

# Inhaltsverzeichnis

|  |    |
|--|----|
| <b>Einleitung</b>  | 39 |
| A. Problemstellung und Motivation  | 39 |
| B. Untersuchungsgegenstand   | 44 |
| I. Begriffsbestimmung „öffentlich-rechtliche Sparkasse“ und „Sparkassenrecht“            | 45 |
| II. Begriffsbestimmung „Sparkassenverfassung“, „Strukturprinzipien“ und „Geschäftsrecht“ | 47 |
| 1. „Sparkassenverfassung“  | 47 |
| 2. „Strukturprinzipien“  | 47 |
| a) Der gesetzlich institutionalisierte „öffentliche Auftrag“ der Sparkassen              | 48 |
| b) Die sparkassengesetzliche „Gemeinnützigkeit“  | 48 |
| c) Die Verfassung als „rechtsfähige Anstalten öffentlichen Rechts“                       | 48 |
| d) Die „Mündelsicherheit“ der Sparkassen   | 48 |
| e) Das „Regionalprinzip“   | 48 |
| f) Das „Verbundprinzip“  | 49 |
| g) Die „kommunalen Bindung“  | 49 |
| 3. „Geschäftsrecht“  | 49 |
| a) Hoher Detaillierungsgrad und Reagibilitätsbedürftigkeit                               | 50 |
| b) „Allgemeines Geschäftsrecht“ versus „Sparkassengeschäftsrecht“                        | 51 |
| c) Rechtssystematische Bindung an das „Enumerationsprinzip“                              | 52 |
| d) Aufgabe des „Enumerationsprinzips“ zu Gunsten des „eingeschränkte Universalprinzips“  | 53 |
| e) Interdependenzen zwischen Strukturprinzipien und Geschäftsrecht                       | 54 |
| III. Zeitliche Abgrenzung  | 54 |
| IV. Örtliche Abgrenzung  | 55 |
| C. Anordnung der Untersuchung und damit verbundene Fragestellungen                       | 55 |
| I. Staatsrechtliche Grundlagen des Grundgesetzes für das Sparkassenwesen (1. Teil)       | 56 |
| 1. Grundsatz des Vorrangs des Gesetzes, Art. 20 Abs. 3 GG (§ 1)                          | 56 |
| 2. Errichtung und Betrieb von Sparkassen als kommunale Selbstverwaltungsaufgabe (§ 2)    | 57 |
| 3. Gesetzgebungskompetenz des Grundgesetzes für das Sparkassenrecht (§ 3)                | 57 |
| 4. Sparkassen und Grundrechte (§ 4)  | 58 |

|                |  |    |
|----------------|--|----|
| II.            | Schlüsselergebnisse und Rechtsentwicklung sparkassenrechtlicher Kodifikationen (2. Teil) .....     | 59 |
| III.           | Der „öffentliche Auftrag“ als legitimierendes Strukturprinzip des Sparkassenwesens (3. Teil) ..... | 61 |
| IV.            | Weitere Strukturprinzipien der Sparkassenverfassung (4. Teil) .....                                | 63 |
| V.             | Aktuelles Geschäftsrecht und Geschäftsbeschränkungen unter historischen Bezügen (5. Teil) .....    | 64 |
| <i>1. Teil</i> |  |    |
|                | <b>Staatsrechtliche Grundlagen des Sparkassenwesens</b> .....                                      | 67 |
| § 1            | Grundsatz des Vorrangs des Gesetzes, Art. 20 Abs. 3 GG .....                                       | 67 |
|                | A. Entscheidung „wesentlicher“ Fragen durch Gesetz .....   | 68 |
|                | B. Bestimmungskompetenz des Gesetzgebers für „öffentliche Aufgaben“ .....                          | 68 |
|                | C. Landessparkassengesetze als Legitimationsgrundlage .....  | 70 |
|                | D. Unverzichtbarkeit eines öffentlichen Zwecks bei Sparkassen .....                                | 71 |
|                | E. Ergebnisse zu § 1 .....   | 73 |
| § 2            | Errichtung und Betrieb von Sparkassen als kommunale Selbstverwaltungsaufgabe .....                 | 73 |
|                | A. Die institutionelle Garantie der kommunalen Selbstverwaltung durch Art. 28 Abs. 2 GG .....      | 74 |
|                | B. Sparkassen als freiwillige Selbstverwaltungsangelegenheit der Gemeinden ....                    | 76 |
|                | I. Zugehörigkeit der „Sparkassenhoheit“ zur objektiven Rechtsinstitutionsgarantie .....            | 76 |
|                | II. Verhältnis zwischen Sparkassenrecht und Kommunalrecht .....                                    | 77 |
|                | III. Der Gesetzesvorbehalt des Art. 28 Abs. 2 GG .....   | 79 |
|                | 1. Kernbereichslehre des Bundesverfassungsgerichts .....   | 79 |
|                | 2. Kriterien zur Abgrenzung .....  | 80 |
|                | IV. Zugehörigkeit des Sparkassenwesens zum unantastbaren Kernbereich ...                           | 82 |
|                | 1. Substraktionsmethode .....  | 83 |
|                | 2. Historische Methode .....   | 83 |
|                | C. Ergebnisse zu § 2 .....   | 85 |
| § 3            | Gesetzgebungszuständigkeit des Grundgesetzes für das Sparkassenrecht .....                         | 86 |
|                | A. Problem der Zuständigkeitskonkurrenz nach dem Grundgesetz .....                                 | 87 |
|                | I. Gesetzgebungskompetenz der Bundesländer gemäß Art. 30, 70 GG .....                              | 88 |
|                | II. Gesetzgebungskompetenz des Bundes gemäß Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG ..                            | 89 |

|  |     |
|--|-----|
| B. Relevanz der Kompetenzabgrenzung .....  | 90  |
| I. Prozess der Rechtserneuerung nach 1945 – kein „Bundessparkassen-<br>gesetz“ .....                   | 90  |
| II. Fortgeltungsrang nach Art. 125 GG des Notverordnungsrechts 1931 .....                              | 91  |
| III. Abgrenzung der bundesrechtlichen Bankenaufsicht zur landesrechtlichen<br>Sparkassenaufsicht ..... | 92  |
| IV. Bedürfnis nach bundeseinheitlicher Prävention und Bewältigung von Krisen .....                     | 92  |
| C. Die Differenzierung zwischen „Geschäftspolitik“ und „Organisationsrecht“ ...                        | 93  |
| D. Kritik an der Abgrenzung .....  | 94  |
| E. Die Zugehörigkeit der Sparkassen zum „Bankwesen“ i. S. v. Art. 74 Abs. 1<br>Nr. 11 GG .....         | 96  |
| I. Verfassungshistorische Grundlage des Notverordnungsrechts anlässlich<br>der Bankenkrise 1931 .....  | 96  |
| II. Tätigkeitsbezogene Zuordnung .....   | 97  |
| III. Bankaufsichtsrechtliche und bankwirtschaftliche Regelungszwecke .....                             | 98  |
| 1. Präventiver Schutzzweck des Bankaufsichtsrechts durch bundeseinheit-<br>liche Regelungen .....      | 99  |
| 2. „Bankgeschäftlicher“ Regelungsbereich .....   | 100 |
| 3. Konkretes Merkmal des „Sparkassengeschäftsrechts“ .....   | 100 |
| F. Organisationsrechtliche Regelungszuständigkeit des Bundes kraft Sachzusam-<br>menhangs .....        | 101 |
| I. Verdichteter Zweckmäßigkeitssammenhang .....  | 101 |
| II. Problematik „ungeschriebener“ Bundeszuständigkeiten .....  | 102 |
| III. Verfassungskonforme Mitregelung kraft Sachzusammenhang .....                                      | 103 |
| G. Funktionale Differenzierung der einzelnen Regelungsintentionen .....                                | 103 |
| I. Für alle Kreditinstitute geltende Gesetze .....   | 103 |
| II. Normgruppen im Sparkassenrecht .....   | 104 |
| 1. Länderkompetenz bezüglich organisationsrechtlicher Regelungen ...                                   | 104 |
| 2. Differenzierung innerhalb des Geschäftsrechts verschiedener Geschäfts-<br>beschränkungen .....      | 105 |
| a) Geschäftsrechtliche Normen mit risikopräventiven Funktionen ...                                     | 105 |
| b) Geschäftsrechtliche Normen mit aufgabensichernder Funktion ...                                      | 106 |
| c) Geschäftsrechtliche Normen mit kumulativen Funktionen .....   | 107 |
| H. Ergebnisse zu § 3 .....   | 108 |
| § 4 Sparkassen und Grundrechte .....   | 111 |
| A. Keine Grundrechtsfähigkeit der Sparkassen .....   | 112 |
| I. Grundrechtsfähigkeit bei Zuordnung eines „grundrechtlich geschützten<br>Lebensbereichs“ .....       | 113 |

