Rates v. 15.5.2014 zur Festlegung eines Rahmens für die Sanierung und Abwicklung von Kreditinstituten und Wertpapierfirmen umgesetzt und ist damit der Forderung zur Einführung eines Sanierungs- und Abwicklungsgesetzes (SAG) nachgekommen. Das SAG ist seit dem 1.1.2015 in Kraft. In Ergänzung zum bereits bestehenden einheitlichen Aufsichtsmechanismus (Single Supervisory Mechanism, SSM) schafft das BRRD-Umsetzungsgesetz nun auch einen harmonisierten Regulierungsrahmen (Single Rulebook) für den Bereich der Sanierung und Abwicklung von in Schieflage geratenen Instituten.² In diesem Zusammenhang von herausragender Bedeutung ist die Implementierung eines einheitlichen Abwicklungsregimes (Single Resolution Mechanism, SRM) einschließlich eines einheitlichen Abwicklungsfonds (Single Resolution Funds, SRF). Das SAG normiert dabei erstmals für alle und nicht nur für systemrelevante Institute eine Pflicht zur Erstellung von Sanierungs- und Abwicklungsplänen.³

Das SAG sieht also vor, dass Institute nach Maßgabe ihrer Größe und Relevanz für das gesamte Finanzsystem ange-

messene Sanierungs- und Abwicklungspläne⁴ vorhalten (Proportionalitätsprinzip), sodass im Krisenfall (vgl. § 12 Abs. 1 SAG) organisatorische und ggf. auch geschäftspolitische Handlungsoptionen insoweit bekannt sind, als sichergestellt werden kann, dass ein Eingreifen des Fiskus zur Stützung eines in eine wirtschaftliche Schieflage geratenen Instituts zur Wahrung der Finanzstabilität nicht notwendig bzw. auf ein Mindestmaß reduziert ist.⁵

II. Bußgeldtatbestände des SAG

Um den erforderlichen Umsetzungsdruck zu erzeugen, werden im SAG wichtige Aspekte der Sanierungs- und Abwicklungsplanung durch Bußgeldvorschriften (§§ 172 ff. SAG) flankiert.⁶ Danach ist nach § 172 Abs. 1 SAG als bußgeldbewährte Ordnungswidrigkeit erfasst, dass

- ein Institut einer Aufforderung zur Erstellung oder aber seiner Pflicht zur Aktualisierung eines Sanierungsplans nicht nachkommt (Nr. 1-3),
- eine gruppeninterne finanzielle Unterstützung i.S.d. § 32 Abs. 1 SAG nicht oder nicht rechtzeitig angezeigt wird (Nr. 4),
- ein Verstoß gegen Informations- und Meldepflichten (§§ 42, 45 SAG) im Zusammenhang mit der Abwicklungsplanung erfolgt (Nr. 5-7) und
- ein Ausfall eines Instituts oder eines gruppenangehörigen Unternehmens entgegen der Mitteilungspflicht aus § 138 Abs. 1 SAG nicht oder nicht rechtzeitig angezeigt wird (Nr. 8).⁷

III. Höhe des zu erwartenden Bußgeldes

1. Verstöße nach Abs. 1 Nr. 5b, 6 und 7

Die Höhe der für die einzelnen Verstöße zu erwartenden Geldbuße ist gem. § 30 Abs. 2 S. 2 OWiG in § 172 Abs. 2 SAG geregelt. Es wird in Abhängigkeit ihres Gefährdungspotentials für die Finanzstabilität zwischen den verschiedenen Verstößen differenziert; mithin eine Unterscheidung dahin-

* Der Verf. ist Wiss. Mitarbeiter am Lehrstuhl für Strafrecht, Strafprozessrecht und Wirtschaftsstrafrecht (Prof. Dr. Carsten Momsen) und Mitglied der Forschungsstelle für Bank- und Kapitalmarktrecht sowie Kapitalmarktstrafrecht an der Juristischen Fakultät der Leibniz Universität Hannover.

¹ BGBl. I 2014, S. 2091.

