



**Universität
Zürich^{UZH}**

Bankrecht HS 2018

Master of Law UZH

Christoph B. Bühler

Prof. Dr. iur., Rechtsanwalt, LL.M., Titularprofessor für Schweizerisches und internationales Handels- und Wirtschaftsrecht an der UZH

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

2 **Bankrecht**



**Universität
Zürich^{UZH}**

Inhaltsübersicht

Teil 1: Grundlagen und Entwicklung der Finanzmarktregulierung in der Schweiz

Teil 2: Öffentliches Bankrecht

- SNB
- Regulierung der Banken
- FINMA
- Internationale Zusammenarbeit
- Einlegerschutz

Teil 3: Privates Bankrecht

- Geschäftsbeziehung zwischen Bank und Kunde
- Verhaltenspflichten der Bank
- Kontobeziehung
- Aktiv- und Passivgeschäft
- Indifferente Bankgeschäfte

Teil 4: Geldwäscherei

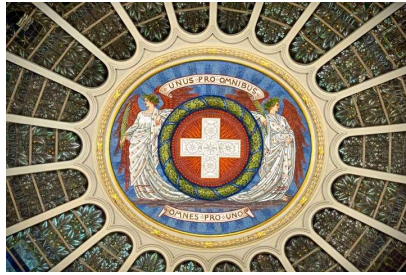
Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

3

Bankrecht

Historische Entwicklung der Finanzmarktregulierung

Der liberale Rechtsstaat des 19. Jahrhunderts



- Liberalismus
- Anerkennung der Freiheitsrechte und Rechtsgleichheit
- Keine Verbotsnormen

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M.

c.buehler@boeckli-buehler.ch

4

Bankrecht

Historische Entwicklung der Finanzmarktregulierung


Der Sozial- und Wohlfahrtsstaat des 20. Jahrhunderts



- Notwendigkeit sozialen Ausgleichs
- Wirtschaftsartikel
- Selbstorganisation der Wirtschaft
- Zunahme zwingender Rechtsnormen


Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M.

c.buehler@boeckli-buehler.ch

5 Bankrecht  Universität Zürich^{UZH}


Historische Entwicklung der Finanzmarktregulierung

Der Leistungsstaat des 21. Jahrhunderts



- Rezession, Inflation, Staatsverschuldung
- Deregulierung und Privatisierung
- Selbstregulierung

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

6 Bankrecht  Universität Zürich^{UZH}

Funktionen der Finanzmarktregulierung

1. Grundfunktion der Korrektur von «Marktversagen»
2. Funktionen der Finanzmarktregulierung im besonderen:
 - a) Verringerung der Informationsdisparität unter den Marktteilnehmern
 - b) Individual- und Systemschutz

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

7

Bankrecht



Politik und Medien als «Treiber» der Regulierung



Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M.

c.buehler@boeckli-buehler.ch

8

Bankrecht




Rechtsstaatliche Rahmenbedingungen der Finanzmarktregulierung

«Grundlage und Schranke staatlichen Handelns ist das Recht.»
(Art. 5 Abs. 1 BV)

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M.


c.buehler@boeckli-buehler.ch

9 Bankrecht  Universität Zürich^{UZH}

Rechtsstaatliche Rahmenbedingungen der Finanzmarktregulierung

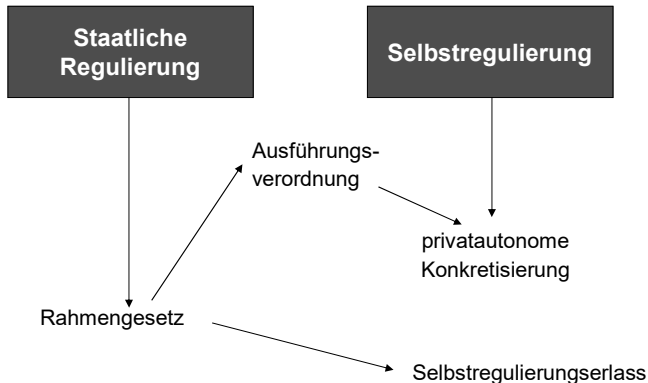
- Gesetzmässigkeit der Verwaltung
- Gewaltenteilung
- Gerichtlicher Rechtsschutz
- Grundrechte
- Öffentliches Interesse
- Verhältnismässigkeit
- Treu und Glauben

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

10 Bankrecht  Universität Zürich^{UZH}

Aktuelle Tendenzen in der Finanzmarktregulierung

Staatlich «gesteuerte» Selbstregulierung



```

graph TD
    SR[Staatliche Regulierung] --> RG[Rahmengesetz]
    SR --> AV[Ausführungsverordnung]
    AV --> PK[privatautonome Konkretisierung]
    AV --> SEL[Selbstregulierungserlass]
    SEL --> PK
    SEL --> SEL
  
```

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

11

Bankrecht

Aktuelle Tendenzen in der Finanzmarktregulierung

«Entnationalisierung» der Regulierung



Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M.

c.buehler@boeckli-buehler.ch

12

Bankrecht


Aktuelle Tendenzen in der Finanzmarktregulierung

«Entnationalisierung» der Regulierung

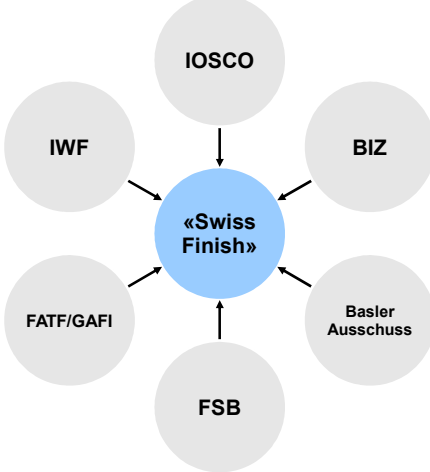


Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M.

c.buehler@boeckli-buehler.ch


13 Bankrecht 

Internationale Standardsetting-Gremien im Finanzmarktrecht




The diagram illustrates the relationship between international standard setting bodies and the «Swiss Finish» initiative. At the center is a blue circle labeled «Swiss Finish». Surrounding it are six grey circles, each representing a different body: IOSCO (top), IWF (top-left), BIZ (top-right), FATF/GAFI (bottom-left), FSB (bottom), and Basler Ausschuss (bottom-right). Arrows point from each of these six bodies towards the central «Swiss Finish» circle, indicating their influence or contribution to the initiative.

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

14 Bankrecht 

Öffentliches Bankenrecht



The diagram illustrates the components of public banking law. It is divided into two main categories: **Individualschutz** and **Funktionsschutz**. **Individualschutz** is further divided into **Gläubigerschutz** (creditor protection) and **Anlegerschutz** (investor protection). **Funktionsschutz** is further divided into **Kapitalmarkt** (capital market) and **Währungsordnung** (currency order).