|      |  |     |
|------|--|-----|
| II.  | Berufsfreiheit, Art. 12 Abs. 1 GG .....  | 114 |
| III. | Eigentumsgarantie, Art. 14 Abs. 1 GG .....   | 115 |
| IV.  | Privatautonomie, Art. 2 Abs. 1 GG .....  | 115 |
| V.   | Allgemeiner Gleichheitssatz, Art. 3 Abs. 1 GG, und einfach-gesetzliche „Fiskusprivilegien“ .....                         | 116 |
| 1.   | Grundbucheinsicht .....  | 116 |
| 2.   | Selbsttitulierungsrecht .....  | 117 |
| 3.   | Durchsuchungsanordnung .....   | 118 |
| B.   | Grundrechtsbindung der Sparkassen .....  | 118 |
| I.   | Kein subjektiv-öffentliches Recht auf bankwirtschaftliche Leistungen ...   | 119 |
| II.  | Bindung an den allgemeinen Gleichheitssatz, Art. 3 Abs. 1 GG .....   | 120 |
| 1.   | „Kaufmännisches Ermessen“ und Gleichheitssatz .....  | 121 |
| 2.   | Verpflichtung zur Kontoführung für verfassungsfeindliche Parteien ..   | 122 |
| a)   | Befürchtete Reputationsschädigungen .....  | 123 |
| b)   | Verstoß gegen das Willkürverbot mangels sachlichem Grund – Grundsatzurteil des BGH vom 11.03.2003 .....                  | 124 |
| c)   | Rechtsfolgen der Grundsatzentscheidung .....   | 126 |
| d)   | Geschäftspolitische Folgen und Kritik der Grundsatzentscheidung  | 127 |
| 3.   | Erfordernis eines „sachgerechten Grundes“ bei ordentlicher Kündigung der Geschäftsbeziehung .....                        | 128 |
| a)   | „Sachgrundfreies“ Kündigungsrecht der Privatbanken .....   | 128 |
| b)   | „Sachgerechter Grund“ in Ziff. 26 Abs. 1 AGB-Sparkassen .....  | 129 |
| c)   | Ertragsverluste im Niedrigzinsumfeld als „sachgerechter Grund“ zur ordentlichen Kündigung von Prämiensparverträgen ..... | 130 |
| C.   | Ergebnisse zu § 4 .....  | 131 |

## 2. Teil

### **Schlüsselereignisse und Entwicklung sparkassenrechtlicher Kodifikationen** 133

|      |   |     |
|------|---|-----|
| § 5  | Die Restrukturierung des deutschen Sparkassenrechts: „Bonner Entwürfe“ einer Mustersatzung vom 30.01.1953 zur „Erneuerung des Sparkassenrechts“ ..... | 134 |
| A.   | Bestandsaufnahme der landesmäßigen Sparkassenrechtsgebiete 1945 .....   | 134 |
| I.   | Ehemals preußisches Rechtsgebiet .....  | 134 |
| II.  | Bayerisches Rechtsgebiet .....  | 135 |
| III. | Württembergisches Rechtsgebiet .....  | 135 |
| IV.  | Badisches Rechtsgebiet .....  | 135 |
| V.   | Hessisches Rechtsgebiet .....   | 136 |
| B.   | Motivation zur Rechtsvereinheitlichung und Verbindlichkeitsgrad der Mustersatzung 1953 .....  | 137 |

|      |  |     |
|------|--|-----|
| I.   | Vorgesehene Verfahrensweise: Rezeption preußischen Sparkassenrechts ..   | 138 |
| II.  | Bestätigung der Strukturprinzipien der Sparkassenverfassung .....  | 141 |
| III. | Materiell-rechtliche Modifikationen gegenüber der pr Musa 1932 .....   | 142 |
|      | 1. Organisationsrechtliche Ausrichtung auf Vorstand und Verwaltungsrat<br>sowie Einführung der Personalhoheit bei den Sparkassen ..... | 142 |
|      | 2. Geringe Änderungen im Geschäftsrecht der Musa 1953 .....  | 143 |
|      | a) Beibehaltung der geschäftspolitischen Grundausrichtung und des<br>„kodifikatorischen“ Charakters der Mustersatzung 1953 .....       | 144 |
|      | b) Spareinlagengeschäft und Kreditgeschäft .....   | 144 |
| C.   | Die legislative Umsetzung der „Bonner Entwürfe“ in den einzelnen Ländern der<br>Bundesrepublik Deutschland .....                       | 145 |
| I.   | Differenzierte Übernahme der „Bonner Entwürfe“ in den Bundesländern .....  | 145 |
| II.  | Rechtsetzungsakte der Länder .....   | 146 |
|      | 1. Bayern .....  | 147 |
|      | 2. Hessen .....  | 147 |
|      | 3. Bremen .....  | 148 |
|      | 4. Rheinland-Pfalz .....   | 148 |
|      | 5. Schleswig-Holstein .....  | 148 |
|      | 6. Berlin .....  | 148 |
|      | 7. Niedersachsen .....   | 149 |
|      | 8. Saarland .....  | 149 |
|      | 9. Baden-Württemberg .....   | 149 |
|      | 10. Nordrhein-Westfalen .....  | 149 |
| D.   | Ergebnisse zu § 5 .....  | 150 |
| § 6  | Wiederaufbau – Erneuerung des Sparkassenrechts in Nordrhein-Westfalen 1958 ..  | 151 |
|      | A. Das erste Sparkassengesetz in Nordrhein-Westfalen 1958 .....  | 151 |
|      | B. Die erste nordrhein-westfälische Mustersatzung 1958 .....   | 152 |
|      | C. Übernahmegrad und Einfluss der „Bonner Entwürfe“ .....  | 155 |
|      | D. Ergebnisse zu § 6 .....   | 155 |
| § 7  | Wettbewerbsenquete 1968 – Reform des nordrhein-westfälischen Sparkassenrechts<br>1970 .....  | 156 |
|      | A. Bankpolitische Wettbewerbsauseinandersetzung .....  | 157 |
|      | B. Entschließung des Deutschen Bundestages vom 16.03.1961 und Wettbewerbs-<br>enquete der Bundesregierung vom 18.11.1968 .....         | 158 |
|      | C. Grundhaltung in der Wettbewerbsenquete .....  | 159 |
|      | D. Grundlagen und Grenzen des Auftrags der öffentlich-rechtlichen Kreditinstitute .....  | 160 |
|      | I. Existenz und Bestand des öffentlichen Auftrags der Sparkassen .....   | 160 |

