

Bundesverband der Wertpapierfirmen an den deutschen Börsen e.V.
Herrengaben 31, 20459 Hamburg

Bundesministerium der Finanzen
11015 Berlin

per E-Mail:

VIIb3a-Posteingang@bmf.bund.de

eva.wimmer@bmf.bund.de

thomas.dorn@bmf.bund.de

Ihr Zeichen
3505/18-32 1669/2010

Ihre Nachricht vom
11.11.2010

Ort_Datum
Hamburg, 18.01.2011

Entwurf für eine Verordnung über die Beiträge zum Restrukturierungsfonds für Kreditinstitute (Restrukturierungsfondsverordnung – RestruktFV)

Sehr geehrte Damen und Herren,

in dieser Sache danken wir Ihnen für die Möglichkeit der Stellungnahme zum vorliegenden Entwurf einer Restrukturierungsfondsverordnung.

Wir möchten hierzu wie folgt Stellung nehmen:

1. Ob die im Verordnungsentwurf vorgesehenen Bemessungsgrundlagen (bilanzielle Passiv- und Derivatepositionen) sachgerecht gewählt sind, kann bislang nur schwer prognostiziert werden. Soweit auf EU-Ebene bzw. in anderen Mitgliedsstaaten auch andere Kriterien (namentlich Vermögenswerte, Gewinne, etwaige Boni und Risikoaktive) diskutiert werden und als anderweitige Parameter einer Bemessungsgrundlage in Betracht kämen, bleibt die dortige Entwicklung abzuwarten. – Sollte es insoweit in anderen Mitgliedsstaaten zu materiell-rechtlichen Bemessungsgrundlagen für eine Bankenabgabe kommen, die von den hiesigen Gegebenheiten abweichen, wäre mit Ungleichgewichten auf den Finanzmärkten und Arbitragegefahren zu rechnen. Gleiches gilt im Übrigen im Verhältnis zu EU-Staaten, die künftig keine Bankenabgabe erheben, was durchaus denkbar ist, da es insoweit bislang kein gemeinschaftlich verbindliches Konzept gibt.
2. Soweit § 2 Abs. 1 Satz 1 des Verordnungsentwurfs die Erhebung von Sonderbeiträgen *unmittelbar nach der Feststellung des Mittelbedarfs* normiert,

**Bundesverband der Wertpapierfirmen
an den deutschen Börsen e.V.**

Sitz des Verbandes
Fasanenstraße 3
10623 Berlin

Postanschrift & Geschäftsstelle
Schillerstraße 20
60313 Frankfurt/Main

Tel.: (069) 92 10 16 91
Fax: (069) 92 10 16 92
mail@bwf-verband.de
www.bwf-verband.de

Vorstand
Prof. Dr. Jörg Franke (Vorsitzender)
Dirk Freitag
Kai Jordan
Dr. Annette Kliffmüller-Frank
Klaus Mathis
Ralf Nachbauer
Herbert Schuster
Michael Wilhelm

Geschäftsführer
Michael H. Sterzenbach
m.sterzenbach@bwf-verband.de

Justiziar
Dr. Hans Mewes
Herrengaben 31, 20459 Hamburg
Tel.: (040) 36 80 5 - 132
Fax: (040) 36 28 96
h.mewes@bwf-verband.de

Bankverbindung
Deutsche Bank PGK Frankfurt
BLZ 500 700 24, **Kto.** 018 32 10 00

handelt es sich um eine viel zu generalklausartige Regelung, die verfassungsrechtlichen Anforderungen kaum mehr genügen dürfte (insbesondere Verhältnismäßigkeitsprinzip, Bestimmtheitsgrundsatz, Gesetzesvorbehalt). Hier müssten – zweckmäßigerweise bereits auf Gesetzesebene – klare Kriterien fixiert werden, auf Grund derer die genannte Feststellung des Mittelbedarfs vorzunehmen ist. Hinzu kommt, dass der Gesetz- und der Verordnungsgeber in diesem Zusammenhang recht deutlich zum Ausdruck bringen, dass eine Erhebung von Sonderbeiträgen künftighin der Regelfall sein dürfte, wodurch Sonderbeiträge faktisch zu weiteren bzw. zusätzlichen Jahresbeiträgen mutieren – getreu dem Motto: falsa demonstratio non nocet. Hierin könnte eine system- und verfassungswidrige Abgabenerhebung begründet sein, die insbesondere die Anforderungen des Bestimmtheits- und des Wesentlichkeitsgrundsatzes nicht erfüllt.