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

15

Bankrecht



Systemschutz

Expertenkommission zur Limitierung von volkswirtschaftlichen Risiken durch Grossunternehmen 2010

Kernmassnahmen zur Entschärfung der TBTF-Problematik:

- Höhere Eigenmittelanforderungen
- Höhere Anforderungen an die Liquiditätserhaltung
- Risikoverteilung
- Organisationsstruktur
- Vorrats- und Wandlungskapital

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M.

c.buehler@boeckli-buehler.ch

16

Bankrecht



Systemschutz

Änderung des Bankengesetzes (Art. 7-13 BankG) zur Stärkung der Stabilität im Finanzsektor (TBTF)


Elemente des Gesetzesentwurfes:


- Stärkung der Eigenmittelbasis
- Strengere Liquiditätsanforderungen
- Bessere Risikodiversifikation
- Verringerung von Verflechtungen innerhalb des Bankensektors
- Organisatorische Massnahmen
- Enges Zusammenwirken der Eigenmittel- und Organisationsanforderungen

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M.

c.buehler@boeckli-buehler.ch

17	Bankrecht	 Universität Zürich ^{UZH}
Europakompatibilität		
<p style="text-align: center;"><i>«¹Die Börse erlässt ein Reglement über die Zulassung von Effekten zum Handel, insbesondere über die Kotierung von Effekten.</i></p> <p style="text-align: center;"><i>²Dieses trägt international anerkannten Standards Rechnung ...»</i> (Art. 35 Abs. 1 und 2 FinfraG)</p>		
Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M.		c.buehler@boeckli-buehler.ch

18	Bankrecht	 Universität Zürich ^{UZH}
Verfassungsgrundlagen		
BV 98: Banken und Versicherungen		
<ul style="list-style-type: none"> • Banken- und Börsenwesen • Finanzdienstleistungen i.w.S. • Privatversicherungswesen 		
BV 100: Konjunkturpolitik		
<ul style="list-style-type: none"> • Teuerungsbekämpfung • Sonderregeln zum Geld- und Kreditwesen (Abweichungen von Wirtschaftsfreiheit) 		
Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M.		c.buehler@boeckli-buehler.ch

19 Bankrecht 

Schweizerische Nationalbank

Währung / Gesetzliche Zahlungsmittel

- Franken / Rappen
- Zahlungsmittel (Münzen, Banknoten, Sichtguthaben bei SNB)
- Erfüllung bei Geldschulden (OR 84)

Munzordnung

- Monopol des Bundes → Eidg. Münzstätte (Swissmint)


Notenordnung

- Monopol der SNB

Sichtguthaben bei der SNB

- Clearingkonten der Geschäftsbanken → Zahlungsverkehr

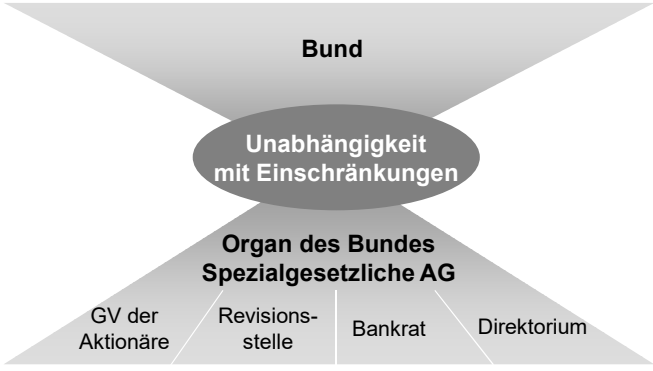
Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

20 Bankrecht 

Schweizerische Nationalbank

Rechtsform und Organisation

Regelung durch BV, NBG und OR




Bund

Unabhängigkeit
mit Einschränkungen

Organ des Bundes
Spezialgesetzliche AG

GV der
Aktionäre
Revisions-
stelle
Bankrat
Direktorium

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

21 Bankrecht 

Schweizerische Nationalbank

**Oberste
Geschäftsleitung**


**Wahl durch
Bundesrat**

Direktorium

Aufgaben und Kompetenzen

- Aussenvertretung (Währungszusammenarbeit)
- Ausführung der Geld- und Währungspolitik
- Personal- und Organisationsentscheide

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

22 Bankrecht 

Schweizerische Nationalbank

Lender of Last Resort


Stabilität des Finanzsystems

Liquidität für den Markt, nicht Solvenz der Unternehmen

Moral Hazard?

Vage Kriterien

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

23 Bankrecht  Universität Zürich^{UZH}

Schweizerische Nationalbank

Instrumente der Geld- und Währungspolitik

nicht hoheitlich

Offenmarkttransaktionen

- Steuerung Zinsniveau durch Repogeschäfte
- Erhöhung Giroguthaben
- Devisenkasse- und Termingeschäfte
- Kauf/Verkauf von Derivaten


Stehende Fazilitäten

- Finanzierung zur Überbrückung von Liquidationsengpässen

hoheitlich

- Statistiktätigkeiten
- Überwachung der Tätigkeit von Zahlungs- und Effektenabwicklungssystemen
- Mindestreservepolitik

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

24 Bankrecht  Universität Zürich^{UZH}

Schweizerische Nationalbank

Gewinnermittlung und -verteilung


Gesetzliche Pflicht zur Bildung von Rückstellungen

- **Stabilisierung der Währungsreserven**
(Geld- und währungspolitisch erforderliche Höhe)
- **Festlegung der Höhe der Währungsreserven**
= Eigene Kompetenz der Nationalbank

Gewinnausweis
(nach Bildung der Rückstellungen verbleibende Erträge)

- **Dividende höchstens 6 % des AK**
- **Verteilung des restlichen Bilanzgewinns**
 - 1/3 an Bund
 - 2/3 an Kantone


Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

25 Bankrecht  Universität Zürich^{UZH}

Staatliche Regulierung des Bankrechts

Art. 98 BV
 Finanzmarktaufsichtsgesetz
 Finanzmarktinfrastukturgesetz
 Bankengesetz und weitere «Finanzmarktgesetze»
 Bankenverordnung
 Auslandbankenverordnung
 Bankeninsolvenzverordnung – FINMA
 Eigenmittelverordnung

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

26 Bankrecht  Universität Zürich^{UZH}

Rundschreiben der FINMA

Rechtsnatur


- Weder Verordnung noch Verfügung
- Rechtlich nicht direkt verbindlich

Aufsichtsrechtliche Bedeutung

- Aufsichtsstandard
- Keine direkte Sanktion bei Nichtbefolgung
- Grundlage für konkrete Verfügung

Beispiele

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

27 Bankrecht  Universität Zürich^{UZH}

Richtlinien und Vereinbarungen


Träger und Rechtsnatur

Aufsichtsrechtliche Bedeutung

- Aufsichtsstandard → Bewilligungsvoraussetzung
- Externe Überprüfung

Beispiele

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

28 Bankrecht  Universität Zürich^{UZH}

Regulierungsgrundsätze

Art. 7 Abs. 2-4 FINMAG


«²Sie [die FINMA] reguliert nur, soweit dies mit Blick auf die Aufsichtsziele nötig ist. Dabei berücksichtigt sie insbesondere:

- die **Kosten**, die den Beaufsichtigten durch die Regulierung entstehen;
- wie sich die Regulierung auf den **Wettbewerb**, die Innovationsfähigkeit und die internationale Wettbewerbsfähigkeit des Finanzplatzes Schweiz auswirkt;
- die unterschiedlichen **Geschäftstätigkeiten** und **Risiken** der Beaufsichtigten; und
- die **internationalen Mindeststandards**.


³Sie unterstützt die **Selbstregulierung** und kann diese im Rahmen ihrer Aufsichtsbefugnisse als Mindeststandard anerkennen und durchsetzen.

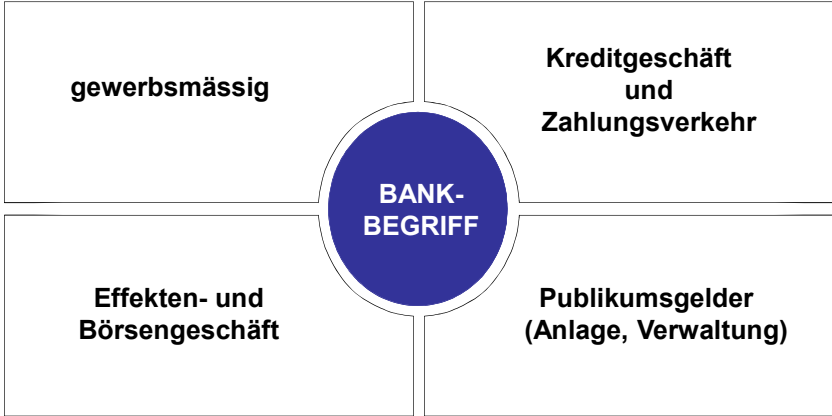
⁴Sie sorgt für einen **transparenten** Regulierungsprozess und eine angemessene **Beteiligung der Betroffenen**.»

