



Kopie

Bayer, Staatsministerium des Innern • 80524 München

11 - 911.100

Regierungen

- Abdruck -

Ihr Zeichen
Ihre Nachricht vom

Bitte bei Antwort angeben
Unser Zeichen
IB4-1514-5

Telefon/Fax, Name
(089) 2192-
2712/12712
Frau Hahn

Zimmer-Nr. München
160 19.11.2001

Geldanlagen von Kommunen in Aktien

Sehr geehrte Damen und Herren,

wir haben die Auffassung vertreten, dass Kommunen, die ihre Versorgungsrücklage nicht beim Bayerischen Versorgungsverband bilden, die entsprechenden Mittel in einem eigens für die Kommune aufgelegten Spezialfonds anlegen können, der auch Aktien enthält. Nun gibt es vermehrt Anfragen, ob

- diese Anlageform,
- die Beteiligung an Publikums- oder Spezialfonds, die nur oder zumindest auch Aktien enthalten, oder
- reine Aktiengeschäfte

auch für die Anlage anderer Gelder in Frage kommen können.

1. Begriff "Geldanlage"

Geldanlage ist nach § 87 KommHV der Erwerb von Wertpapieren und Forderungen aus Mitteln des Kassenbestands oder aus Mitteln, die der Rücklage zugewiesen sind. Eine Geldanlage (und keine Beteiligung, für die dann die Grundsätze

Hausanschrift
Odeonsplatz 3
80539 München

Öffentl. Verkehrsmittel
U3, U4, U5, U6
53 (Odeonsplatz)

Telefon: (089) 2192-01
Telefax: (089) 2192-12225

E-Mail: poststelle@stmi.bayern.de
Internet: <http://www.innenministerium.bayern.de/>

Verteiler: OK KH WA

Folge: OK 088 / 2001

der Art. 86, 87 und Art. 92, 93 GO¹ gelten würden) liegt im Allgemeinen dann vor, wenn eine Gemeinde Wertpapiere kauft, aber dabei nicht wirtschaftlich Mitträger eines Unternehmens werden will und keine unternehmerischen Ziele verfolgt (Widmann/Grasser Anm. 4 d zu Art. 87 GO). Im Hinblick auf Art. 94 Abs. 3 Satz 1 GO könnte eine Beteiligung bereits dann vorliegen, wenn der Kommune der zwanzigste Teil der Anteile eines Unternehmens gehört. Für die Beteiligung würde auch sprechen, wenn das Unternehmen im Gebiet der Kommune und mit möglichem Bezug auf deren Aufgaben tätig wird. Zur Abgrenzung von Beteiligung und Anlage vgl. auch Schulz u.a., Gemeindeordnung für den Freistaat Bayern, in: Praxis der Kommunalverwaltung, Rd.Nr. 5 zu Art. 87.

2. Kommunalverfassungsrechtlicher Rahmen

2.1. Überprüfung der Einnahmepolitik

Stellt die Kommune fest, dass sie in größerem Umfang Gelder zur Verfügung hat, die sie langfristig nicht benötigt, so ist vorrangig die Einnahmepolitik zu überprüfen. Nach Art. 62 Abs. 2 GO sind -nur- die zur Erfüllung der Aufgaben erforderlichen Einnahmen zu beschaffen. Können größere Beträge längerfristig festgelegt werden, kann die Prüfung angezeigt sein, ob nicht die Gemeindebürger, vorrangig als Steuerschuldner (Art. 62 Abs. 2 Nr. 2 GO), zu entlasten sind. Diese Überlegungen gelten sinngemäß in mindestens demselben Maße, soweit die erforderlichen Einnahmen durch Umlagen beschafft werden (Art. 56 Abs. 2 LKrO, Art. 54 Abs. 2 BezO).

2.2. Genehmigungsfreiheit der Anlage von Rücklagemitteln

Die Anlage von Rücklagemitteln ist kein genehmigungspflichtiges Rechtsgeschäft.

2.3. Verbot der Delegation von Entscheidungen auf Dritte

2.3.1. Grundsätze

Die Kommunen haben eigenverantwortlich über die Anlage ihrer Rücklagemittel zu befinden, und zwar grundsätzlich durch ihre eigenen Handlungsberechtigten.

¹ Auf die Angabe der Parallelvorschriften der LKrO und BezO wird verzichtet.

- die Möglichkeit einer kurzfristigen Veräußerung des Fonds(-Anteils),
- die (möglichen) Abschläge bei einem vorzeitigen Verkauf des Fonds(-Anteils),
- ob und wie z.B. durch Derivate Kurssicherung betrieben wird und welche zusätzlichen Kosten damit verbunden sind.