² Instruktiv zu den wesentlichen Regelungen des SAG sowie auch zu den bereits vorab durch das Trennbankengesetz (BGBl. I 2013, S. 3090) und die Mindestanforderungen an die Ausgestaltung von Sanierungsplänen (MaSan) getroffenen Regelungen vgl. *Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (BaFin)*, BaFin Journal Januar 2015, S. 16 f., abrufbar unter:

http://www.bafin.de/SharedDocs/Downloads/DE/BaFinJournal/2015/bj_1501.pdf?__blob=publicationFile&v=7

(23.3.2015).

³ Zu den vereinfachten Anforderungen und Befreiungen, von denen in Deutschland wohl insbesondere die Sparkassen, Genossenschafts- und Förderbanken profitieren dürften, vgl. für die Sanierungsplanung §§ 19 f. SAG und für die Abwicklungsplanung § 41 SAG; vgl. auch BT-Drs. 18/2575, S. 215. Aktuell steht hierzu zudem noch ein Leitlinienentwurf der European Banking Authority (EBA) zur Konsultation aus, der konkrete Kriterien bestimmt, welche Institute überdies nur vereinfachte Anforderungen zu erfüllen haben (abrufbar unter: <http://www.eba.europa.eu>).

⁴ Die Vorlage eines Sanierungsplans hat gem. § 12 Abs. 3 SAG nach Aufforderung durch die Aufsichtsbehörde (BaFin, vgl. § 3 Abs. 3 SAG) zu erfolgen. Die Erstellung der Abwicklungspläne obliegt nach § 40 Abs. 1 S. 1 SAG indes federführend der Abwicklungsbehörde (Bundesanstalt für Finanzmarktstabilisierung [FMSA], vgl. § 3 Abs. 1 SAG). Gleichwohl können den betroffenen Instituten umfangreiche Informations- und Mitwirkungspflichten auferlegt werden (vgl. § 42 SAG).

⁵ BT-Drs. 18/2575, S. 2.

⁶ BT-Drs. 18/2575, S. 192.

⁷ Überblickartig zur Ausgestaltung der Pflichtenstellung der Institute gegenüber der Abwicklungsbehörde im Rahmen der Sanierungs- und Abwicklungsplanung vgl. Fn. 4.

gehend getroffen, wie schwer die einzelnen Verstöße im Interesse einer wirksamen Sanierungs- und Abwicklungsplanung wiegen.⁸ Verstößen nach Nr. 6 und 7 droht eine Geldbuße von bis zu € 200.000,- (Abs. 2 S. 1 Nr. 3). Verstößen nach Nr. 5b droht eine Geldbuße von bis zu einer Million Euro (Abs. 2 S. 1 Nr. 2).

2. Verstöße nach Abs. 1 Nr. 1, 2, 3, 4, 5a und 8

Von besonderem Interesse ist aber der angedrohte Höchstbetrag einer Geldbuße hinsichtlich aller übrigen Verstöße (Abs. 2 S. 1 Nr. 1), da hierfür eine Geldbuße von bis zu fünf Millionen Euro in Aussicht gestellt ist. Dies ist vor allem deshalb bemerkenswert, weil nach § 172 Abs. 2 S. 2 SAG zudem § 30 Abs. 2 S. 3 OWiG Anwendung findet.⁹ Danach verzehnfacht sich das Höchstmaß der Geldbuße der nach § 172 Abs. 2 S. 1 SAG genannten Tatbestände. Mithin droht juristischen Personen und Personenvereinigungen bei einem Verstoß nach Abs. 1 Nr. 1, 2, 3, 4, 5a und 8 – anders als natürlichen Personen, für die es bei gegebener Zurechenbarkeit nach § 9 OWiG beim genannten Höchstmaß nach Abs. 2 S. 1 bleibt – eine Geldbuße von bis zu 50 Millionen Euro.¹⁰ Damit dürften sich in der Tat selbst größere potentiell systemgefährdende Institute einem erheblichen Umsetzungsdruck ausgesetzt sehen.¹¹

