

## MANAGERVERANTWORTUNGSINITIATIVE

### Hintergrund und Erläuterungen

#### Absatz 1

«Systemrelevante Banken haben eine besondere Verantwortung gegenüber der Gesellschaft.»

#### Hintergrund und Erläuterungen

- Der Finanzplatz ist ein wesentlicher Pfeiler des nationalen Wohlstandes. Er macht rund 9% des Schweizer Bruttoinlandproduktes aus.
- Die Schweiz gehört zu den global führenden und wettbewerbsfähigsten Finanzzentren.
- Rund ein Viertel des grenzüberschreitenden Vermögens der Welt wird in der Schweiz verwaltet.
- Zu den systemrelevanten Banken der Schweiz zählen die UBS, die Raiffeisen Gruppe, die Zürcher Kantonalbank (ZKB) und die Postfinance sowie bis vor Kurzem die Credit Suisse.
- Die UBS beschäftigt weltweit rund 74'022 Personen und in der Schweiz rund 21'000 Personen. Zu ihren Kunden zählen über 120'000 Schweizer Unternehmen, jeder dritte Haushalt und jede dritte Pensionskasse.
- Die CS beschäftigte Ende 2022 rund 50'480 Personen weltweit, davon 16'000 in der Schweiz.
- Die Raiffeisen Gruppe besteht aus 220 eigenständigen Genossenschaften und zählt über 2 Mio. Mitglieder, die als Genossenschaftler Mitbesitzer ihrer Raiffeisenbank sind. Die Gruppe beschäftigt derzeit rund 10'000 Personen. Sie verwaltet 242 Mrd. Franken Kundengelder.
- Die ZKB ist die grösste Kantonalbank der Schweiz. Sie ist national, aber auch international tätig und beschäftigt rund 6'000 Personen. Sie verwaltet 400 Mrd. Franken Kundengelder.
- Die PostFinance AG ist eine Konzerngesellschaft der Schweizerischen Post AG. Sie beschäftigt rund 3'700 Personen und verwaltet 104,6 Mrd. Franken Kundengelder.

#### Absatz 2

«Der Bund hat die Aufgabe, die Stabilität des Finanzsystems sicherzustellen und von systemrelevanten Banken ausgehende Risiken, welche die Volkswirtschaft erheblich schädigen könnten, zielgerichtet, wirksam und effizient zu begrenzen. Hierfür erlässt er Vorschriften über die Organisation und den Betrieb von systemrelevanten Banken. Diese Vorschriften sollen unter Berücksichtigung internationaler Standards dazu beitragen, die Innovationsfähigkeit und Wettbewerbsfähigkeit des Schweizer Finanzplatzes zu erhalten und zu fördern. Für diese Vorschriften gelten ebenfalls die Grundsätze der Zielgerichtetheit, Wirksamkeit und Effizienz. Die Organisation und Befugnisse der Aufsichtsbehörde sollen sich nach internationalen Standards ausrichten.»

#### Hintergrund und Erläuterungen

- Spätestens seit Herbst 2022, als Zweifel an einer Zukunft der Credit Suisse lauter wurden, hätten vor allem seitens FINMA kritische Fragen gestellt werden müssen. Vermutlich hätte das Ruder dann noch herumgerissen werden können. Allerdings blieb ein energisches Eingreifen der FINMA aus. Das erstaunt bzw. ist unerklärlich, insbesondere vor dem Hintergrund folgender Aussage der FINMA-VRP: «Letztlich scheiterte die [Credit Suisse] aber an den vielen Skandalen und an Fehlentscheiden des Managements. Die Bankführung hielt lange an einer Strategie fest, die mit hohen Risiken behaftet war, war aber nicht in der Lage,

# MANAGERINITIATIVE

die Risiken adäquat zu managen. Dieses Problem hat sich über mehrere Jahre hinweggezogen» (Marlene Amstad, in: NZZ am Sonntag vom 26. März, S. 23). Dieselbe beklagt im Übrigen, über einen nur unzureichenden Werkzeugkasten zu verfügen, um auf einen drohenden Krisenfall rasch reagieren zu können (ibid., S. 24).