|      |  |     |
|------|--|-----|
| II.  | Korrelation mit den sparkassentypischen Strukturprinzipien .....   | 161 |
| III. | Aufgabenwahrende Funktion von Geschäftsbeschränkungen .....  | 161 |
| 1.   | Expansion der von Sparkassen betriebenen Geschäftskreise .....   | 162 |
| 2.   | Höchstkreditgrenzen .....  | 162 |
| 3.   | Regionalprinzip .....  | 162 |
| 4.   | Wertpapiereigengeschäfte, Beteiligungen, Wertpapierkonsortialgeschäfte, Devisengeschäfte, Geldhandelsgeschäfte, Wechselgeschäfte ..... | 163 |
| 5.   | Vorschläge der Wettbewerbsenquôte zur Reform des Sparkassenwesens .....  | 163 |
| E.   | Subsidiarität der Sparkassentätigkeit .....  | 164 |
| I.   | Aussagen der Wettbewerbsenquôte .....  | 165 |
| II.  | Konsequenzen für die weitere Geschäftsentwicklung der Sparkassen ....  | 165 |
| III. | Widerlegung der Geltung des Subsidiaritätsprinzips im Sparkassenrecht ..   | 166 |
| 1.   | Wettbewerbliche Chancengleichheit .....  | 166 |
| 2.   | Keine Rezeption des Subsidiaritätsprinzips in das Grundgesetz ....   | 167 |
| 3.   | Keine Rezeption des Subsidiaritätsprinzips in den Landesverfassungen, § 67 DGO 1935 und landesgesetzliche Folgebestimmungen .....      | 168 |
| a)   | Landesverfassungen .....   | 168 |
| b)   | Kommunales Wirtschaftsrecht – § 67 DGO 1935 und landesrechtliche Nachfolgeregelungen .....   | 169 |
| aa)  | Öffentlicher Zweck und Leistungsfähigkeit .....  | 169 |
| bb)  | Bessere oder wirtschaftlichere Zweckerfüllung durch einen anderen .....  | 169 |
| cc)  | Unvereinbarkeit der Subsidiarität kommunaler Wirtschaftsbetätigung mit der kommunalen Selbstverwaltungsgarantie .....                  | 170 |
| dd)  | Kommunales Bankverbot .....  | 171 |
| ee)  | Vorbehalt für das Sparkassenwesen besondere Vorschriften ..  | 171 |
| 4.   | Keine Gesetzgebungskompetenz des Bundes zur Regelung der Sparkassentätigkeit entsprechend dem Subsidiaritätsprinzip .....              | 173 |
| F.   | Stützungsfonds zur Einlagensicherung als Folge der Wettbewerbsenquôte ....   | 174 |
| G.   | Die Reform des die nordrhein-westfälischen Sparkassengesetz 1970 .....   | 176 |
| I.   | Motivation .....   | 176 |
| II.  | Uneingeschränkte Personalhoheit .....  | 177 |
| III. | Verwaltungsrat .....   | 177 |
| IV.  | Sonderausprägungen des Regionalprinzips .....  | 178 |
| V.   | Überführung des Geschäftsrechts von der Mustersatzung in die Sparkassenverordnung .....  | 178 |
| H.   | Ergebnisse zu § 7 .....  | 180 |

|     |   |     |
|-----|---|-----|
| § 8 | Europäischer Binnenmarkt – Reform des nordrhein-westfälischen Sparkassenrechts 1994/95 .....  | 181 |
|     | A. Relevanz des Binnenmarktes für die nationale Kreditwirtschaft .....  | 181 |
|     | B. Begrenzungen durch das sparkassenrechtliche Regionalprinzip .....  | 183 |
|     | C. Wettbewerbliche Forcierung des Sparkassenrechts .....  | 184 |
|     | D. Aufgabe des „Enumerationsprinzips“ zugunsten des „eingeschränkten Universalprinzips“ .....   | 185 |
|     | E. Geschäftsrechtliche Liberalisierungen in der nw SpkVO 1995 .....   | 187 |
|     | F. Ergebnisse zu § 8 .....  | 188 |
| § 9 | Europarechtlicher Entfall der Gewährträgerhaftung und Modifizierung der Anstaltslast – Reform des nordrhein-westfälischen Sparkassenrechts 2002 .....               | 189 |
|     | A. Gewährträgerhaftung – zunächst keine ausdrückliche Regelung der Anstaltslast im Sparkassengesetz .....   | 190 |
|     | B. Materiell-rechtlicher Gehalt von Anstaltslast und Gewährträgerhaftung .....  | 191 |
|     | I. Anstaltslast .....   | 191 |
|     | II. Gewährträgerhaftung .....   | 193 |
|     | C. Anstaltslast und Gewährträgerhaftung auf dem Prüfstand des Europarechts ....   | 194 |
|     | I. System der europarechtlichen Beihilfeaufsicht .....  | 194 |
|     | 1. Begriff der Beihilfe .....   | 195 |
|     | 2. Dienstleistungen vom allgemeinen wirtschaftlichen Interesse .....  | 196 |
|     | II. Etappen der europarechtlichen Auseinandersetzung .....  | 198 |
|     | III. Gewährträgerhaftung und Anstaltslast als europarechtliche Beihilfe ....  | 202 |
|     | 1. Refinanzierungsvorteile in Folge verbesserten Ratings .....  | 202 |
|     | 2. Parallele: „To big to fail“ .....  | 203 |
|     | 3. Beihilfe nur bei konkreter Ausübung der Anstaltslast .....   | 204 |
|     | 4. Keine „Vergütungsprämie“ als Äquivalent .....  | 205 |
|     | 5. Anstaltslast und Gewährträgerhaftung als Gegenleistungen zum „öffentlichen Auftrag“ der Sparkassen .....   | 206 |
|     | IV. Die „Brüsseler Verständigung vom 17.07.2001“ .....  | 207 |
|     | V. „Schlussfolgerungen vom 28.02.2002 über Anstaltslast und Gewährträgerhaftung betreffend die Verständigung über Landesbanken und Sparkassen vom 17.07.2001“ ..... | 212 |
|     | VI. Konsequenzen und Umsetzung der „Brüsseler Verständigung vom 17.07.2001“ und der „Schlussfolgerungen vom 28.02.2002“ .....                                       | 215 |
|     | 1. Vollständiger Entfall der Gewährträgerhaftung .....  | 215 |
|     | 2. „Modifizierung“ der Anstaltslast .....   | 216 |
|     | a) Änderungsgrad .....  | 216 |
|     | b) Anstalt ohne Anstaltslast? .....   | 217 |

|  |     |
|--|-----|
| 3. Absage an eine „formelle Privatisierung“ der Sparkassen .....                         | 218 |
| 4. Insolvenzfähigkeit der Sparkassen .....   | 220 |
| 5. Verstärkung der Institutssicherung – Haftungsverbund .....                            | 221 |
| D. Die gesetzliche Regelung im nordrhein-westfälischen Sparkassengesetz 2002 ..          | 222 |
| I. Beibehaltung der Strukturprinzipien der Sparkassenverfassung als Grundintention ..... | 222 |
| II. Umsetzung im Sparkassengesetz 2002 .....   | 223 |
| III. Geschäftspolitische Konsequenzen .....  | 224 |
| IV. Bekenntnis zu den verbleibenden Strukturmerkmalen der Sparkassenverfassung .....     | 225 |
| 1. Bestätigung des gesetzlich institutionalisierten „öffentlichen Auftrags“ .....        | 225 |
| 2. Gemeinnützigkeit .....  | 226 |
| 3. Beibehaltung der Rechtsform als Anstalt öffentlichen Rechts .....                     | 226 |
| 4. Beibehaltung des Sicherheitsprinzips – Mündelsicherheit .....                         | 227 |
| 5. Beibehaltung der „kommunalen Bindung“ .....   | 227 |
| V. Geschäftsrecht .....  | 228 |
| E. Ergebnisse zu § 9 .....   | 229 |
| § 10 Globale Finanzmarktkrise – Reform des Sparkassengesetzes 2008 .....                 | 231 |
| A. Entstehen der globalen Finanzmarktkrise 2007 .....                                    | 231 |
| I. US-amerikanischer Immobilienmarkt .....   | 232 |
| II. Verbriefung von Kreditforderungen in ABS-Transaktionen .....                         | 232 |
| III. Zusammenbruch des Immobilienmarktes und uneinbringliche Immobilienkredite .....     | 234 |
| IV. Verfall der Asset Backed Securities und Vertrauensverfall .....                      | 235 |
| V. Übergreifen der Krise auf die deutsche Realwirtschaft – Gefahr eines Bankenruns ..... | 236 |
| VI. Garantieerklärung der Bundeskanzlerin und des Bundesfinanzministers ..               | 237 |
| VII. „Systemrelevanz“ und Stützungsmaßnahmen .....                                       | 237 |
| VIII. Betroffenheit deutscher Kreditinstitute .....                                      | 239 |
| 1. Privatbanken .....  | 239 |
| 2. Landesbanken .....  | 240 |
| 3. Sparkassen .....  | 241 |
| B. Die Reform des nordrhein-westfälischen Sparkassengesetzes 2008 .....                  | 244 |
| I. Bekenntnis zur dreigliedrigen Bankenstruktur .....                                    | 244 |
| II. Entfall der nordrhein-westfälische Sparkassenverordnung in der Reform 2008 .....     | 245 |
| C. Ergebnisse zu § 10 .....  | 246 |