IV. Funktionstheoretische Überlegungen zur Geldbuße nach § 172 Abs. 2 SAG

Angesichts dieses außergewöhnlich hohen Ausmaßes der angedrohten Geldbuße ist fraglich, ob mit § 172 SAG für den Bereich der Sanktionierung von Unternehmen – nicht zuletzt auch vor dem Hintergrund aktueller Diskussionen um die Einführung einer strafrechtlichen Verbandshaftung¹² – somit eine neue Qualität der „Unternehmensstrafbarkeit“ erreicht ist. Freilich sind nach bestehendem Recht bereits (noch) höhere Geldbußen denkbar, insoweit der wirtschaftliche Vorteil, den der Täter aus der Ordnungswidrigkeit gezogen hat, gem. §§ 30 Abs. 3, 17 Abs. 4 OWiG abgeschöpft werden soll; zu erinnern ist hier bspw. an die Verfahren gegen Fer-

rostaal AG, MAN AG und Siemens AG.¹³ Eine dementsprechende Regelung findet sich auch in § 172 Abs. 3 SAG. Gemeinsam ist den genannten Verfahren jedoch, dass die festgesetzten Geldbußen jeweils nur deshalb in einem vergleichbaren oder z.T. auch noch größeren Ausmaß ergingen als es nach § 172 Abs. 2 SAG zu erwarten ist, weil ihnen allesamt der besagte Abschöpfungsgedanke des § 17 Abs. 4 OWiG zugrunde liegt. Funktionstheoretisch ist bei der Geldbuße aber sowohl zwischen ihrer ahndenden als auch ihrer abschöpfenden Funktion (sog. konfiskatorische Komponente) zu unterscheiden.¹⁴ Dies zeigt sich dann auch in der Konzeption des § 172 SAG: in Abs. 2 findet sich die ahndende und in Abs. 3 die abschöpfende Funktion der Geldbuße wieder.

Wenn nun aber bereits Abs. 2, der den Rahmen für die Bemessung des Sanktionsanteils der Geldbuße bestimmt, eine Sanktionierung bis zu einem Höchstbetrag von 50 Millionen Euro eröffnet, so bildet dies ein Novum im Ordnungswidrigkeitenrecht. Vergleichbare Größenordnungen für die Bemessung des ahndenden Teils einer Geldbuße sind ansonsten nur im Bereich des Kartell- und des Energiewirtschaftsrechts denkbar.¹⁵ Im Gegensatz zu den Vorschriften des Kartell- und Energiewirtschaftsrechts, bei denen die Bußgeldbemessung relativ in Abhängigkeit des weltweiten Gesamtumsatzes (§ 81 Abs. 4 S. 2 GWB) oder aber nach Maßgabe des aus der Zuwiderhandlung erlangten Mehrerlöses (§ 95 Abs. 2 EnWG) erfolgt,¹⁶ formuliert § 172 Abs. 2 SAG einen absoluten Höchstbetrag der Geldbuße. Vorzugswürdig erscheint daran zunächst einmal, dass sich damit nicht die aus dem Kartellrecht bekannten Bedenken ob der Vereinbarkeit einer sog. umsatzbezogenen Geldbuße mit dem verfassungsrechtlichen Bestimmtheitsgebot stellen.¹⁷ Dass im Weiteren in Abs. 3 S. 2 Nr. 1 und Abs. 4 zum Zwecke der Abschöpfung des aus der Ordnungswidrigkeit gezogenen wirtschaftlichen Vorteils gleichwohl auf den Jahresnettoumsatz sowie den im Gesamtkonzern ausgewiesenen Gesamtbetrag der Erträge – ähnlich dem umstrittenen Konzept der „wirtschaftlichen Einheit“ i.S.d. § 81 Abs. 4 S. 3 GWB¹⁸ – abgestellt wird, ist unschädlich, da es hierbei nur um den vom ahndenden Teil abtrennbaren abschöpfenden Teil der Geldbuße geht. Da die

⁸ BT-Drs. 18/2575, S. 193.