- Das Too-big-to-fail-Regelwerk ist gescheitert. Der Allgemeinheit wurde nach der Aufarbeitung der Finanzkrise 2008 suggeriert, es käme zu keiner Bankrettung mehr durch den Staat, weil im Ernstfall das inländische Geschäft abgetrennt und der ausländische Rest in den Konkurs geschickt werden könne. Diese Annahme erweist sich heute als naiv oder gar falsch; andere Regierungen sowie Gläubiger aus aller Welt tolerieren ein solches Vorgehen offenbar nicht. Das betreffende Regelwerk erweist sich daher als untauglich und gehört ersetzt (so auch Prof. Hans-Gersbach, Ko-Direktor der KOF Konjunkturforschungsstelle, Beitrag: Too-big-to-fail: Warum die Notfallpläne nicht angewendet werden (können), abrufbar via: <https://kof.ethz.ch/news-und-veranstaltungen/kof-news0/2023/03/too-big-to-fail-warum-die-notfallplaene-nicht-angewendet-werden-koennen.html>; abgerufen am 30. März 2023).
- Vor diesem Hintergrund verlangt Absatz 2, dass es für systemrelevante Banken einer schlanken, aber wirksamen Regulierung bedarf. Zudem soll insbesondere die FINMA professionalisiert werden und über ein angemessenes Massnahmen-Instrumentarium verfügen.

## **Absatz 3**

**«Erhält eine systemrelevante Bank zur Abwendung einer drohenden Überschuldung oder Zahlungsunfähigkeit eine behördlichen Stützungsmaßnahme, so haften die Organe persönlich, unbeschränkt und solidarisch für schuldhaftes Pflichtverletzungen; allfällige Organhaftpflichtversicherungen dürfen im Falle von Vorsatz oder grober Fahrlässigkeit keine Versicherungsleistungen gegenüber den Organen erbringen.»**

## **Hintergrund und Erläuterungen**

- Die zivilrechtliche Verantwortlichkeit der Leitungsorgane ist formell in den Art. 752 ff. OR geregelt. An dieser Ordnung soll nicht fundamental gerüttelt werden. Trotzdem soll die zivilrechtliche Verantwortlichkeit verschärft werden, damit strategische Entscheidungen verantwortungsbewusster getroffen und zu hohe Risiken nicht mehr eingegangen werden (ähnlich bereits alt Bundesrat Johann Schneider Ammann, parlamentarische Initiative 08.528, Vermeidung asymmetrischer Anreizstrukturen und Haftung für Schäden bei Rettungsmaßnahmen zugunsten systemrelevanter Unternehmen, eingereicht am 19. Dezember 2008).
- Leitungsorgane sichern sich regelmässig auf Kosten der Gesellschaft mit einer Organhaftpflichtversicherung ab. Diese schützt das Privatvermögen der betreffenden Personen. Je nach Versicherer sind die Kosten als Folge von grobfahrlässigen Handlungen ebenfalls versicherbar. Das soll nicht mehr erlaubt sein. Damit werden die Leitungsorgane zivilrechtlich stärker in die Haftung genommen.

**«[...] Die betreffenden Organe werden unabhängig von der Geltendmachung allfälliger Zivilansprüche dem Verschulden nach angemessen bestraft, wenn die drohende Überschuldung oder Zahlungsunfähigkeit durch eine behördliche Stützungsmaßnahme abgewendet wird. [...]»**

## **Hintergrund und Erläuterungen**

- Es bestehen unzureichende Möglichkeiten, Leitungsorgane strafrechtlich zur Verantwortung zu ziehen, wenn eine systemrelevante Bank durch Missmanagement in eine existenzielle Schieflage geraten ist. Die bestehenden Tatbestände des Strafrechts setzen in ihrem Schutzzweck und dem strafbewehrten Verhalten andere Schwerpunkte. Pflichtverletzungen unter anderem im Risikomanagement, mit denen nicht nur die Stabilität der Bank, sondern des Finanzsystems als Ganzes auf dem Spiel steht, werden nicht bewährt.