## 3. Teil

|  |            |
|--|------------|
| <b>Der materielle Gehalt des „öffentlichen Auftrags“<br/>als legitimierendes Strukturprinzip und<br/>Handlungsprogramm des Sparkassenwesens</b>    | <b>248</b> |
| § 11 Gesetzlich institutionalisierte Sparkassenaufgaben aus Primärquellen  | 250        |
| A. Sparkassenaufgaben in der Mustersatzung 1953 der „Bonner Entwürfe“ als Regelungsvorschlag   | 251        |
| I. „Gelegenheit, Ersparnisse und andere Gelder sicher und verzinslich anzulegen“   | 252        |
| II. „Sparsinn der Bevölkerung wecken und fördern“  | 252        |
| III. „Befriedigung des örtlichen Kreditbedarfs nach Maßgabe dieser Satzung“  | 254        |
| IV. Keine Akzentverschiebung des Sparkassengeschäfts auf das „kurzfristige“ Geschäft   | 255        |
| V. Fixierungen des Kundenkreises im Personalkreditgeschäft   | 256        |
| VI. Regionalisierung auf den „örtlichen“ Kreditbedarf  | 257        |
| VII. „Nach Maßgabe dieser Satzung“   | 258        |
| VIII. Unzulässigkeit von Spekulationskrediten  | 258        |
| IX. Betrieb „der weiteren in dieser Satzung vorgesehenen Geschäfte“  | 259        |
| B. Nordrhein-westfälisches Sparkassengesetz 1958 und nordrhein-westfälische Mustersatzung 1958   | 260        |
| I. „Sparsinn in der Bevölkerung wecken und fördern“  | 260        |
| II. „Dient der örtlichen Kreditversorgung“   | 261        |
| III. „Betreibt die weiteren in der Satzung vorgesehenen Geschäfte“   | 261        |
| IV. Zielklientel   | 262        |
| V. Regionalbindung   | 262        |
| C. Nordrhein-westfälische Sparkassengesetze 1970, 1971, 1975 und 1984  | 263        |
| I. „Sparsinn und Vermögensbildung fördern“   | 264        |
| II. „Kreditwirtschaftliche Versorgung“   | 265        |
| III. Kein Verweis auf den Betrieb der „weiteren Geschäfte“   | 265        |
| IV. Zielklientel   | 266        |
| V. Regionalbindung   | 267        |
| VI. Wesentliche Grundaussagen und „weitere“ Sparkassengeschäfte  | 267        |
| D. Nordrhein-westfälische Sparkassengesetze 1994/95, 2002, 2004 und aktuelle Fassung 2008  | 268        |
| I. „Sparsinn und Vermögensbildung der Bevölkerung sowie das eigenverantwortliche Verhalten der Jugend in wirtschaftlichen Angelegenheiten fördern“ | 270        |
| II. „Geld- und kreditwirtschaftliche Versorgung“   | 273        |
| III. Betrieb „aller banküblichen Geschäfte“  | 276        |

|  |     |
|--|-----|
| 1. Wechsel der Regelungssystematik vom „Enumerationsprinzip“ zum „eingeschränkten Universalprinzip“ .....  | 276 |
| 2. Freigabe aller „banküblichen“ Geschäfte .....   | 277 |
| 3. Fehlende Abhängigkeit von Tätigkeiten anderer Kreditinstitute .....   | 278 |
| 4. Nebengeschäfte mit bankgeschäftlichem Bezug .....   | 278 |
| 5. Beachtung des öffentlichen Auftrags und Vorbehalt „im Rahmen dieses Gesetzes und den nach diesem Gesetz erlassenen Begleitvorschriften“ ..... | 278 |
| IV. Zielklientel .....   | 280 |
| V. Regionalbindung auf das „Geschäftsgebiet“ sowie das „Gewährträgergebiet (Geschäftsgebiet)“ .....  | 281 |
| VI. „Unternehmenszweck, öffentlicher Auftrag“ .....  | 283 |
| 1. „Wirtschaftsunternehmen der Gemeinden oder Gemeindeverbände“ ..   | 283 |
| 2. „Stärken den Wettbewerb im Kreditgewerbe“ .....   | 285 |
| 3. Bankwirtschaftliche Geschäftsgrundsätze .....   | 286 |
| VII. Finanzierungsbeitrag zur Schuldnerberatung als neuer Bestandteil des „öffentlichen Auftrags“ .....  | 288 |
| 1. Motivation: Zunehmende Überschuldungen von Privatpersonen .....   | 288 |
| 2. Das Zustandekommen im Gesetzgebungsverfahren .....  | 293 |
| 3. Regelungsgehalt und Abwicklung .....  | 294 |
| 4. Die freiwillige „Fondslösung“ der nordrhein-westfälischen Sparkassen- und Giroverbände .....  | 295 |
| 5. Systematische zutreffende Stellung im Gesetz und Fortbestand der Förderungspflicht .....  | 297 |
| E. Ergebnisse zu § 11 .....  | 298 |
| § 12 Kontroverse Diskussion um den öffentlichen Auftrag und dessen Auftragsziele ...   | 301 |
| A. Aberkennung des öffentlichen Auftrags der Sparkassen .....  | 302 |
| I. Institutionelle Kritiker .....  | 303 |
| 1. IX. Hauptgutachten der Monopolkommission 1990/1991 .....  | 303 |
| 2. Deutsche Bundesbank .....   | 304 |
| 3. Internationaler Währungsfonds .....   | 305 |
| 4. XX. Hauptgutachten der Monopolkommission 2012/2013 .....  | 306 |
| II. Literatur – öffentlicher Auftrag als „fossiles Relikt“ .....   | 307 |
| B. Anerkennung des öffentlichen Auftrags der Sparkassen .....  | 308 |
| I. Der öffentliche Auftrag in der Rechtsprechung .....   | 308 |
| 1. Bundesverfassungsgericht .....  | 309 |
| 2. Landesverfassungsgerichte .....   | 311 |
| 3. Verwaltungsgerichtsbarkeit .....  | 313 |
| II. Literatur – Verteidigung des öffentlichen Auftrags .....   | 314 |