⁹ Eine vergleichbare Regelung findet sich bislang nur in § 130 Abs. 3 S. 2 OWiG für Aufsichtspflichtverletzungen des Betriebsinhabers oder ihm nach § 9 OWiG gleichgestellter Personen; dort jedoch mit der Einschränkung, dass die Einsatzgeldbuße (nur) eine Million Euro beträgt, sodass juristischen Personen und Personenvereinigungen nach § 30 OWiG im Höchstmaß eine Geldbuße von bis zu zehn Millionen Euro droht; vgl. hierzu Rogall, in: Senge (Hrsg.), *Karlsruher Kommentar zum Gesetz über Ordnungswidrigkeiten*, 4. Aufl. 2014, § 30 Rn. 31, 132.

¹⁰ Vgl. BT-Drs. 18/2575, S. 193; siehe auch Achenbach, wistra 2013, 369 (371).

¹¹ BT-Drs. 18/2575, S. 193.

¹² Zum Diskussionsstand instruktiv Momsen, in: v. Heintschel-Heinegg (Hrsg.), *Beck'scher Online-Kommentar, Strafrechtsgesetzbuch*, Stand: 10.11.2014, § 14 Rn. 28.

¹³ Vgl. hierzu auch Willems, ZIS 2015, 40; Moosmayer/Gropp-Stadler, NZWiSt 2012, 241 (242 Fn. 5).

¹⁴ Achenbach, NZWiSt 2012, 321 (322 f.); ders., wistra 2013, 369 (371); Krumm, wistra 2014, 424 (426); Gürtler, in: Göhler (Hrsg.), *Ordnungswidrigkeitengesetz, Kommentar*, 16. Aufl. 2012, § 17 Rn. 37a („Doppelcharakter“); Mitsch, in: Senge (Fn. 9), § 17 Rn. 4 ff. („einheitliche kombinierte Sanktion“).

¹⁵ Dazu Achenbach, NZWiSt 2012, 321 (322 Fn. 9).

¹⁶ Vgl. Klahold/Berndt, in: Momsen/Grützner (Hrsg.), *Wirtschaftsstrafrecht, Handbuch für die Unternehmens- und Anwaltspraxis*, 2013, Kap. 3 A, Rn. 58; näher auch Rogall, in: Senge (Fn. 9), § 30 Rn. 133 m.w.N.; Gürtler (Fn. 13) § 3 Rn. 10; § 17 Rn. 48c, 48e.

¹⁷ Zu den durchgreifenden verfassungsrechtlichen Bedenken gegenüber einer umsatzbezogenen Geldbuße Gürtler (Fn. 13), § 3 Rn. 10; § 17 Rn. 48c.

¹⁸ Näher Gürtler (Fn. 13), § 17 Rn. 48c.

Abschöpfungsfunktion der Geldbuße Ausdruck ihres nicht pönalen, sondern (bloßen) präventiv-ordnenden Charakters ist,¹⁹ unterliegt sie insoweit auch nicht den strengen strafrechtlichen Anforderungen. Ob ein solcher Absolutbetrag nun aber positiv, da prima facie von einem Höchstbetrag von bis zu 50 Millionen Euro durchaus die kriminalpolitisch erwünschten general- und spezialpräventiven Signale ausgehen können,²⁰ oder aber kritisch zu sehen ist, da die größeren potentiell systemgefährdenden Institute bereits heute z.T. Bilanzsummen jenseits der Billionen-Schwelle ausweisen²¹ und mithin ein solcher absoluter Höchstbetrag nur verhältnismäßig geringe Auswirkungen und Umsetzungsdruck zu entfalten droht, kann und soll an dieser Stelle nicht weitergehend beurteilt werden. Allerdings wird man wohl grundsätzlich einräumen müssen, dass die im Hinblick auf die für die Umsetzung des § 172 SAG verantwortlichen Abteilungen selbst nicht im operativen Geschäft tätig sind und insoweit regelmäßig weder Gewinn noch Verlust verursachen können, sodass der besagte Umsetzungsdruck jedenfalls in der Binnenperspektive durchaus ernster zu nehmen sein dürfte.