# MANAGERINITIATIVE

- Wer seine Sorgfaltspflicht in einer Weise verletzt, die zu einer existenzbedrohenden Schieflage der Bank führt, der gefährdet nicht nur die Stabilität der Bank selbst, sondern die Stabilität des gesamten Finanzsystems. Damit sind letzten Endes Rechtsgüter betroffen, die einen hohen Wert für die Allgemeinheit haben, und zu deren Schutz die Allgemeinheit (Staat, Steuerzahler) im Krisenfall einen hohen Preis zahlen muss. Gerade weil das so ist, muss auch das Strafrecht seinen Beitrag zum Schutz dieser Rechtsgüter leisten.
- Vereinfacht gesprochen sollen Leitungsorgane strafrechtlich zur Verantwortung gezogen werden, wenn eine Bestandesgefährdung des Bankinstituts herbeigeführt wird, die nicht anders als durch den Bund abgewendet werden kann. Es dürfte der allgemeinen Lebenserfahrung entsprechen, dass eine Bestandesgefährdung (existenzielle Schieflage) nicht ohne Weiteres eintritt; sie wird entweder auf Verstösse von Leitungsorganen gegen elementare Risikomanagementpflichten bzw. Aufsichtspflichten oder (gravierende) Fehlentscheide zurückzuführen sein. In präventiver Hinsicht soll der betreffende Teil von Absatz 3 Leitungsorgane zur Vermeidung künftiger, namentlich durch Missstände im Risikomanagement verursachter Krisen anhalten; in repressiver Hinsicht sollen im Falle der Gefährdung der Finanzstabilität die individuell verantwortlichen Personen auf Managementebene strafrechtlich haftbar gemacht werden.

**«[...] Allfällige Bonuszahlungen an Organe sind zurückzufordern; die Rückforderung ist auf [[DREI]] Jahre begrenzt. Zudem wird für die Dauer der behördlichen Stützungsmaßnahme auf die Auszahlung von Bonuszahlungen an die betreffenden Organe verzichtet.»**

## Hintergrund und Erläuterungen

- Die gegenwärtige Gesetzeslage erlaubt es nicht – zumindest nicht ausdrücklich –, dass in der Vergangenheit geleistete Bonuszahlungen an Leitungsorgane zurückgefordert werden können (vgl. NZZ, Sollen die CS-Topmanager ihre Boni zurückzahlen? Und kann man sie dazu zwingen? Die wichtigsten Fragen und Antworten, 22. März 2023). Das soll aber möglich sein. Mit Rücksicht auf den Grundsatz der Verhältnismässigkeit soll eine Rückforderung indes auf drei Jahre begrenzt sein.
- Im Übrigen – das gebietet der Anstand – sollen für die Dauer der behördlichen Stützungsmaßnahme keine Bonuszahlungen an die Leitungsorgane ausbezahlt werden können.

## **Absatz 4**

**«Notrecht darf im Zusammenhang mit der Stabilität des Finanzsystems nur ausnahmsweise und als letztes Mittel angewendet werden. Der Bund ist verpflichtet, andere geeignete Massnahmen zu prüfen und zu ergreifen, um die Stabilität des Finanzsystems zu gewährleisten, bevor er auf Notrecht zurückgreift. Die Anwendung von Notrecht muss in jedem Fall auf das unbedingt erforderliche Mass beschränkt sein und darf nicht dazu führen, dass die Rechte der betroffenen Unternehmen und Personen unverhältnismässig eingeschränkt werden. [...]»**

## Hintergrund und Erläuterungen

- Mit der CS-/UBS-Transaktion hat der Staat wesentliche Rechte, namentlich das Aktien- und Wettbewerbsrecht, aber auch das Eigentumsrecht ausgehebelt. Die Eigentumsgarantie ist sogar verfassungsrechtlich geschützt. Zu Recht wird vorgebracht, dass die Schweiz heute nicht mehr gleich verlässlich ist. Die hiesige Rechtssicherheit hat infolge (erneuter) Anwendung von Notrecht enorm Schaden genommen. Es ist kaum denkbar, dass das Parlament diese Rettung genehmigt hätte. Gemäss einer jungen gfs. bern-Umfrage im Auftrag der SRG SSR sind 54 Prozent gar nicht bzw. eher nicht einverstanden mit der Übernahme der Credit Suisse durch die UBS. Damit hat letzten Endes der Rechtsstaat gelitten.
- Der Fall der Credit Suisse ist mit jenem der UBS-Rettung nicht zu vergleichen: Bei der UBS-Rettung hatte man beziffert, wie viele Lohnkonten blockiert gewesen wären, wie viele KMU keinen Kreditzugang mehr bekommen hätten und wie viele Pensionskassen

# MANAGERINITIATIVE

in Schwierigkeiten geraten wären. Die Konsequenzen waren für die Bevölkerung greifbar. Bei der Credit Suisse, die angeblich noch solvent war, hätten der Bund und die SNB die Guthaben und Verbindlichkeiten der Credit Suisse für eine gewisse Dauer übernehmen können. Ob das Finanzsystem zusammengebrochen wäre, ist daher mehr als fraglich.