Art. 7 Abs. 5 FINMAG

 **Leitlinien zur Finanzmarktregulierung vom 3. Juli 2013**

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

29 Bankrecht 



gewerbsmässig


Kreditgeschäft und Zahlungsverkehr

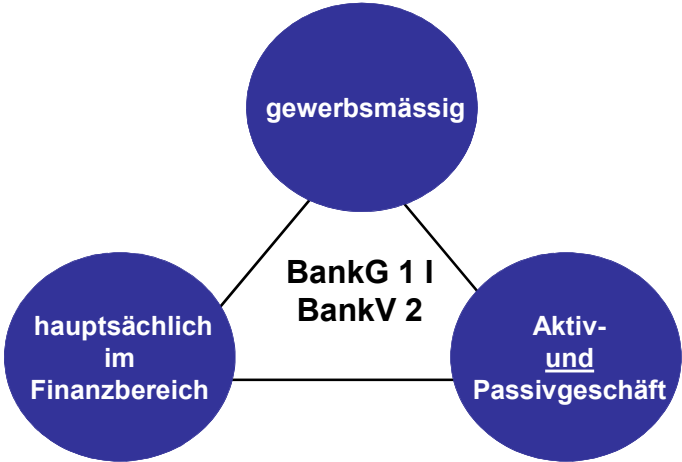
BANK-BEGRIFF

Effekten- und Börsengeschäft

Publikumsgelder (Anlage, Verwaltung)

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

30 Bankrecht 




gewerbsmässig

BankG 1 I
BankV 2

hauptsächlich im Finanzbereich

Aktiv- und Passivgeschäft


Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

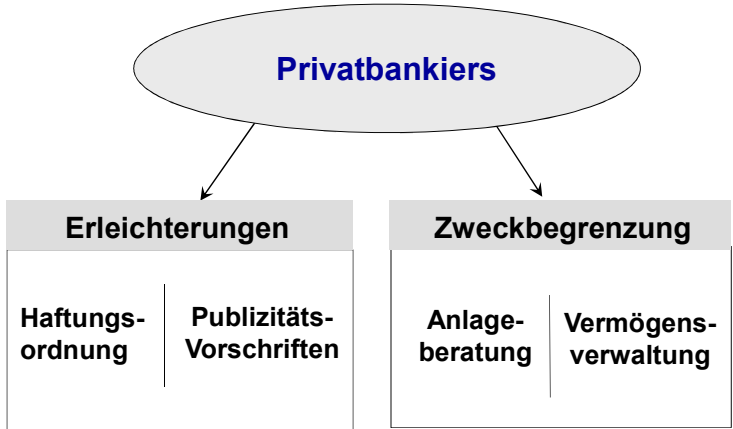
31 Bankrecht 

Bankkategorien und -begriffe

Art. 1 Abs. 1 BankG	Art. 3a BankG
«Banken» (Grossbanken, Raiffeisenbanken, Regionalbanken etc.)	Kantonalbanken
Privatbankiers	
Sparkassen	

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

32 Bankrecht 




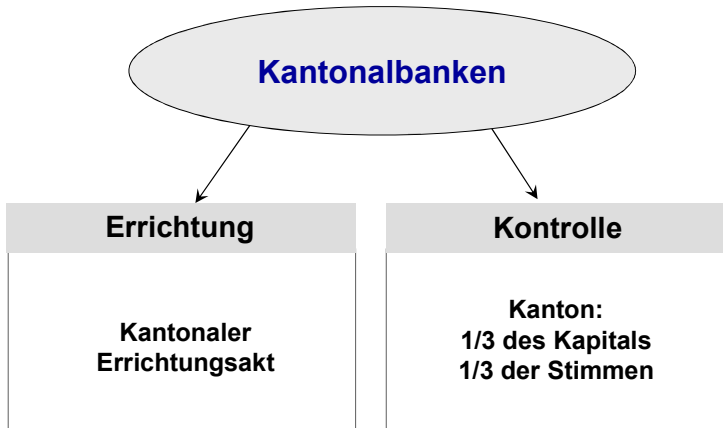
```

                    graph TD
                        PB(Privatbankiers) --> E[Erleichterungen]
                        PB --> Z[Zweckbegrenzung]
                    
```

Erleichterungen	Zweckbegrenzung				
<table style="width: 100%; border: none;"> <tr> <td style="border: none; padding: 5px;">Haftungs- ordnung</td> <td style="border: none; padding: 5px;">Publizitäts- Vorschriften</td> </tr> </table>	Haftungs- ordnung	Publizitäts- Vorschriften	<table style="width: 100%; border: none;"> <tr> <td style="border: none; padding: 5px;">Anlage- beratung</td> <td style="border: none; padding: 5px;">Vermögens- verwaltung</td> </tr> </table>	Anlage- beratung	Vermögens- verwaltung
Haftungs- ordnung	Publizitäts- Vorschriften				
Anlage- beratung	Vermögens- verwaltung				

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

33 Bankrecht  Universität Zürich^{UZH}



Kantonalbanken


Errichtung

Kantonaler Errichtungsakt

Kontrolle

Kanton:
1/3 des Kapitals
1/3 der Stimmen


Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

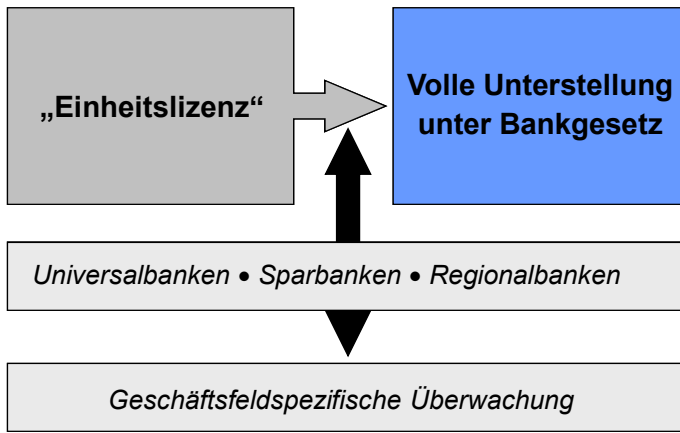
34 Bankrecht  Universität Zürich^{UZH}

Rechtsformen der Kantonalbanken

- Öffentlich-rechtliche Anstalten
(z.B. ZKB, BKB)
- Privatrechtliche Aktiengesellschaft nach Art. 620 ff. OR
(z.B. BEKB, LUKB)
- Gemischtwirtschaftliche Aktiengesellschaft nach Art. 762 OR
(z.B. St. Galler Kantonalbank)
- Spezialgesetzliche Aktiengesellschaft
(z.B. Zuger Kantonalbank, Banque Cantonale Vaudoise)

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

35 Bankrecht 




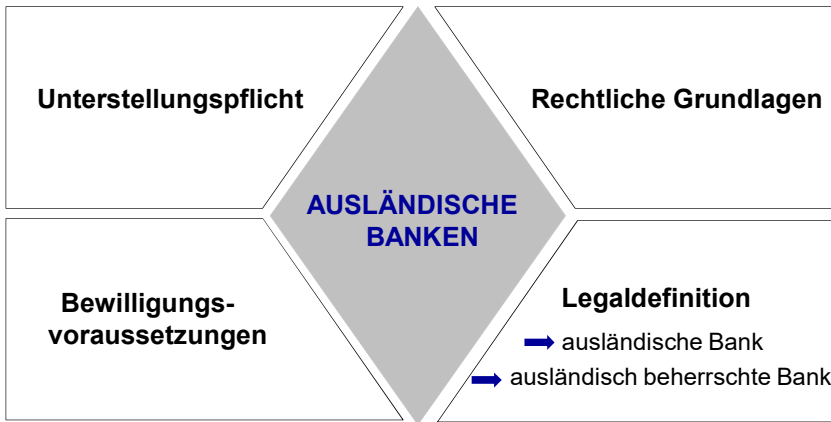
„Einheitslizenz“ → Volle Unterstellung unter Bankgesetz

