

## BAFinV – die Anstalt für Aufsichtsverhinderung

„Wirecard“ – wie konnte das passieren? Statt den Einzelfall zu kommentieren, mag er auch spektakulären Umfang haben, sei eine Begebenheit berichtet, die sich vor mehreren hundert Zeugen zugetragen hat; Anwältinnen und Anwälte die meisten, Juristinnen und Juristen alle. Der 10. Tag des Bank- und Kapitalmarktrechts der ARGE Bank- und Kapitalmarktrecht im DAV fand im November 2013 in Bonn statt, und zwar gut besucht im Großen Saal des



Kameha Grand Hotels mit einem Podium zu Klagen nach dem Informationsfreiheitsgesetz. Ein Kapitalmarktgeschädigtenvertreter referierte seine Erfolge auf dem Verwaltungsrechtsweg, bis hin zu einem Urteil des *BVerwG*, mit dem die BAFin letztinstanzlich, mithin rechtskräftig zur (teilweisen) Auskunftserteilung über Prüfungsergebnisse verurteilt war, die sie über das Kreditinstitut jenes Geschädigten erlangt hatte (vgl. etwa *BVerwG*, NVwZ 2012, 112, heute gibt es eine Vielzahl ähnlicher Entscheidungen). Dazu das Ko-Referat des Referatsleiters „Recht“ der BAFin: dass sein Haus sich außerstande sehe, das Urteil zu befolgen, weil es falsch sei.

Eine halbe Minute Schweigen (hunderte Juristen! man stelle sich vor!). Ob staunend über die Chuzpe, ob bewundernd über den Schneid dieses Mannes oder weil der Morgenkaffee noch nicht recht gewirkt hatte, sei dahingestellt und mag sich bei jedem anders gemischt haben ... Dann fragte der Dritte auf dem Podium, ein beim *BGH* in Zivilsachen zugelassener Rechtsanwalt aus Karlsruhe, ganz ruhig und unaufgeregt, ob er richtig verstanden habe: Die Behörde wolle ein gegen sie ergangenes rechtskräftiges Urteil nicht befolgen, weil sie es für falsch halte? Er sei ja Zivil- und kein Verwaltungsrechtler, aber das erscheine ihm doch seltsam.

Ja, so meinte der Referatsleiter standhaft, er würde Verrat an den ihm von den Banken treuhänderisch zur Verfügung gestellten Daten (*sic*) begehen, wenn er sie preisgäbe, das dürfe und das könne er also nicht verantworten. Und das müsse er auch nicht, weil das *BVerwG* § xyz bei seiner Prüfung ausgeblendet hätte, obwohl es ihn hätte anwenden müssen und *dann* richtigerweise zum selben rechtlichen Ergebnis gekommen wäre wie er bzw. die Behörde: dass ein Auskunftsanspruch nämlich nicht bestehe.

Andächtiges, ehrfürchtiges, erstauntes oder – wie auch immer – desinteressiertes Schweigen; dann ging die Veranstaltung irgendwie weiter.

Tja: In einem Rechtsstaat mit funktionierender Gewaltenteilung hätte sich dieser Herr am nächsten Tag nach einem neuen Job umsehen müssen; wegen offensichtlicher Untragbarkeit als Beamter (§ 36 I BeamStG). Ersatzweise am übernächsten die Behördenleiterin, so sie ihn „gehalten“ hätte, also ebenfalls vertrat, die *Behörde* habe zu definieren, was im konkreten Falle rechtens ist, und nicht die sie kontrollierenden Gerichte (s. zu dieser Problematik unter dem Titel „Wider den Rechtsstaat“ *Knopp/Hofmann*, NVwZ 2020, 982). Sie amtierte noch bis 2015, der Referatsleiter noch heutigen Tages – und keiner der anwesenden Bank- und Kapitalmarktrechtler hat sich je groß gewundert.

Noch Fragen? Wo soll denn eine „Aufsicht“ sein, wenn die Behörde sich als die „Treuhandlerin der Beaufsichtigten“ sieht? Probiere das mal jemand der *SEC* zu erzählen ... die USA sind ein in vielen Punkten rückständiges Staatswesen, aber eine Aufsichtsverhinderungsbehörde leistet man sich dort nicht.

Rechtsanwalt Dr. Christian Naundorf, Berlin