2.3.2. Finanzmanagement der Kommune

Aktiengeschäfte setzen also eine intensive Marktbeobachtung und einschlägige Kenntnisse voraus, zumindest, um mit Anbietern kompetent verhandeln zu können. Der erforderliche Aufwand für ein entsprechendes Finanzmanagement würde sich nur dann bezahlt machen, wenn eine Kommune solche Geschäfte in größerem Umfang betreiben dürfte. Von Versicherungsunternehmen werden darüber hinaus für solche Geschäfte ab dem 01.01.2002 z.B. ein qualifiziertes Anlagemanagement und geeignete interne Kontrollverfahren verlangt.

3. Haushaltsrechtlicher Rahmen:

Haushaltsrechtlich sind Sicherheit und Rentabilität (angemessener Ertrag) der Anlage (Art. 74 Abs. 2 Satz 2 GO) sowie die rechtzeitige Verfügbarkeit der Haushaltsmittel (Liquidität) nach § 21 Abs. 1 Satz 1 2. HS und § 57 Abs. 1 Satz 3 KommHV zu beachten.

Wenn Art. 74 Abs.2 Satz 2 GO zwischen Sicherheit (Muss-Vorschrift) und Ertrag (Soll-Vorschrift) unterscheidet, so ist damit bestimmt, dass im Zweifel bei der Anlage von Rücklagemitteln der Sicherheit Vorrang vor einem möglichen höheren Ertrag einzuräumen ist. Kapitalerträge sind davon nicht ausgenommen. Die Sicherheit ist somit auch bei der Anlage von Kapitalerträgen vorrangig.

Die Soll-Vorschrift des Art. 74 Abs. 2 Satz 2 Halbsatz 2 GO darf nicht isoliert betrachtet werden; sie ist im Zusammenhang mit der Muss-Vorschrift des 1. Halbsatzes zu sehen. Erwirtschaftet eine Kommune keine Erträge, so wird sie damit in aller Regel sowohl gegen Art. 74 Abs. 2 Satz 2 Halbsatz 2 als auch gegen Halbsatz 1 GO verstoßen, auch wenn der Anlagebetrag vollständig erhalten bleibt. Dringende Gründe, die fehlende Erträge rechtfertigen könnten, werden im Allge-

meinen nicht vorliegen.

Die Kommune hat also

- die Sicherheit des Kapitalstocks,
- einen angemessenen Ertrag des Kapitals und
- die Sicherheit des erwirtschafteten Ertrags sicherzustellen.

Mit den genannten Grundsätzen nicht vereinbar sind Spekulationsgeschäfte. Kriterium für das Spekulationsverbot ist sowohl die Art des Geschäfts, als auch die mangelnde Tragbarkeit und Steuerbarkeit der mit dem Geschäft verbundenen Risiken hinsichtlich der Sicherheit des Kapitalstocks und des zu erwirtschaftenden Ertrages und die möglicherweise daraus resultierende Gefährdung der Kommune in der Wahrnehmung ihrer eigentlichen (Pflicht-)Aufgaben. Unter dem Gesichtspunkt des Spekulationsverbots sind der Kommune deshalb alle Geschäfte verwehrt, deren Risiken sie nicht jederzeit tragen kann. Die Finanzlage der Kommune ist dabei nur ein Kriterium. Das Risiko hängt auch ganz wesentlich ab von der Anlageart, vom Anlagezeitraum und von der Wahrscheinlichkeit, vorzeitig über den Anlagebetrag verfügen zu müssen.

4. Probleme und Risiken von Anlagen in Aktien, Aktienfonds und Fonds mit Aktienanteil

Die Probleme und Risiken einer Anlageform lassen sich immer nur anhand des konkreten Einzelfalles (z.B. Vertragsregelungen zwischen Anleger und Anlagegesellschaft) näher beurteilen.

Allgemein gilt jedoch:

4.1. Anlagen in Aktien und Aktienfonds

Die speziellen Risiken für Kapitalstock und Rendite sind bei einer direkten Anlage in Aktien und Aktienfonds vor allem bei einem kurz- oder mittelfristigen Anlagezeitraum unverhältnismäßig hoch.

Der Bayerische Verwaltungsgerichtshof hat im Zusammenhang mit der Entscheidung über die Zulassung zu einer öffentlichen Einrichtung festgestellt, dass eine Beteiligung Dritter am Verwaltungshandeln mit *entscheidender* Funktion im Hinblick auf den Grundsatz der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung (Art. 56 Abs. 1 GO, Rechtsstaatsprinzip, Art. 20 Abs. 3 GG, Art. 3 BV) und das Demokratieprinzip (Art. 20 Abs. 2 GG) rechtswidrig ist. (BayVGH, Urteil vom 17.02.1999 Nr. 4 B 96.1710, BayVBI S.657):

Für die Auslegung der unbestimmten Rechtsbegriffe "Sicherheit" und "angemessener Ertrag" (Art. 74 Abs. 2 Satz 2 GO) sowie "rechtzeitige Verfügbarkeit" (§ 21 Abs. 1 Satz 1 2. HS und § 57 Abs. 1 Satz 3 KommHV) bei der Verwaltung der kommunalen Haushaltsmittel, die letztlich aus der Abgabenbelastung der Gemeindebürger resultieren, und "quasi-treuhänderisch" zu verwalten sind, wird nichts anderes gelten. Soweit also z. B. nach den allgemeinen oder besonderen Vertragsbedingungen zur Regelung der Rechtsverhältnisse zwischen den Anteilshabern und der Anlagegesellschaft wesentliche Entscheidungsbefugnisse abgetreten werden, kann das rechtswidrig sein.