- Die Credit Suisse-Debakel darf sich nie wiederholen. Wir halten im betreffenden Teil von Absatz 4 fest, dass Notrecht nur ausnahmsweise, im Sinne einer eigentlichen ultima ratio, angewendet werden darf. Vorher sind sämtliche anderen (gesetzlichen) Massnahmen zu prüfen bzw. zu ergreifen. Regelwerke zum Zwecke der geordneten Sanierung und Abwicklung systemrelevanter Banken sind - namentlich seitens der zuständigen Aufsichtsbehörden - also grundsätzlich anzuwenden.

**«[...] Der Bund ist verpflichtet, die Allgemeinheit über die Gründe und Folgen der Anwendung des Notrechts angemessen zu informieren.»**

## Hintergrund und Erläuterungen

- Notrecht gibt dem Bundesrat weitreichende Befugnisse zur Bewältigung einer aussergewöhnlichen Situation. Es kann jedoch auch Einschränkungen der Grundrechte bedeuten, wie zum Beispiel die Verletzung der Eigentumsgarantie.
- Sieht sich der Bundesrat gezwungen, aufgrund einer aussergewöhnlichen Situation Notrecht anzuwenden, so soll er inskünftig dazu verpflichtet sein, die Öffentlichkeit über die Gründe und Konsequenzen dieser Entscheidung angemessen zu informieren.
- Die Information muss transparent und umfassend sein, um das Vertrauen der Bürgerinnen und Bürger zu stärken. Dazu gehört auch die Offenlegung möglicher Konsequenzen und Risiken, die mit der Anwendung des Notrechts verbunden sind.
- Die Informationspflicht des Bundesrats gilt nicht nur für die Anwendung des Notrechts selbst, sondern auch für alle Entscheidungen und Massnahmen, die aufgrund des Notrechts getroffen werden.

**«[...] Die Voraussetzungen der Anwendung des Notrechts und der Inhalt des Notrechts können vom Bundesgericht sowohl vorfrageweise als auch abstrakt überprüft werden.»**

## Hintergrund und Erläuterungen

- In den letzten Jahren lässt sich eine deutliche Häufung feststellen, was die Anwendung von Notrecht angeht. Die UBS-Rettung 2008 war noch ein Einzelfall. Es folgte die Covid-Pandemie mit einer Explosion der Anwendungen von Notrecht. 2022 nutzte der Bundesrat das Notrecht für den Axpo-Rettungsschirm und heuer für die Rettung der Credit Suisse. Der Vollständigkeit halber sei erwähnt: Anwendungen des Notrechts gab es schon früher, jedoch unter Einbezug des Parlaments.
- Staatsrechtsprofessor Andreas Glaser hält vor diesem Hintergrund zu Recht fest: «Allein durch die Häufung des Notrechts haben wir natürlich eine Entmachtung des Parlaments und der Stimmbürgerinnen und Stimmbürger. Im Einzelfall ist das nicht schlimm, aber wenn es natürlich so häufig vorkommt, kann es zu einem Problem für die Demokratie insgesamt werden.» (SRF-Interview, Nach CS-Übernahme durch UBS. Schädigt das Notrecht die Demokratie?, abgerufen am 29.03.2023).
- Erschwerend kommt hinzu: Die Transaktion bzw. die Zwangsübernahme der Credit Suisse durch die UBS wurde nicht einmal verfügt. Mit einer Verfügung wäre der Gang an die Gerichte zumindest möglich gewesen. Die Fusion konnte nur mittels Notrecht ermöglicht werden, weshalb eine Anfechtung ausser Betracht fällt. Das soll sich mit dem letzten Satz von Absatz 4 inskünftig ändern: Das Bundesgericht soll in solchen Fällen befugt sein, die Voraussetzungen der Anwendung des Notrechts und den Inhalt des Notrechts überprüfen zu können.
- Damit wird sichergestellt, dass die Regierung nicht willkürlich handelt und Notrecht nur in wirklich aussergewöhnlichen Situationen und unter bestimmten Bedingungen angewendet wird.