Universalbanken • Sparbanken • Regionalbanken

Geschäftsfeldspezifische Überwachung

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

36 Bankrecht 



Unterstellungspflicht


Rechtliche Grundlagen


AUSLÄNDISCHE BANKEN

Bewilligungsvoraussetzungen


Legaldefinition
 → ausländische Bank
 → ausländisch beherrschte Bank


Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

37 Bankrecht 




Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

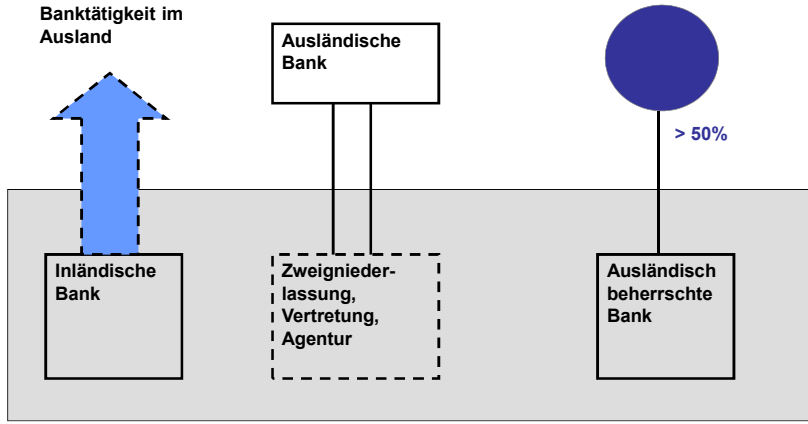
38 Bankrecht 



Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

39 Bankrecht 

Bewilligungspflicht bei Auslandbezug



Banktätigkeit im Ausland

Inländische Bank

Ausländische Bank

Zweigniederlassung, Vertretung, Agentur

Ausländisch beherrschte Bank

> 50%

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

40 Bankrecht 



Zielsetzung und Geschäftskreis

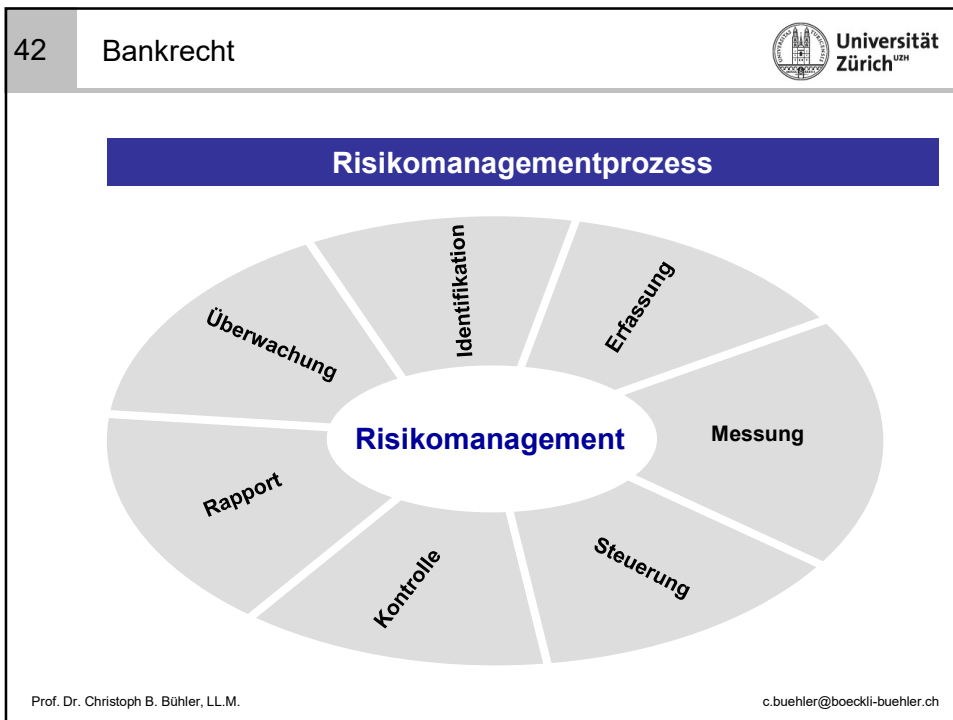
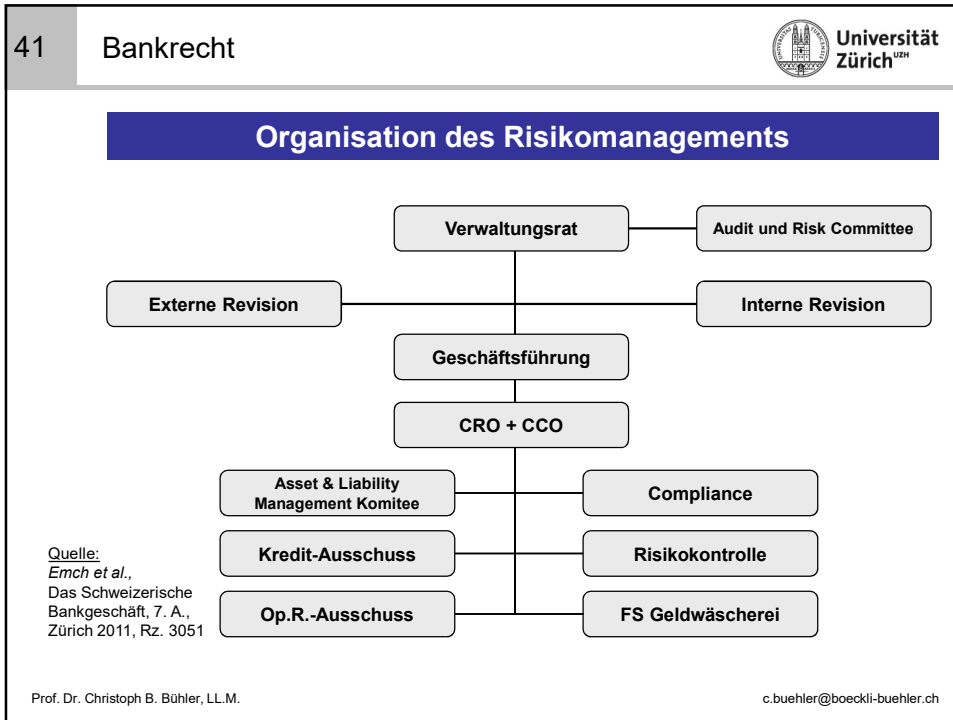
Organisationssystem

Geschäftszweck und innere Organisation

Zuteilung der oberen Exekutive

Risikomanagement und Internes Kontrollsystem

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch



FINMA Rundschreiben 2017/1 Corporate Governance - Banken

Definition IKS:

«Die **interne Kontrolle** (Synonym internes Kontrollsystem) umfasst die Gesamtheit der Kontrollstrukturen und -prozesse, welche auf allen Ebenen des Instituts die Grundlage für die Erreichung der geschäftspolitischen Ziele und einen ordnungsgemässen Institutsbetrieb bilden. Dabei beinhaltet die interne Kontrolle nicht nur Aktivitäten der **nachträglichen Kontrolle**, sondern auch solche der **Planung** und **Steuerung**. Eine wirksame interne Kontrolle umfasst u.a. in die Arbeitsabläufe integrierte **Kontrollaktivitäten**, Prozesse für **Risikomanagement** und Einhaltung der anwendbaren Normen (**Compliance**), eine von der Risikobewirtschaftung unabhängige Risikokontrolle sowie die Compliance-Funktion.»