Auch ließe sich diskutieren, ob nicht mit der Festlegung eines absoluten Höchstbetrags Beweisschwierigkeiten zur Bestimmung des erlangten wirtschaftlichen Vorteils dahingehend ausgeräumt werden sollen, als sich nicht immer bzw. nur schwerlich bestimmen lassen wird, welchen wirtschaftlichen Vorteil das betreffende Institut durch die Nichteinhaltung der Pflichten aus dem SAG tatsächlich erlangt hat (vgl. § 172 Abs. 3 S. 2 Nr. 2 SAG). Der wirtschaftliche Vorteil, der sich als Gewinn aufgrund der Ordnungswidrigkeit – also der Nichteinhaltung der Pflichten aus dem SAG – darstellen muss, kann freilich auch in ersparten Aufwendungen bestehen.²² Nichtsdestotrotz dürften erhebliche tatrichterliche Schwierigkeiten dahingehend bestehen, eben solche ersparte Aufwendungen in Bezug auf die Nichteinhaltung der Pflichten aus dem SAG zu konkretisieren.²³ Ohne erheblichen gutachterlichen Aufwand wird eine solche (institutsspezifische) Konkretisierung ersparter Aufwendungen wohl kaum auskommen. Und insoweit mit der Nichteinhaltung der Pflichten aus dem SAG wirtschaftlich messbare Wettbewerbsvorteile einhergehen, so wären diese ebenso zu berücksichtigen.

Unter funktionstheoretischen Gesichtspunkten bleibt aber in jedem Falle festzuhalten, dass die bislang bekannten Höchstbeträge für Geldbußen mit § 172 SAG – zumindest in

Bezug auf ihren ahndenden Teil – eine Ausweitung auf ein dem Ordnungswidrigkeitenrecht bis dato unbekanntes Höchstmaß erfahren haben. Dass dies auch aus sanktionenrechtlicher Sicht begrüßenswert erscheint, wird deutlich, wenn man sich die anhaltende internationale Kritik am deutschen Sanktionenrecht vergegenwärtigt, wonach die Geldbuße über ihre (bloße) Abschöpfungsfunktion hinaus – insbesondere mit Blick auf die Sanktionierung von Unternehmen – bislang einen wirksamen, verhältnismäßigen und spürbar abschreckenden Sanktionsanteil²⁴ vermissen lassen würde.²⁵ Mit der Stärkung des Sanktionsanteils innerhalb der Geldbußenbemessung wird mithin auch das sich anhand der Höhe der Geldbuße bemessene Maß des mit der Ordnungswidrigkeit verwirklichten Unrechts betont (vgl. auch § 17 Abs. 3 S. 1 OWiG: „Bedeutung der Ordnungswidrigkeit“ und „Vorwurf, den der Täter trifft“).²⁶ Somit erfolgt eine Stärkung der repressiven Funktion der Geldbuße, die (wenigstens) gleichwertig neben der ihr immanenten abschöpfenden Funktion steht.²⁷ Abschließend lässt sich damit dann auch anhand von § 172 SAG exemplifizieren, dass es entgegen der Auffassung einzelner Befürworter des derzeit diskutierten Entwurfs eines Verbandsstrafrechts auch deshalb dessen Einführung nicht bedarf, weil das Ordnungswidrigkeitenrecht de lege lata sehr wohl die Möglichkeit eröffnet, unter Rückgriff auf § 30 Abs. 2 S. 3 OWiG empfindliche Geldbußen – wohlgermerkt auch unter Betonung des Sanktionsteils – in Aussicht zu stellen. Quantitativ stehen ordnungswidrigkeitenrechtliche Vorschriften daher etwaigen strafrechtlichen Regelungen in nichts nach, sodass kriminalpolitische Bedenken insoweit unbegründet sind. Eine zusätzliche Abschöpfung des durch die Ordnungswidrigkeit erlangten wirtschaftlichen Vorteils – das sei an dieser Stelle nochmals betont – bleibt hiervon unbenommen.