|      |  |     |
|------|--|-----|
| III. | Faktum der gesetzlichen Institutionalisierung des öffentlichen Auftrags und Konsequenzen .....         | 314 |
| IV.  | Konstanz der gesetzlichen Institutionalisierung und Konkretisierungsfunktion des Geschäftsrechts ..... | 315 |
| C.   | Mit dem öffentlichen Auftrag verbundene weitergehende öffentliche Aufgaben („Auftragsziele“) .....     | 317 |
| I.   | Definition und Kategorisierung von „Auftragszielen“ .....  | 317 |
| II.  | Methodik der Untersuchung .....  | 319 |
| III. | Gewährleistungs- und Versorgungsfunktion .....   | 319 |
| 1.   | Ableitung aus dem Gesetzestext .....   | 319 |
| 2.   | Funktionsinhalt .....  | 321 |
| 3.   | Kritik .....   | 322 |
| a)   | Hoher Flächendeckungsgrad mit Bankstellen – „Overbanked“ ...   | 322 |
| b)   | Online-Banking .....   | 323 |
| c)   | Ansammeln von Kleineinlagen unwirtschaftlich .....   | 323 |
| d)   | Keine Dezentralisationsfunktion .....  | 323 |
| 4.   | Stellungnahme .....  | 324 |
| IV.  | Struktursicherungsfunktion .....   | 325 |
| 1.   | Ableitung aus dem Gesetzestext .....   | 325 |
| 2.   | Funktionsinhalt .....  | 326 |
| 3.   | Kritik .....   | 327 |
| 4.   | Stellungnahme .....  | 327 |
| V.   | Förderfunktion .....   | 327 |
| 1.   | Ableitung aus dem Gesetzestext .....   | 328 |
| 2.   | Funktionsinhalt .....  | 328 |
| 3.   | Kritik .....   | 331 |
| 4.   | Stellungnahme .....  | 331 |
| VI.  | Kommunalpolitische Hausbankfunktion .....  | 333 |
| 1.   | Ableitung aus dem Gesetzestext .....   | 333 |
| 2.   | Funktionsinhalt .....  | 334 |
| a)   | Hausbankfunktion .....   | 334 |
| b)   | Kommunalpolitische Instrumentalfunktion .....  | 334 |
| 3.   | Auswirkungen der „kommunalen Bindung“ .....  | 335 |
| 4.   | Kein Kontrahierungszwang .....   | 336 |
| 5.   | Kritik .....   | 337 |
| 6.   | Stellungnahme .....  | 338 |
| VII. | Wettbewerbssicherungsfunktion .....  | 339 |
| 1.   | Ableitung aus dem Gesetzestext .....   | 340 |
| 2.   | Funktionsinhalt .....  | 340 |

|   |     |
|---|-----|
| 3. Kritik .....   | 342 |
| 4. Stellungnahme .....  | 342 |
| VIII. Freigebigkeits- und andere Sparkassenleistungen .....   | 344 |
| D. Perspektive: Notwendige Beibehaltung der Versorgungsfunktion bei Schließung von Zweigstellen ..... | 346 |
| I. Bedeutungsverlust der Zweigstelle als traditionelle Form des Kundenzugangs .....                   | 346 |
| II. Sparkassenrechtliche Anforderungen für eine Schließung von Zweigstellen .....                     | 347 |
| III. Sachgerechte Auswahlkriterien für Zweigstellenschließungen und alternative Zugangsformen .....   | 348 |
| E. Perspektive: Implementierung von „Sustainable Finance“ im „öffentlichen Auftrag“ .....             | 349 |
| I. Begriffsbestimmungen .....   | 350 |
| 1. „Sustainable Finance“ .....  | 350 |
| 2. „Nachhaltigkeit“ und „ESG-Kriterien“ .....   | 350 |
| 3. „Corporate Social Responsibility“ .....  | 351 |
| II. Treiber einer nachhaltigen Entwicklung .....  | 351 |
| III. Relevanz für die Sparkassen und ihren „öffentlichen Auftrag“ .....                               | 353 |
| 1. Tauglichkeit des „öffentlichen Auftrags“ .....   | 353 |
| 2. Keine Gesetzgebungskompetenz des Bundes .....  | 354 |
| 3. Initiativen der Landesgesetzgeber .....  | 355 |
| 4. Institutsinterne Umsetzung durch Sparkasse und kommunale Träger .....                              | 355 |
| 5. Empfehlungen zur kompatiblen Integration in die Sparkassenverfassung .....                         | 356 |
| F. Ergebnisse zu § 12 .....   | 357 |

#### *4. Teil*

|  |     |
|--|-----|
| <b>Weitere Strukturprinzipien der Sparkassenverfassung</b> .....                 | 362 |
| § 13 Gemeinnützigkeit .....  | 362 |
| A. Gewinnmaximierung bei Privatbanken .....                                      | 363 |
| B. Legislative und administrative Fixierungen .....                              | 364 |
| I. Musa 1953 – „Bonner Entwürfe“ .....   | 364 |
| II. Nordrhein-westfälische Sparkassengesetze 1958 und 1970 .....                 | 365 |
| III. Aktuelle Gesetzeslage .....   | 366 |
| C. Abgrenzung gegenüber dem steuerrechtlichen Begriff der Gemeinnützigkeit ...   | 366 |
| D. Überschussverwendung zu „gemeinnützigen Zwecken“ durch den Gewährträger ..... | 367 |
| E. Das „gemeinnützige“ Selbstverständnis der Sparkassenorganisation .....        | 369 |

|   |     |
|---|-----|
| F. Der Bezug auf das „öffentliche Interesse“ als allein begriffsbildendes Kriterium                                       | 372 |
| I. Differenzierung des Bundesgerichtshofs   | 372 |
| II. Betriebswirtschaftliche Bedingungen der Gewinnpolitik   | 373 |
| III. Determination der Gewinnpolitik durch die Unternehmensaufgabe  | 373 |
| G. Beziehung zwischen Sparkassenaufgaben und öffentlichem Interesse   | 374 |
| I. Institutionelle Absicherung der Gemeinnützigkeit   | 374 |
| II. Stufenverhältnis  | 375 |
| III. Wandelbarkeit des öffentlichen Interesses  | 376 |
| H. Gewinnpolitik und Konditionengestaltung  | 377 |
| I. Notwendigkeit einer Gewinnerzielung  | 377 |
| II. Aufgabenimmanenter Verzicht auf Gewinnmaximierung   | 378 |
| III. Faktoren der Preisbildung  | 379 |
| IV. Erfordernis einer „marktkonformen“ Konditionengestaltung  | 380 |
| V. Vertretbarkeit von Vorzugs- und Sonderkonditionen  | 381 |
| VI. Kaufmannseigenschaft der Sparkassen   | 382 |
| I. Ergebnisse zu § 13   | 383 |
| § 14 Rechtsfähige Anstalt öffentlichen Rechts   | 386 |
| A. Legislative Konstanz in den Sparkassengesetzen   | 387 |
| B. Die Diskussion über die Privatisierung der Sparkassen  | 388 |
| I. Grundformen der Privatisierung   | 389 |
| 1. „Formelle Privatisierung“  | 389 |
| 2. „Materielle Privatisierung“  | 390 |
| II. „Materielle Privatisierung“ der Sparkassen  | 391 |
| III. Argumentationsmuster   | 392 |
| 1. Obsolenz eines öffentlichen Auftrags   | 393 |
| 2. Subsidiarität der öffentlichen Wirtschaftstätigkeit  | 393 |
| 3. „Teil-Subsidiarität“ durch Reduktion auf eine Ergänzungsfunktion   | 395 |
| 4. Erzielung von Veräußerungserlösen  | 396 |
| 5. Drei-Säulen-Struktur als Marktzutrittschindernis für Auslandsbanken  | 396 |
| 6. Zurückdrängung kommunalpolitischer Einflüsse – kommunale Selbstverwaltung  | 398 |
| IV. Teilprivatisierung  | 399 |
| 1. Konzeptionsbeispiel „Deregulierung mit Restaufgaben“   | 399 |
| 2. Konzeptionsbeispiel „Teilprivatisierung in eine Sparkassen-AG“   | 400 |
| C. Funktionszusammenhänge zwischen der anstaltsrechtlichen Rechtsform und den Strukturprinzipien der Sparkassenverfassung | 402 |
| I. Funktionszusammenhang mit dem öffentlichen Auftrag   | 402 |