(Hervorhebungen beigegefügt)

Personelle Anforderungen

Einwandfreie Geschäftstätigkeit

Beeinflussungsrisiko bei qualifizierter Beteiligung

Wohnsitzerfordernis

45

Bankrecht

Verstöße gegen das Prinzip der einwandfreien Geschäftstätigkeit

- Verletzung bankengesetzlicher Vorschriften
- Missachtung der Organisationsstruktur
- Verletzung von Standespflichten
- Verletzung der von der FINMA als Mindeststandard anerkannten Selbstregulierung
- Verletzung arbeitsvertraglicher Pflichten gegenüber Bank
- Verletzung von Vertragspflichten gegenüber Kunden (Treuepflicht)
- Verletzung sonstiger Vorschriften der Rechtsordnung (z.B. GwG)

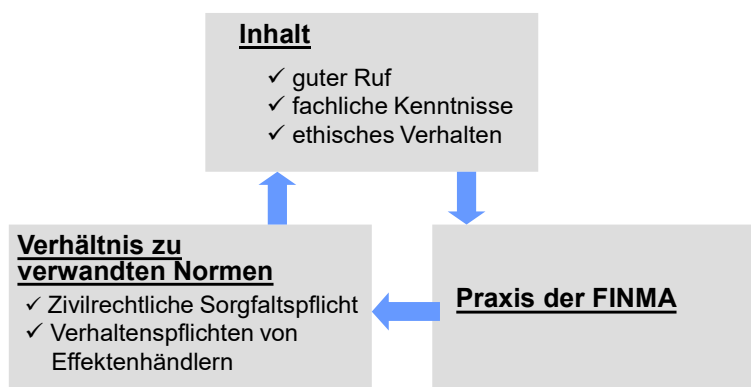
Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M.

c.buehler@boeckli-buehler.ch

46


Bankrecht

Gewähr für einwandfreie Geschäftstätigkeit



Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M.


c.buehler@boeckli-buehler.ch

47 Bankrecht  Universität Zürich^{UZH}

Umgang mit nachrichtenlosen Vermögen

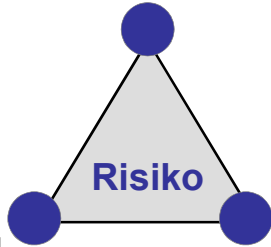
	Richtlinien SBVg über die Behandlung nachrichtenloser Vermögenswerte	Bergier-Kommission	Bericht des Volcker-Komitees	VE BGNV des EFD	E-BGNV des EFD	VE ZGB, OR und ZPO / E-BankG	Art. 371 BankG / Art. 45 ff. BankV
Mitte 90er Jahre	Sept. 1995	Mai 1996	Aug. 1998	Feb. 2000	Mai 2002	Juni 2007	13. Juli 2013
Forderungen u. Sammelklagen v.a. jüdischer Organisationen Parlamentarische Vorstösse	Verständigungsvereinbarung u. Einsetzung des Volcker-Komitees	Globalvergleich	Neue Richtlinien der SBVg zur Behandlung nachrichtenloser Vermögenswerte	Expertenkommission Thévenoz	Verzicht des Bundesrates auf BGNV u. Auftrag an EJPD zur Ausarbeitung eines Entwurfs zur Ergänzung des OR	Ablauf der Referendumsfrist für die Änderung des BankG v. 22.3.13	
	Dez. 1996	Dez. 1999	Jul. 2000	Juni 2004	Aug. 2009 / 1. Okt. 2010	1. Jan. 2015	

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

48 Bankrecht  Universität Zürich^{UZH}

Risiken im Bankgeschäft

Risikominimierung



Risiko

Liquiditätsmaximierung **Rentabilitätsmaximierung**

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

49 Bankrecht Universität Zürich ^{UZH}

Risikokategorien (Art. 12 Abs. 2 BankV)

Operationelle Risiken					
- Informatik	- Kommunikation	- Transaktionen	- Management	- Kriminalität	- Feuer / Wasser
- Viren	- Outsourcing	- Organisation	- Personal	- Rechnungslegung	- Naturkatastrophen
- Modell-/Methodenfehler	- Abhängigkeiten	- Prozesse	- Betrug	- Externe Ereignisse	- Bankschalter
					- IKS
					- Überwachung
					- Dokumentation

<p>Kredit- und Ausfallrisiko</p> <ul style="list-style-type: none"> - Schuldner (Organe, Übrige nahestehende Personen) - Gegenpartei / Kreditäquivalenz bei Derivaten - Besicherung / Sicherheiten - Länder (Transfer; Instabilität) - Konzentrationen (Art. 21 Bank V; Branchen; Regionen) - Zinsertrag (Risikoadjustierung; Non performing) - Portfolio - Rating 	<p>Abwicklungsrisiken</p> <ul style="list-style-type: none"> - Erfüllungsrisiko (Zahlungsverkehr; Börse; Emissionen; Devisen) - Valutarisiko 	<p>Marktrisiken</p> <ul style="list-style-type: none"> - Zinsen (Zinsen; Zinsstruktur; Basisrisiko; Spreads; Volatilität; Korrelationen; Bilanzstruktur; Replikation) - Aktien (Preise; Volatilität; Korrelationen) - Devisen (Preise; Volatilität; Korrelationen) - Edelmetalle (Preise; Volatilität) - Rohstoffe (Preise; Volatilität; Korrelationen) - Immobilien (Preise; Volatilität; Korrelationen) - Portfolio - Marktteilnehmer - Optionen
---	---	--

Rechtliche Risiken					
- Verträge	- Kompetenzen				
- Legimitation	- Compliance				
- Regulatoren	- Bankenbewilligung				
- Sorgfaltspflicht	- Steuern				
- Geldwäscherei					

Liquiditäts- und Refinanzierungsrisiken					
- Liquiditätsplanung (Liquiditätsanspannung; Terminrisiko; Abrufisiko)					
- Liquiditätshaltung			- Marktliquidität		
- Refinanzierung			- Konzentration		

Strategische Risiken und Imagerisiken					
- Strategie / Zukunft	- Reputation	- Eigenmittelallokationen	- Qualität	- Budgetierung	- Bonussystem
- Umwelt / Politik	- Marktkommentatoren	- Konditionen / Produkte	- Ertragsdiversifikationen	- Konkurrenz	- Bank-Rating

Systemrisiko					
- Dominoeffekt bei Bankenzusammenbrüchen					

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

50 Bankrecht Universität Zürich ^{UZH}


OPERATIONELLE RISIKEN

Settlement-Risiko
Mensch

EDV-Risiko
Mensch und externe Einflüsse

Regulatorisches Risiko
externe Einflüsse


Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

51 Bankrecht  Universität Zürich^{UZH}

Basel II und III: Drei-Säulen Konzept

Säule 1 Eigenmittel- Mindestanforderungen	Säule 2 Aufsichtsverfahren	Säule 3 Marktdisziplin
<ul style="list-style-type: none"> Kreditrisiken Marktrisiken Operationelle Risiken 	<ul style="list-style-type: none"> Eigenmittel für Risikoprofil Eigenmittelplanung Übrige Risiken Stresstests Frühintervention 	<ul style="list-style-type: none"> Transparenz Offenlegung der Eigenmittel und Risiken Rechnungslegungsstandards


Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

52 Bankrecht  Universität Zürich^{UZH}

Erste Säule: Eigenkapitalanforderungen

$$\frac{\text{Verfügbares Eigenkapital}}{\text{Risikogewichtete Aktiva (Kreditrisiko + Marktrisiko + operat. Risiko)}} = \text{Eigenkapitalquote (mind. 8\%)}$$


Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

53 Bankrecht  Universität Zürich^{UZH}

Berechnungsmethoden für das Kreditrisiko (Basel III)

<div style="border: 1px solid black; padding: 5px; margin-bottom: 5px;">Externes Rating</div> <p>Standard-Ansatz: Externe Bonitätseinstufung</p>	oder	<div style="border: 1px solid black; padding: 5px; margin-bottom: 5px;">Internes Rating</div> <ul style="list-style-type: none"> • IRB-Basisansatz <p style="text-align: center;">oder</p> <ul style="list-style-type: none"> • Fortgeschrittener IRB-Ansatz
--	------	---


Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

54 Bankrecht  Universität Zürich^{UZH}

Berechnungsmethoden für das Marktrisiko (Basel II)

<div style="border: 1px solid black; padding: 5px; margin-bottom: 5px;">Standardansatz</div> <p>Definition bestimmter Prozentsätze für Eigenmittelunterlegung von</p> <ul style="list-style-type: none"> • Zinsinstrumenten • Aktieninstrumenten • Devisenpositionen • Gold- und Rohstoffpositionen 	oder	<div style="border: 1px solid black; padding: 5px; margin-bottom: 5px;">Modellansatz</div> <p>Risikoaggregationsmodell: Verwendung mathematisch-statistischer Verfahren zur Ermittlung potentieller Wertveränderungen von Portfolios (Value at risk)</p>
--	------	--


Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

55 Bankrecht  Universität Zürich^{UZH}

Berechnungsmethoden für das Operationelle Risiko (Basel II)

Basisindikatoransatz	15% x durchschnittlicher Bruttoertrag der Bank der letzten 3 Jahre
Standardansatz	Separate Berechnung der Eigenmittelanforderungen für definierte Geschäftsfelder (12-18%)
Alternativer Standardansatz	Wie Standardansatz, jedoch andere Berechnung bei Privatkundengeschäft und Firmenkundengeschäft
Fortgeschrittenes Messverfahren	Bankinterne Entwicklung von eigenen Bewertungsmethoden gestützt auf externe und interne Daten und Szenarioanalyse (nur mit Bewilligung der FINMA)

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

56 Bankrecht  Universität Zürich^{UZH}

Zweite Säule: Aufsichtsrechtliches Überprüfungsverfahren

Grundsatz 1: Die Banken sollen über ein Verfahren zur Beurteilung der Angemessenheit ihrer gesamten Eigenkapitalausstattung im Verhältnis zu ihrem Risikoprofil sowie über eine Strategie für den Erhalt ihres Eigenkapitalniveaus verfügen.

Grundsatz 2: Die Aufsichtsinstanzen sollten die bankinternen Beurteilungen und Strategien zur angemessenen Eigenkapitalausstattung überprüfen und bewerten.

Grundsatz 3: Die Bankenaufsicht sollte von den Banken erwarten, dass sie über eine höhere Eigenkapitalausstattung als die regulatorischen Mindestquoten verfügen.

Grundsatz 4: Die Bankenaufsicht sollte frühzeitig eingreifen, um zu verhindern, dass das Eigenkapital unter die Mindestausstattung fällt, die aufgrund des Risikoprofils einer bestimmten Bank notwendig ist.

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

57

Bankrecht



Umsetzung der Vorgaben von Basel II in der Schweiz

- Eigenmittelverordnung (ERV) vom 01.06.12
- FINMA-RS 17/07 (Kreditrisiken Banken) vom 7.12.2016
- FINMA-RS 08/20 (Marktrisiken Banken) vom 20.11.2008
- FINMA-RS 08/21 (Operationelle Risiken Banken) vom 20.11.2008
- FINMA-RS 17/01 (Corporate Governance – Banken) vom 22.09.2016
- FINMA-RS 16/01 (Offenlegung Banken) vom 07.12.2016
- FINMA RS 08/23 (Risikoverteilung Banken) vom 20.11.2008
- FINMA RS 12/1 (Ratingagenturen) vom 29.06.2011

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M.

c.buehler@boeckli-buehler.ch

58

Bankrecht




„Swiss Finish“ zu Basel III

- Revidierte Eigenmittelverordnung (ERV) vom 01.06.2012
- Liquiditätsverordnung vom 30.11.12
- FINMA-RS 11/2 (Eigenmittelpuffer und Kapitalplanung bei Banken) vom 30.03.11
- FINMA-RS 12/1 (Ratingagenturen) vom 29.06.2011
- FINMA RS 13/1 (Anrechenbare Eigenmittel Banken) vom 01.06.2012
- FINMA RS 15/2 (Liquiditätsrisiken Banken) vom 03.07.2014

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M.


c.buehler@boeckli-buehler.ch

59 Bankrecht  Universität Zürich^{UZH}

Anforderungen an Eigenmittel Art. 20 ERV

- vollständig *einbezahlt* oder *betriebsintern generiert* (Abs. 1)
- weder durch Kreditgewährung der Bank an Dritte direkt oder indirekt finanziert, nicht mit Forderungen der Bank *verrechnet* und nicht aus Vermögenswerten der Bank *sichergestellt* (Abs. 2)
- den nichtnachrangigen Forderungen aller übrigen Gläubiger im Falle der Liquidation, des Konkurses oder eines Sanierungsverfahrens *nachgehend* (Abs. 3)

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

60 Bankrecht  Universität Zürich^{UZH}

Kernkapital: «Tier 1»

Hybrides Kapital (?)	} Kernkapital gem. Art. 18 ERV (Basel II)	
Gewinn des laufenden Geschäftsjahres nach geschätzter Ausschüttung		
Gewinnvortrag		} „Common Equity Tier 1“ (Basel III)
Reserven für allg. Bankrisiken nach Abzug der latenten Steuern		
Offene Reserven		
Einbezahltes Gesellschaftskapital		

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

61

Bankrecht



Zusätzliches Kernkapital (Additional Tier 1)

Anrechenbarkeit (Art. 27 ERV)

- Erfüllung der Anforderungen gem. Art. 20 und 29 ERV
- unbefristet
- Transparenz über Auflagen der FINMA (mind. 5 Jahre)
- keine Erschwerung für Kapitalerhöhung
- Ausschüttungsauflagen

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M.

c.buehler@boeckli-buehler.ch

62

Bankrecht




Ergänzungskapital (Tier 2)

Anrechenbarkeit (Art. 30 ERV)

- Erfüllung der Anforderungen gem. Art. 20 und 29 ERV
- Ursprungslaufzeit von mind. 5 Jahren
- Rückzahlungsbefugnis der Bank frühestens nach 5 Jahren
- Transparenz über Auflagen der FINMA
- Auflagen betreffend Ausschüttung

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M.


c.buehler@boeckli-buehler.ch

63 Bankrecht 

Erforderliche Eigenmittel

- 1 Mindestanforderungen („Säule 1“ / Art. 42 ERV)
- 2 Zusätzliche Eigenmittel („Säule 2“ / Art. 45 ERV)
- 3 Offenlegung („Säule 3“ / Art. 16 ERV)


Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

64 Bankrecht 

Minimale Eigenmittelvorschriften (Basel III)

bis zu 2.5% CET 1 antizyklischer Puffer	←	10.5% CET 1 + AT1 + T2
2% T2	←	8.5% CET 1 + AT1
1.5% AT1	←	7% CET 1
2.5% CET 1 (Puffer)		
4.5% CET 1		

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

65 Bankrecht  Universität Zürich^{UZH}

Forderungen
Ausserbilanzgeschäfte
Beteiligungstitel
Zinsinstrumente

Berechnungsmethoden
(Art. 50 ERV)

- ➔ Internationaler Standardansatz (SA BIZ)
- ➔ Internal Ratings Based Approach (IRB)