3. Soweit sich in § 3 des Verordnungsentwurfs die ausdrückliche Regelung findet, dass Sonderbeiträge von der Bundesanstalt für Finanzmarktstabilisierung („Anstalt“) zu erheben sind bzw. erhoben werden, erscheint es zweckmäßig eine solche Erhebungszuständigkeit auch für die Jahresbeiträge im Verordnungsentwurf zu normieren. Auch wenn nicht zweifelhaft sein dürfte, dass auch hier die Anstalt zuständig ist, sollte das Regelwerk der Verordnung insoweit einheitlich gefasst werden.
4. Soweit in § 3 Satz 4 des Verordnungsentwurfs eine Nacherhebungspflicht für den Fall vorgesehen ist, dass ein Institut in den Vorjahren wegen Berücksichtigung der Zumutbarkeitsgrenze i.S.v. § 3 Satz 1 des Verordnungsentwurfs geringere als die gesetzlichen Beiträge zum Restrukturierungsfonds entrichtet hat, stellt sich die Frage nach einer materiell-rechtlichen Begründung einer solchen Nachschusspflicht. Insoweit wäre eine Begründung der vorliegenden Verordnung – wie in anderen Konsultationen von Rechtsverordnungen auch durchaus üblich – wünschenswert gewesen. (Leider hat das Ministerium auf Nachfrage hierzu erklärt, dass eine solche Begründung zumindest nicht während der aktuell laufenden Konsultation bekannt gemacht werde.) – Die Frage der Begründung der genannten Nachschusspflicht stellt sich nicht zuletzt vor dem Hintergrund, dass eine solche Nachschusspflicht in anderen – höchst vergleichbaren Regelungswerken – zur Erhebung von Sonderabgaben gerade nicht geregelt ist, was eine gewisse Rechtsunsicherheit mit sich bringt.
5. Ein weiterer Punkt, der zwar nicht direkt gegenüber dem vorliegenden Verordnungsentwurf vorgebracht werden kann, aber auf den im Zusammenhang mit künftigen Beitragserhebungen nach Maßgabe der Restrukturierungsfondsverordnung unbedingt hinzuweisen ist, ist der Folgende:

Beiträge und Sonderbeiträge für die sog. Bankenabgabe nach Maßgabe von Restrukturierungsgesetz, Restrukturierungsfondsgesetz und Restrukturierungsfondsverordnung stellen materiell-rechtlich Sonderabgaben zu

Finanzierungszwecken (sog. Sonderabgabe im engeren Sinne) dar, deren Erhebung strengen verfassungsrechtlichen Anforderungen unterliegt. Werden solche Abgaben einer Gruppe von Abgabenschuldnern auferlegt, muss diese Gruppe insbesondere eine spezifische Sachnähe aufweisen, was im Ergebnis bedeutet, dass die betreffenden Gruppenmitglieder dem mit der Abgabenerhebung verfolgten Zweck evident näher stehen müssen als jede andere Gruppe oder die Allgemeinheit der Steuerzahler (BVerwG NJW 2004, 3198, 3201). Vorliegend geht es bei der Implementierung des Restrukturierungsfonds bzw. bei der Erhebung der Bankenabgabe teleologisch um die „*Finanzierung künftiger Restrukturierungsmaßnahmen- und Abwicklungsmaßnahmen bei systemrelevanten Banken*“ (vgl. Gesetzesbegründung Restrukturierungsgesetz, BR-Drs. 534/10 vom 03.09.2010, Seite 4). Mit dieser Zielsetzung haben zahlreiche der mit der Bankenabgabe belasteten Institute, die unter keinerlei Sichtweise solche „systemrelevante Banken“ darstellen (aus dem Kreis der Mitglieder des Bundesverbandes der Wertpapierfirmen an den deutschen Börsen sind dies Kreditinstitute in der Form von Wertpapierhandelsbanken i.S.v. § 1 Abs. 3d Satz 3 KWG) – und im Übrigen auch die Finanzkrise nicht (mit)verursacht haben – nicht mehr und nicht weniger „zu tun“ als andere (nicht mit der Bankenabgabe belastete) Finanzmarktakteure und die Allgemeinheit der Steuerzahler. Vor diesem Hintergrund dürfte die Erhebung der Bankenabgabe aus verfassungsrechtlicher Sicht entweder zu eng (hier: andere Unternehmen des Finanzsektors werden nicht herangezogen, obwohl diese eine vergleichbare „Nähe“ zur Thematik aufweisen) oder zu weit (hier: Erfassung auch nicht systemrelevanter Kreditinstitute als Schuldner der Bankenabgabe) gefasst sein. Insoweit ist realistischerweise damit zu rechnen, dass zahlreiche Institute die Bescheide zur Erhebung der Bankenabgabe anfechten werden.

Mit freundlichen Grüßen

Dr. Hans Mewes
Justiziar