|  |     |
|--|-----|
| 1. Öffentlicher Auftrag als verfassungsrechtliche Legitimationsgrundlage .....   | 403 |
| 2. Öffentlicher Auftrag als essentieller Bestandteil des Anstaltsbegriffs .....  | 404 |
| II. Funktionszusammenhang mit der Gemeinnützigkeit .....   | 404 |
| III. Funktionszusammenhang mit dem Regionalprinzip .....   | 407 |
| IV. Funktionszusammenhang mit der „kommunalen Bindung“ .....   | 408 |
| D. Ergebnisse zu § 14 .....  | 409 |
| § 15 Mündelsicherheit der Sparkassen .....   | 412 |
| A. Begriff .....   | 413 |
| B. Historischer Ursprung – Einfluss des BGB auf das (preußische) Sparkassenrecht .....                                       | 414 |
| C. Die Mündelsicherheit der Sparkassen als Gegenstand der Wettbewerbsenquete .....   | 415 |
| D. Ausprägung der Mündelsicherheit in den sparkassenrechtlichen Kodifikationen .....   | 417 |
| E. Verleihung der „subjektiven Mündelsicherheit“ auch an andere Kreditinstitute ..   | 417 |
| F. Ergebnisse zu § 15 .....  | 418 |
| § 16 Regionalprinzip .....   | 419 |
| A. Historische Grundlagen des Regionalprinzips .....   | 420 |
| I. Preußisches Sparkassenreglement 1838 .....  | 420 |
| II. Preußische Mustersatzung 1932 .....  | 421 |
| III. Bedürfnisprüfung bei der Errichtung von Zweigstellen nach § 3 Abs. 2 KWG 1934 .....                                     | 423 |
| B. Das Regionalprinzip in der Musa 1953 der „Bonner Entwürfe“ .....  | 424 |
| I. Fortbestand der Bedürfnisprüfung bei der Errichtung von Zweigstellen nach § 3 Abs. 2 KWG 1934 .....                       | 424 |
| II. Regionalisierung der Kreditvergaben .....  | 424 |
| C. Das Regionalprinzip im nordrhein-westfälischen Sparkassenrecht .....  | 425 |
| D. Das Regionalprinzip als Anwendungsfall des kommunalverfassungsrechtlichen Territorialitätsprinzips .....                  | 426 |
| I. Durchgängige Verfestigung des Regionalprinzips in der Rechtsentwicklung .....   | 427 |
| II. Das Territorialitätsprinzip gemäß Art. 28 Abs. 2 GG .....  | 429 |
| III. Grundsätzliche Kongruenz zwischen dem kommunalen Gebiet des Anstaltsträgers und dem Geschäftsgebiet der Sparkasse ..... | 430 |
| 1. Durchbrechungen des Regionalprinzips durch Gebietsüberschreitungen .....  | 430 |
| 2. Gebietsüberschreitungen im allgemeinen Kommunalwirtschaftsrecht .....   | 432 |
| 3. Rechtfertigung von Gebietsüberschreitungen .....  | 433 |

|      |   |     |
|------|---|-----|
| IV.  | Sparkassen als kommunale Einrichtungen – Errichtungskompetenz   | 434 |
| 1.   | Kommunale Errichtungskompetenz  | 434 |
| 2.   | Mehrfachträgerschaft  | 435 |
| E.   | Regionalbezug und Aufgabenwahrnehmung   | 436 |
| I.   | Kreditwirtschaftliche Durchdringung und Versorgung des kommunalen Trägergebietes  | 436 |
| II.  | Errichtung und Betrieb von Zweigstellen   | 437 |
| III. | Sparkassenrechtliche Zuständigkeitsordnung – Verbot der Doppelverwaltung und der Anstaltskonkurrenz                                   | 439 |
| IV.  | Risikobegrenzung für Sparkassen und Gemeinden   | 440 |
| F.   | Materiell-rechtlicher Inhalt des Regionalprinzips   | 441 |
| I.   | Sparkassenorganisationsrecht  | 441 |
| II.  | Sparkassengeschäftsrecht  | 441 |
| III. | Folgen eines Verstoßes gegen das Regionalprinzip  | 442 |
| G.   | Europarechtliche Konformität des Regionalprinzips – Ablehnung durch die Monopolkommission   | 443 |
| I.   | Das Regionalprinzip im Europäischen Binnenmarkt 1992  | 443 |
| II.  | Forderung nach Abschaffung des Regionalprinzips: Grundhaltung der Monopolkommission und Reaktionen                                    | 444 |
| III. | Keine Gebietsabsprache nach Art. 101 Abs. 1 c) AEUV   | 446 |
| IV.  | Keine Extension des Kartellverbots nach Art. 101 Abs. 1 c) AEUV über den Grundsatz der loyalen Zusammenarbeit gemäß Art. 4 Abs. 3 EUV | 446 |
| V.   | Kein Verstoß gegen Art. 106 Abs. 1 AEUV   | 447 |
| 1.   | Sparkasse als öffentliche Unternehmen im Sinne von Art. 106 Abs. 1 AEUV   | 447 |
| 2.   | „Maßnahme“ im Sinne von Art. 106 Abs. 1 AEUV  | 448 |
| 3.   | Verbot der Besserstellung nach Art. 106 Abs. 1 AEUV   | 449 |
| 4.   | Kein Verstoß gegen die Grundfreiheiten  | 450 |
| a)   | Grundsätzliche Anwendbarkeit der Grundfreiheiten auf Sparkassen   | 450 |
| b)   | Kein Marktaustrittsrecht der Sparkassen aufgrund der Niederlassungsfreiheit, Art. 49 ff. AEUV   | 451 |
| VI.  | Kein Verstoß gegen Art. 101 AEUV  | 453 |
| 1.   | Keine „Unternehmensvereinbarung“  | 453 |
| 2.   | Gemeinschaftswerbung außerhalb des Trägergebietes   | 453 |
| 3.   | Keine „Marktaufteilung“ im Sinne von Art. 101 Abs. 1 c) AEUV  | 454 |
| 4.   | Kein Verstoß gegen die „Zwischenstaatlichkeitsklausel“  | 455 |
| VII. | Kein Verstoß gegen Art. 106 Abs. 2 AEUV – Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse                                 | 456 |

|  |     |
|--|-----|
| 1. Betrauung der Sparkassen mit der Erfüllung von Dienstleistungen von<br>allgemeinem wirtschaftlichen Interesse .....                           | 456 |
| 2. Bestätigung durch die „Amsterdamer Erklärung“ .....   | 458 |
| 3. Verhinderung der Aufgabenerfüllung .....  | 458 |
| 4. Beeinträchtigung der Entwicklung des Handelsverkehrs .....  | 460 |
| VIII. Europarechtliches Zwischenergebnis zu G. ....  | 460 |
| H. Perspektive: Fortbestand des organisationsrechtlichen und geschäftsrechtlichen<br>Regionalprinzips .....                                      | 461 |
| I. Perspektive: „Digitale Transformation“ des Bankgeschäfts und Geltung des Re-<br>gionalprinzips .....  | 462 |
| I. „Digitale Transformation“ durch „medialen Vertrieb“ und „Multi-Channel-<br>Ansatz“ .....  | 462 |
| II. Einschlägigkeit bestehender regionaler Geschäftsbeschränkungen .....   | 462 |
| III. Die sparkassenrechtliche Zulässigkeit eines Internetauftritts via Homepage .....  | 464 |
| J. Ergebnisse zu § 16 .....  | 466 |
| § 17 Verbundprinzip – „Verbund in der Sparkassenorganisation“ .....  | 469 |
| A. Historische Entwicklung von Verbundnormen .....   | 469 |
| B. Aktuelle sparkassenrechtliche Normierung des „Verbundes“ .....  | 470 |
| C. Beteiligungen an Einrichtungen der Sparkassenorganisation .....   | 470 |
| D. Ergebnisse zu § 17 .....  | 473 |
| § 18 „Kommunale Bindung“ .....   | 473 |
| A. Nachweis rechtlicher Verknüpfungen zwischen Sparkasse und Trägerkommune .....   | 474 |
| B. „Geschäftspolitische Richtlinienkompetenz“ als besondere Einflussnahmemög-<br>lichkeiten des Verwaltungsrats auf das Sparkassengeschäft ..... | 475 |
| C. Keine Loslösung oder „Entkommunalisierung“ der Sparkassen .....   | 477 |
| D. „Wem gehört die Sparkasse?“ .....   | 478 |
| E. Ergebnisse zu § 18 .....  | 481 |