KREDITRISIKOPOSITIONEN

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

66 Bankrecht  Universität Zürich^{UZH}

Zinsinstrumente und
Beteiligungstitel

Berechnungsmethoden
(ERV 82)

- ➔ *De-Minimis*-Ansatz
- ➔ Standardansatz
- ➔ Modellansatz

MARKTRISIKOPOSITIONEN

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

67 Bankrecht  Universität Zürich^{UZH}


Unangemessenheit oder Versagen von internen Verfahren, Menschen oder Systemen oder von externen Ereignissen, inkl. Rechtsrisiken

Berechnungsmethoden (Art. 90 ERV)

- ➔ Basisindikatoransatz
- ➔ Standardansatz
- ➔ Institutsspezifischer Ansatz (AMA)

OPERATIONELLE RISIKOPOSITIONEN

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch


68 Bankrecht  Universität Zürich^{UZH}

Ab 10% der anrechenbaren Eigenmittel (ERV 95 Abs. 1)


Begrenzung für Einzelposition: 25% der Eigenmittel (ERV 97)

KLUMPENRISIKEN


Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

69 Bankrecht 

Kredite an Bankorgane und nahestehende Personen




Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

70 Bankrecht 

Liquiditätsvorschriften

Liquidität II: Gesamtliquidität	Art. 4 BankG Liquiditätsverordnung
Liquidität I: Kassaliquidität («Mindestreserve»)	Art. 17-18 NBG Art. 15-18 NBV

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch


71 Bankrecht  Universität Zürich^{UZH}

Neues Liquiditätsregime für Banken

< 30 Tage	> 30 Tage
Liquidity Coverage Ratio (LCR)	Net Stable Funding Ratio (NSFR)

➔ Liquiditätsverordnung vom 30.11.12
 ➔ FINMA RS 2015/02 «Liquiditätsrisiken Banken»


Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

72 Bankrecht  Universität Zürich^{UZH}

Auftrag der Expertenkommission zur Limitierung von volkswirtschaftlichen Risiken durch Grossunternehmen

- Definition des Begriffs «Too big to fail»
- Analyse des Nutzens von Grossunternehmen und der Folgen eines Kollapses für die Volkswirtschaft
- Ansatzpunkte und Handlungsprioritäten zur Limitierung der von Grossunternehmen ausgehenden Risiken für die Volkswirtschaft


Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

73 Bankrecht  Universität Zürich^{UZH}


Definition der Systemrelevanz eines Unternehmens («Too big to fail»):

- Unternehmen erbringt Leistungen, die für die Volkswirtschaft zentral sind und auf die grundsätzlich nicht verzichtet werden kann
- Andere Marktteilnehmer können die systemrelevanten Leistungen des Unternehmens nicht innerhalb der Frist ersetzen, die für die Volkswirtschaft tragbar ist.

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch


74 Bankrecht  Universität Zürich^{UZH}

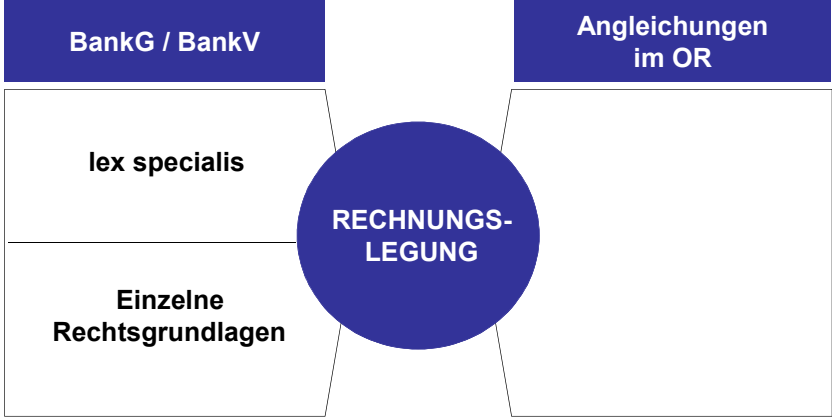
Revision Bankengesetz (Art. 7-13 BankG)



The diagram illustrates the core measures for limiting the TBTF (Too Big To Fail) problem. A central blue circle is labeled 'Kernmassnahmen zur Limitierung der TBTF-Problematik'. Four grey ovals, each containing a key factor, have arrows pointing towards this central circle. The factors are: 'Eigenmittel' (top-left), 'Liquidität' (top-right), 'Risikoverteilung' (bottom-left), and 'Organisation' (bottom-right).

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

75 Bankrecht  Universität Zürich^{UZH}



BankG / BankV


lex specialis

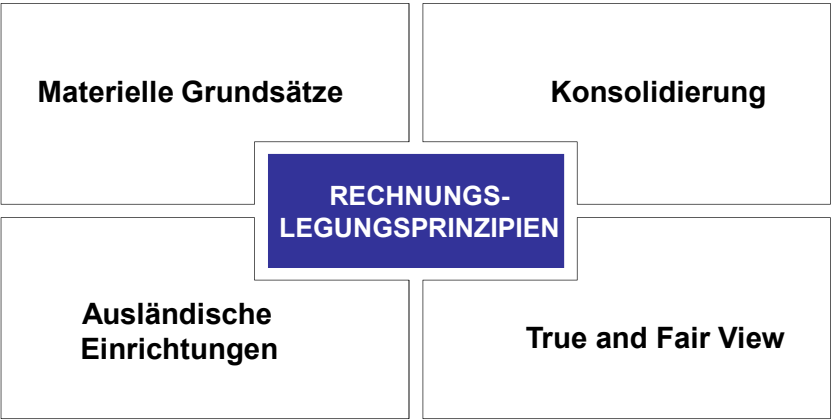
Einzelne Rechtsgrundlagen

RECHNUNGS-LEGUNG

Angleichungen im OR

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

76 Bankrecht  Universität Zürich^{UZH}



Materielle Grundsätze


Konsolidierung

RECHNUNGS-LEGUNGSPRINZIPIEN

Ausländische Einrichtungen

True and Fair View

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

77 Bankrecht  Universität Zürich^{UZH}


Jährliche Prüfung

- ▶ Rechnungsprüfung
- ▶ Aufsichtsprüfung


Anforderungen

- ▶ Allg. Voraussetzungen nach RAG
- ▶ Zulassung durch FINMA

Externe Prüfung



Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

78 Bankrecht  Universität Zürich^{UZH}

Finanzmarktprüfverordnung 2014

FINMA-PV regelt:

- Grundzüge zum Inhalt, zur Durchführung und Form der Berichterstattung für die aufsichtsrechtliche Prüfung
- Informationspflichten der Prüfgesellschaften und Beaufsichtigten
- Grundsätze der Entschädigungen für die Prüfungen
- Prinzipien zur Prüfung von Gruppen und Konglomeraten

vgl. auch FINMA-RS 13/3 (Prüfwesen)


Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

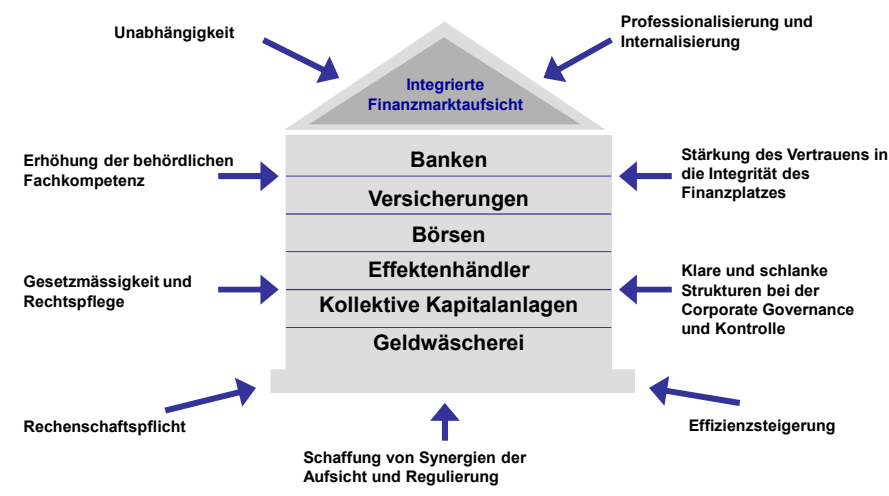
79 Bankrecht  Universität Zürich^{UZH}

Konsolidierte Überwachung der Finanzgruppe (Art. 24 BankV)