²⁴ Zu den Anforderungen der sog. Mindesttrias im Einzelnen *Satzger*, Internationales und Europäisches Strafrecht, 6. Aufl. 2013, § 7 Rn. 27.

²⁵ Vgl. *OECD*, Bericht über die Anwendung des Übereinkommens über die Bekämpfung der Bestechung ausländischer Amtsträger im internationalen Geschäftsverkehr und der Empfehlung des Rates zur weiteren Bekämpfung der Bestechung ausländischer Amtsträger im internationalen Geschäftsverkehr, S. 83, abrufbar unter:

<http://www.oecd.org/investment/anti-bribery/anti-briberyconvention/48967037.pdf> (23.3.2015);

siehe auch am Beispiel der 8. GWB-Novelle *Achenbach*, *wistra* 2013, 369 (371); wohl ebenso krit. *Moosmayer/Gropp-Stadler*, *NZWiSt* 2012, 241 (241 f.), die in Bezug auf die gegenwärtige Regelungslage angesichts der überragenden Bedeutung der konfiskatorischen Komponente (in der Praxis) auch von einem gesetzgeberischen „Kunstgriff“ sprechen.

²⁶ Zur Abgrenzung gegenüber der Kriminalstrafe, die ein „ehrenrühriges, autoritatives Unwerturteil“ beinhaltet, *Mitsch* (Fn. 13), § 17 Rn. 5 ff. m.w.N.; instruktiv auch zu den strafzumessungsrechtlichen Aspekten im Ordnungswidrigkeitenrecht *Krumm*, *wistra* 2014, 424 (425 f.).

²⁷ Vgl. auch *Mitsch* (Fn. 13), § 17 Rn. 10, der die abschöpfende Funktion (nur) als nachrangig bezeichnet.

¹⁹ *Gürtler* (Fn. 13), § 17 Rn. 37a; *Krumm*, *wistra* 2014, 424 (426).

²⁰ Vgl. BT-Drs. 18/2575, S. 193; grds. zur präventiven Funktion der Geldbuße *Mitsch* (Fn. 13), § 17 Rn. 9.

²¹ *Bundesverband deutscher Banken e.V. (BdB)*, Zahlen, Daten, Fakten der Kreditwirtschaft, Stand: 1.10.2014, S. 7, abrufbar unter:

<https://bankenverband.de/media/publikationen/zahlen-daten.pdf> (23.3.2015).

²² *Krumm*, *wistra* 2014, 424 (427); *Gürtler* (Fn.13), § 17 Rn. 38 ff.

²³ Zu den tatrichterlichen Schwierigkeiten bei der Bestimmung des wirtschaftlichen Vorteils bereits im Allgemeinen *Krumm*, *wistra* 2014, 424 (428 f.).

V. Abschließende Bemerkungen

Aus Sicht der Rechtspraxis dürfte ungeachtet der funktions-theoretischen Erwägungen aber gleichwohl von Interesse sein, dass in den Fällen, in denen der durch die Ordnungswidrigkeit wirtschaftlich erlangte Vorteil die in § 172 Abs. 2 SAG genannten Höchstbeträge der Geldbuße überschreitet, allein dieser maßgeblich für die Bestimmung der Gesamthöhe der Geldbuße bleibt (vgl. § 172 Abs. 3 S. 2 SAG).²⁸ Womit sich dann auch der Verdacht erhärtet, dass es sich bei der Regelung des Abs. 2 entweder um eine (bloße) gesetzgeberische Akzentuierung des Sanktionsteils der Geldbuße vor dem Hintergrund anhaltender internationaler Kritik an der Konzeption des deutschen Ordnungswidrigkeitenrechts oder aber um eine verdeckte Beweiserleichterung handelt, die die Schwierigkeiten kaschieren soll, die sich regelmäßig bei der Bestimmung des aus der Nichtbefolgung der Pflichten des SAG erlangten wirtschaftlichen Vorteils stellen dürften. Freilich ist diese Beweiserleichterung nur relativ, da bei der Bestimmung der konkreten Höhe der Geldbuße gleichwohl die allgemeinen Zumessungsvorschriften Anwendung finden (§ 17 Abs. 3 OWiG). D.h., dass es stets einer entsprechenden Begründung bedarf, um am Ende tatsächlich auch eine Geldbuße i.H.v. 50 Millionen Euro aussprechen zu können.