Die Anlage der gemeindlichen Rücklagemittel und insbesondere die Entscheidung über Sicherheit, Rentabilität und Liquidität kann also nicht insgesamt Dritten (z.B. dem Fonds-Management von Anlagegesellschaften) übertragen werden. Die wesentlichen Fragen muss die Kommune im Vorfeld - weil sie in die Fondverwaltung nicht eingreifen kann - selbst prüfen, entscheiden und gegebenenfalls in Anlagerichtlinien regeln, die vor allem Sicherheitsanforderungen, die Verwaltung der Geldanlagen durch die Gemeinde und regelmäßige Berichtspflichten umfassen.

Wesentlich sind insbesondere

- der Anlagebetrag und eventuelle Nachschusspflichten,
- die Anlageform (z.B. Art und Struktur sowie Höhe des Anteils festverzinslicher Papiere und des Aktien-Anteils eines Fonds, mögliche bzw. zu erwartende Wertschwankungen),
- die Kosten (z.B. laufende Kosten der Fondsverwaltung, Ausgabeaufschlag),
- die Mindest- und Höchstlaufzeit,

folgt zum jeweils aktuellen Marktwert. Es muss daher mit Abschlägen gerechnet werden; die vorab nicht kalkulierbar sind.

5. (Rücklage-)Mittel, die für eine entsprechende Anlage in Betracht kommen

5.1. Sonderfall Versorgungsrücklage

Die Versorgungsrücklage ist eine Sonderrücklage,

- der bis 31.12.2013 Mittel zuzuführen sind,
- die (erst) ab 01.01.2014 (zur Entlastung von Versorgungsaufwendungen) benötigt werden und
- nur zweckgebunden und nicht für innere Darlehen verwendet werden dürfen (Art.5 Abs. 3 Satz 2 BayVersRückIG).

Wegen des langen Anlagezeitraums und des gesetzlichen Verbots, die Versorgungsrücklage vor dem 01.01.2014 in Anspruch zu nehmen, erschien es vertretbar, wenn

- diese Mittel in einem nach Maßgabe von Vorschriften des Gesetzes über die Beaufsichtigung der Versicherungsunternehmen (VAG) und dem Gesetz über Kapitalanlagegesellschaften (KAG) aufgelegten Spezialfonds mit Aktienanteil angelegt werden,
- die Vorgabe für den Aktienanteil nach dem VAG von höchstens 30% als absolute Obergrenze eingehalten wird. Das VAG gibt für Versicherungsunternehmen einen Aktienanteil von höchstens 30 % des gebundenen Vermögens vor. Die Grundsätze des VAG zum Aktienanteil sind auf die spezielle Aufgabenstellung und Struktur sowie die Eigenkapital- und Liquiditätsanforderungen von Versicherungsunternehmen zugeschnitten und können daher auf den kommunalen Bereich nicht ohne Weiteres entsprechend angewendet werden. Für den Versicherungsnehmer wird z.B. über Rückstellungsbildung und Eigenkapitalvorschriften eine Mindestverzinsung zwischen 3 % und 4 % garantiert. Die Kommunen sind daher gut beraten, wenn sie deutlich unter der 30%-Grenze bleiben.
- Aktien nur aus den Kapitalerträgen erworben werden und der Kapitalstock während der gesamten Laufzeit unangetastet bleibt.

die wesentlichen Entscheidungen über Sicherheit, Rentabilität und rechtzeitige Verfügbarkeit (s.o. Nr. 2) die Kommune selbst trifft.

5.2. Anlage sonstiger (Rücklage-)Mittel

Mittel der allgemeinen Rücklage sind jedenfalls in Höhe der Pflichtrücklage (§ 20 Abs. 2 KommHV) wegen der notwendigen kurzfristigen Verfügbarkeit keinesfalls für eine Anlage in einem Spezialfonds mit Aktienanteilen geeignet.

Auch bei anderen (Rücklage-)Mitteln wird ein der Versorgungsrücklage vergleichbarer Anlagezeitraum und ein auch nur ähnlich sicherer Ausschluss der vorzeitigen Inanspruchnahme regelmäßig fehlen.

Regelmäßig unvertretbar wird diese Anlageform bei Körperschaften sein, die sich aus Umlagen finanzieren (s.o. Nr. 2.1)

Mit freundlichen Grüßen

Puhr
Ministerialrat