### 5. Teil

|  |            |
|--|------------|
| <b>Aktuelles Geschäftsrecht und Geschäftsbeschränkungen<br/>unter historischen Bezügen</b> .....       | <b>482</b> |
| § 19 Entwicklung geschäftsrechtlicher Rechtsgrundlagen .....   | 482        |
| A. 1958 – Fortschreibung der pr Musa 1932 und der Musa 1953 .....                                      | 483        |
| B. 1970 – Überführung des Geschäftsrechts von der Mustersatzung in die Sparkas-<br>senverordnung ..... | 484        |

|  |     |
|--|-----|
| C. 1988 – Vierte Verordnung zur Änderung der nw Sparkassenverordnung vom 31.08.1988 .....                      | 485 |
| I. Extension des geschäftsrechtlichen Handlungsrahmens .....   | 485 |
| II. Letzte abgeschlossene Enumeration zugelassener Sparkassengeschäfte ..                                      | 486 |
| D. 1994/95 – Grundlegender Systemwechsel vom „Enumerationsprinzip“ zum „eingeschränkte Universalprinzip“ ..... | 486 |
| I. Das tradierte Regelungssystem der Enumeration von Sparkassengeschäften                                      | 487 |
| II. Der geschäftsrechtliche Handlungsrahmen „Betrieb aller banküblichen Geschäfte“ .....                       | 489 |
| E. 2008 – Endgültige Abschaffung der Sparkassenverordnung .....  | 490 |
| F. Ergebnisse zu § 19 .....  | 491 |
| § 20 Passivgeschäft .....  | 493 |
| A. Begriff der Spareinlage .....   | 495 |
| I. Systematik und bankwirtschaftliche Konsequenzen des § 21 Abs. 4 RechKredV 1993 .....                        | 495 |
| II. Die Regelung des § 21 Abs. 4 Verordnung über die Rechnungslegung der Kreditinstitute 1993 .....            | 497 |
| III. Funktion sparkassenrechtlicher Definitionen .....   | 497 |
| B. Kleinsparwesen .....  | 499 |
| I. Rentabilitätsproblematik bei Annahme von Kleineinlagen .....  | 500 |
| II. Bezug zum öffentlichen Auftrag .....   | 501 |
| C. Kontrahierungszwang zur Annahme von Spareinlagen .....  | 504 |
| I. Normentwicklung .....   | 505 |
| II. Wirkungsweise und bankwirtschaftliche Bedeutung eines Kontrahierungszwanges .....                          | 506 |
| III. Rechtfertigung des Kontrahierungszwangs .....   | 507 |
| 1. Wirkungsweise des Kontrahierungszwangs .....  | 507 |
| 2. Historische Entwicklung der „Spareinlagenannahme“ im preußischen Sparkassenrecht .....                      | 508 |
| 3. Analogie zu spezialgesetzlichen Vertragsabschlusspflichten bei Wahrnehmung von Versorgungsaufgaben .....    | 511 |
| 4. Herleitung grundsätzlicher Vertragsabschlusspflichten aus der anstaltsrechtlichen Verfassung .....          | 513 |
| 5. Aufgabenbezogene Interpretation aus dem „öffentlichen Auftrag“ ...  | 515 |
| IV. Ausdrückliche sparkassengesetzliche Annahmeverpflichtung .....   | 516 |
| 1. Kreis der Anspruchsberechtigten .....   | 516 |
| 2. Fehlende Regionalisierung .....   | 517 |
| D. Zulässigkeit der Erhebung von negativen Zinsen oder „Verwarentgelt“ im Spareinlagengeschäft .....           | 518 |

|      |  |     |
|------|--|-----|
| I.   | Extreme Marktsituation in Folge negativer Zinsen .....   | 518 |
| II.  | Besondere Betroffenheit der Sparkassen .....   | 520 |
| III. | Grenzen der Verpflichtung zur Spareinlagenannahme .....  | 520 |
|      | 1. Tatbestandliche Ausgrenzung gemäß dem Spareinlagenbegriff der<br>RechKredV .....  | 521 |
|      | 2. Tatbestandliche Erfassung privater Sparer .....   | 523 |
|      | 3. Entgegenstehen des „öffentlichen Auftrags“ zur Sparförderung .....  | 525 |
|      | 4. Keine Berechtigung zur Vereinnahmung negativer Zinsen bei Spar-<br>einlagen .....   | 526 |
| IV.  | Teleologische Reduktion der Verpflichtung zur Spareinlagenannahme ...  | 528 |
|      | 1. Äußere Grenze einer wirtschaftlichen Existenzbedrohung der Spar-<br>kasse .....   | 528 |
|      | 2. Höchstgrenzen für die Annahme von Spareinlagen .....  | 528 |
|      | a) Höchstbetrag als aufgabensicherndes Regelungsmodell .....   | 529 |
|      | b) Nichtberücksichtigung des Negativzinses beim Normerlass .....   | 529 |
|      | c) Sparkassenrechtlicher Höchstbetrag für Spareinlagen in der Historie   | 530 |
|      | d) Mischkalkulation zur Deckung des Kleinsparwesens .....  | 531 |
|      | e) Sicherung der Funktionsfähigkeit des Sparkassenrechts in der Ne-<br>gativzinskrise .....  | 531 |
|      | f) Festlegung eines konkreten Höchstbetrages zur Begrenzung des<br>Kontrahierungszwangs .....  | 532 |
| E.   | Zulässigkeit von negativen Zinsen oder „Verwarentgelt“ bei Kontokorrent- und<br>Giroeinlagen .....   | 532 |
|      | I. Besonderheiten bei Kontokorrent- und Giroeinlagen gegenüber den Spar-<br>einlagen .....   | 532 |
|      | II. Geschäftsrechtliche Zulässigkeit von negativen Zinsen oder „Verwarent-<br>gelt“ bei Kontokorrent- und Giroeinlagen in Abgrenzung zur Spareinlage | 533 |
| F.   | Ergebnisse zu § 20 .....   | 536 |
| § 21 | Aktivgeschäft .....  | 540 |
|      | A. Frühere Enumerationskataloge der zugelassenen Anlagen .....   | 541 |
|      | B. Regionalisierung der Kreditvergaben .....   | 542 |
|      | I. Sinn und Zweck .....  | 543 |
|      | II. Historische Regionalbindungen der einzelnen Kreditformen .....   | 545 |
|      | 1. Realkredite .....   | 545 |
|      | 2. Personalkredite .....   | 545 |
|      | 3. Genossenschaftskredite .....  | 546 |
|      | 4. Körperschaftskredite .....  | 546 |
|      | III. Systematik von „Gewährträgerbezirk“ und „Ausleihbezirk“ .....   | 547 |
|      | IV. Ausnahmetatbestand zur Überschreitung des Satzungsgebietes .....   | 549 |