Einen weiteren aus strafrechtlicher Sicht interessanten Aspekt birgt der auch durch das SAG aufgegriffene Begriff der „Bestandsgefährdung“ (vgl. § 63 SAG). Denn damit ein Institut nach SAG abgewickelt werden kann, muss es nach § 62 Abs. 1 S 1 Nr. 1 SAG auch in seinem Bestand gefährdet sein. Dies kann wiederum durch Überschuldung und Zahlungsunfähigkeit begründet sein (vgl. auch §§ 17 ff. InsO). Fraglich ist, ob damit auch eine begriffliche Kongruenz zu den Bankrottdelikten aus §§ 283 ff. StGB besteht. Nach h.M. besteht zwischen den Bankrottdelikten des StGB und dem Insolvenzrecht jedenfalls eine funktionale Akzessorietät.²⁹ Eine funktional akzessorische Auslegung verhindert dann bspw. auch, dass bereits jede Zahlungsstockung den strafrechtlich haftungsbegründenden Umstand der Zahlungsunfähigkeit erfüllt.³⁰ Dies kann aber in dieser Form nicht für die Vorschriften des SAG gelten, die zuvorderst im Interesse einer wirksamen Sanierungs- und Abwicklungsplanung auszulegen sind, da in der Tat bereits eine Zahlungsstockung eines potentiell systemgefährdenden Instituts eine nicht zu unterschätzende Gefährdung der Finanzstabilität begründen kann, insoweit der Markt dem fraglichen Institut sein Vertrauen entzieht. Folglich hat die Auslegung des Begriffs der Bestandsgefährdung für das SAG restriktiver, spezifisch aufsichtsrechtlich zu erfolgen.³¹ Um die gewünschte präven-

tive Verhaltenssteuerung (im Interesse einer effektiven Sanierungs- und Abwicklungsplanung) zu erzielen, die auch sicherstellen soll, dass es gar nicht erst zu einer Krisensituation kommt, muss hier deshalb früher bzw. niederschwelliger als bei den Bankrottdelikten angesetzt werden. Für die Rechtspraxis bedeutet dies, dass sich die ordnungswidrigkeitenrechtlichen Haftungsrisiken des SAG weitaus früher verwirklichen können als jene des übrigen Strafrechts.

²⁸ Es erfolgt auch weiterhin keine Kumulation von ahndendem und abschöpfendem Teil der Geldbuße.

²⁹ Fischer, Strafgesetzbuch und Nebengesetze, Kommentar, 62. Aufl. 2015, Vor § 283 Rn. 6 ff. m.w.N.

³⁰ Fischer (Fn. 29), Vor § 283 Rn. 8 f.

³¹ So wohl auch *BaFin*, BaFinJournal Januar 2015, S. 18 f., abrufbar unter:

http://www.bafin.de/SharedDocs/Downloads/DE/BaFinJournal/2015/bj_1501.pdf?__blob=publicationFile&v=7

(23.3.2015); vgl. hierzu auch die streng zivilrechtsakzessori-

sche Auslegung der Rspr. zur Insolvenzverschleppung BGH NStZ 2007, 643 (644); zur entsprechenden Auslegung der §§ 283 ff. StGB siehe *Kindhäuser*, in: Kindhäuser/Neumann/Paeffgen (Hrsg.), Nomos Kommentar, Strafgesetzbuch, Bd. 3, §§ 232-358, 4. Aufl. 2013, Vor §§ 283 bis 283d Rn. 97 f. m.w.N.