|      |   |     |
|------|---|-----|
| V.   | Begrenzungskriterien bei Ausweitung des Ausleihbezirks .....  | 550 |
| VI.  | Bestandsschutz .....  | 553 |
| VII. | Kredite mit Auslandsberührung .....   | 554 |
| 1.   | Auslandsgeschäfte der Sparkassenkundschaft .....  | 554 |
| 2.   | „Anknüpfungsgrundsatz“ .....  | 555 |
| 3.   | Aufnahme des „Anknüpfungsgrundsatzes“ in das Sparkassengeschäftsrecht .....   | 556 |
| C.   | Regionalisierung des Kreditgeschäfts nach Aufgabe der Differenzierung zwischen Real- und Personalkrediten 1994 .....                  | 557 |
| I.   | Konflikt zwischen Europäisierung des Kreditgeschäfts und Sparkassenaufgaben .....   | 557 |
| II.  | Kreditvergaben innerhalb der Europäischen Union .....   | 558 |
| III. | Kreditvergaben außerhalb der Europäischen Union .....   | 559 |
| D.   | Aktuelle Systematik der Regionalisierung der Kreditvergaben .....   | 560 |
| E.   | Ausnahmen von einer Regionalisierung .....  | 561 |
| F.   | Anlage in Beteiligungen .....   | 563 |
| I.   | Begriffsbestimmung und Risikolage .....   | 564 |
| II.  | Grundsätzliches Beteiligungsverbot im preußischen Sparkassenrecht ....  | 564 |
| III. | Gewerbliche Beteiligungen als Ausnahme .....  | 566 |
| IV.  | Zulassung indirekter Beteiligungen 1988 .....   | 566 |
| 1.   | Motivation .....  | 567 |
| 2.   | Beteiligung an Kapitalbeteiligungsgesellschaften .....  | 569 |
| 3.   | Beteiligungen in haftungsbeschränkender Form .....  | 570 |
| 4.   | Bindung an die Aufgabenstellung der Sparkasse .....   | 571 |
| 5.   | Regionalisierung auf das Satzungsgebiet .....   | 573 |
| 6.   | Ausschlusstatbestände und Gesamtkontingent .....  | 574 |
| a)   | Unternehmen und Einrichtungen, die Finanzdienstleistungen anbieten .....  | 574 |
| b)   | Unternehmen und Einrichtungen, die Aufgaben des Gewährträgers erfüllen .....  | 575 |
| c)   | Indirekte Beteiligungen zur Vermeidung oder zum Ausgleich sparkasseneigener Verluste .....  | 576 |
| d)   | Gesamtkontingent für Beteiligungen an Kapitalbeteiligungsgesellschaften und Höchstgrenze für die einzelne indirekte Beteiligung ..... | 577 |
| e)   | Organisationsrechtliche Sicherungen .....   | 578 |
| V.   | Andere Beteiligungen mit Genehmigung der Aufsichtsbehörde .....   | 578 |
| VI.  | Zulassung direkter Beteiligungen 1994 .....   | 579 |
| 1.   | Chancen .....   | 580 |
| 2.   | Risiken .....   | 580 |

|  |     |
|--|-----|
| 3. Erweiterung der Beteiligungsvorschrift .....  | 581 |
| 4. Renditeerfordernis .....  | 582 |
| 5. Beteiligungen an Auslagerungsunternehmen – „Outsourcing“ .....  | 583 |
| a) Betriebswirtschaftliche Motivation .....  | 583 |
| b) Sicherung des Geschäftsrechts durch das „Mutter-Tochter-Prinzip“ .....  | 584 |
| 6. Extension der Regionalisierung .....  | 585 |
| 7. Aufgaben des Gewährträgers – Verbesserung der regionalen Struktur<br>des Gewährträgergebietes .....   | 587 |
| 8. Zustimmungserfordernis des Verwaltungsrates .....   | 588 |
| 9. Höchstgrenze für die Einzelbeteiligung, Haftungsbeschränkung, Ver-<br>bot von Tochterunternehmen .....  | 589 |
| G. Ergebnisse zu § 21 .....  | 590 |
| § 22 Dienstleistungsgeschäft .....   | 594 |
| A. Koexistenz der Kontrahierungszwänge zur Annahme von „Spareinlagen“ und zur<br>„Errichtung und Führung von Girokonten“ .....                                       | 595 |
| I. Die Bedeutung des Girokontos im modernen Wirtschaftsleben – keine all-<br>gemeine Verpflichtung der Kreditwirtschaft zur Führung von Girokonten<br>bis 2016 ..... | 596 |
| II. Sparkassenrechtliche Normentwicklung .....   | 598 |
| III. Wirkungsweise und bankwirtschaftliche Bedeutung eines Kontrahierungs-<br>zwangs .....   | 599 |
| IV. Anspruchsvoraussetzungen .....   | 600 |
| V. Ausschlussstatbestände .....  | 601 |
| VI. Rechtsfolge .....  | 603 |
| VII. Der öffentliche Auftrag als Rechtfertigungsgrund .....  | 603 |
| VIII. Gestaltung der Kontoführungsgebühren .....   | 604 |
| IX. Verfassungsrechtliche Zulässigkeit eines Kontrahierungszwangs .....  | 606 |
| B. Die allgemeine Verpflichtung der Kreditwirtschaft zur Führung von Girokonten .....  | 608 |
| I. ZKA-Empfehlung „Girokonto für jedermann“ 1995 .....   | 609 |
| II. Kein Kontrahierungszwang aus § 826 BGB und aus §§ 19, 20 AGG .....   | 610 |
| III. Schaffung des „Pfändungsschutzkontos“ im Jahr 2010 .....  | 611 |
| 1. „Blockadewirkung“ als Veranlassung .....  | 611 |
| 2. Erhaltung des Girokontos als Zahlungsverkehrsmittel .....   | 611 |
| 3. Bepreisung des Pfändungsschutzkontos .....  | 612 |
| IV. Selbstverpflichtung der deutschen Sparkassen zum „Bürgerkonto“ vom<br>29.09.2012 .....   | 614 |
| V. Schaffung des „Basiskontos“ im Jahr 2016 .....  | 615 |
| 1. Funktionen des Basiskontos .....  | 616 |
| 2. Anspruchsgläubiger: „Verbraucher“ .....   | 617 |

|   |            |
|---|------------|
| 3. Ablehnungs- und Kündigungsgründe .....   | 618        |
| 4. Bepreisung des Basiskontos .....   | 619        |
| 5. Rechtsschutzmöglichkeiten bei Streitigkeiten .....   | 619        |
| C. Verhältnis zwischen den Kontrahierungszwängen § 31 ZKG und § 5 Abs. 2<br>nw SpkG 2008 .....              | 620        |
| I. Keine Gesetzgebungszuständigkeit des Bundes für den sparkassenrecht-<br>lichen Kontrahierungszwang ..... | 620        |
| II. Weitgehende Gleichheit der Rechtsfolge .....  | 622        |
| III. Unterschiede im normativen Anwendungsbereich .....   | 623        |
| D. Ergebnisse zu § 22 .....   | 624        |
| <b>Zusammenfassung .....</b>  | <b>627</b> |
| A. Sparkassen und Staat .....   | 627        |
| B. Sparkassen und Kommunen .....  | 629        |
| C. Sparkassen und Europa .....  | 630        |
| D. Sparkassen und Wettbewerb in der Kreditwirtschaft .....  | 631        |
| E. Sparkassen und Krisen .....  | 632        |
| F. Sparkassen und System der Strukturprinzipien .....   | 633        |
| G. Sparkassen und Geschäftsbeschränkungen .....   | 635        |
| H. Sparkassen und Zukunft .....   | 636        |
| <b>Literaturverzeichnis .....</b>   | <b>638</b> |
| <b>Sachverzeichnis .....</b>  | <b>662</b> |