- Angemessene Organisation
- Angemessenes IKS
- Angemessene Erfassung, Begrenzung und Überwachung der Risiken
- Leitung durch Personen, die Gewähr für einwandfreie Geschäftstätigkeit bieten
- Einhaltung der personellen Trennung zwischen Geschäftsführung und Oberleitung
- Einhaltung der Eigenmittel- und Risikoverteilungsvorschriften
- Angemessene Liquidität
- Korrekte Anwendung der Rechnungslegungsvorschriften
- Anerkannte, unabhängige und sachkundige Revisionsstelle

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch


80 Bankrecht  Universität Zürich^{UZH}

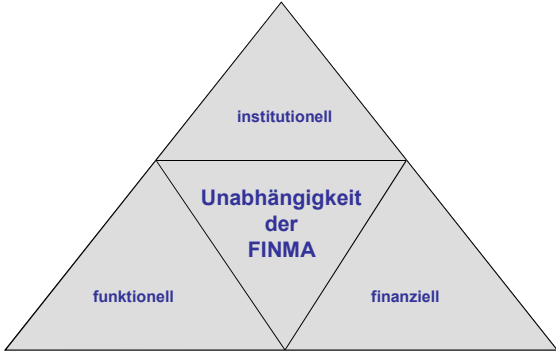


The diagram illustrates the 'Integrierte Finanzmarktaufsicht' (Integrated Financial Market Supervision) as a pyramid structure. The pyramid is divided into five horizontal layers, from top to bottom: **Banken**, **Versicherungen**, **Börsen**, **Effekthändler**, and **Kollektive Kapitalanlagen**. At the very bottom of the pyramid is the layer **Geldwäscherei**. Above the pyramid, the text **Integrierte Finanzmarktaufsicht** is written in blue. Surrounding the pyramid are several external factors, each with a blue arrow pointing towards the pyramid:


- Unabhängigkeit** (Independence) - points to the top left.
- Professionalisierung und Internalisierung** (Professionalization and Internalization) - points to the top right.
- Erhöhung der behördlichen Fachkompetenz** (Increase in administrative expertise) - points to the left side.
- Stärkung des Vertrauens in die Integrität des Finanzplatzes** (Strengthening trust in the integrity of the financial market) - points to the right side.
- Gesetzsmässigkeit und Rechtspflege** (Legality and rule of law) - points to the left side.
- Klare und schlanke Strukturen bei der Corporate Governance und Kontrolle** (Clear and lean structures in corporate governance and control) - points to the right side.
- Rechenschaftspflicht** (Accountability) - points to the bottom left.
- Schaffung von Synergien der Aufsicht und Regulierung** (Creation of synergies of supervision and regulation) - points upwards from the bottom.
- Effizienzsteigerung** (Efficiency improvement) - points to the bottom right.

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

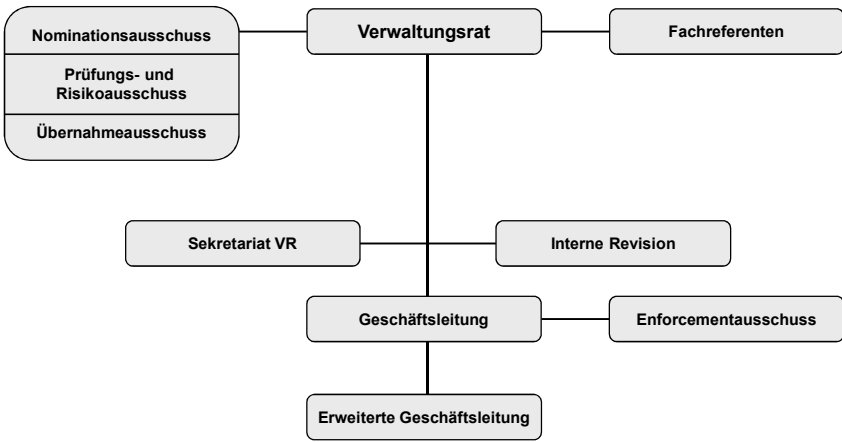
81 Bankrecht 



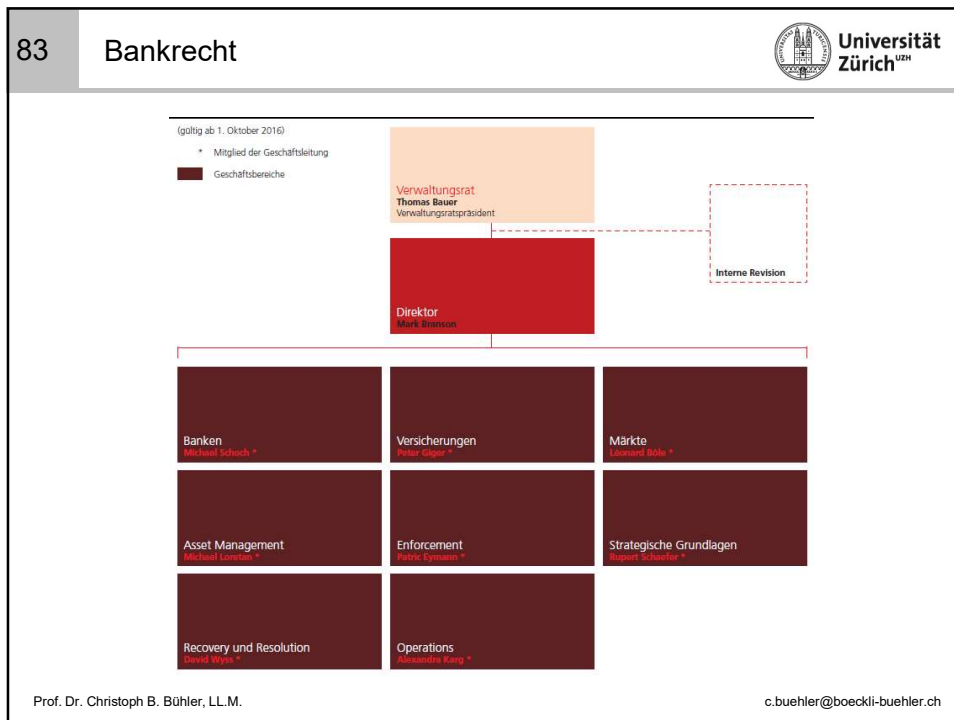
Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

82 Bankrecht 

Oberste Führungsorganisation der FINMA



Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch



84 Bankrecht  Universität Zürich^{UZH}

Ziele der Finanzmarktaufsicht

Art. 5 FINMAG:

«Die Finanzmarktaufsicht bezweckt nach Massgabe der Finanzmarktgesetze den Schutz der Gläubigerinnen und Gläubiger, der Anlegerinnen und Anleger, der Versicherten sowie den Schutz der Funktionsfähigkeit der Finanzmärkte. Sie trägt damit zur Stärkung des Ansehens und der Wettbewerbsfähigkeit des Finanzplatzes Schweiz bei.»

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

Strategische Ziele der FINMA 2013-2016

1. Finanzstabilität und Krisenresistenz mit prudentieller Aufsicht stärken.
2. Integrität, Transparenz und Kundenschutz im Geschäftsverhalten fördern.
3. International Kräfte bündeln und national effizient zusammenarbeiten.
4. Fachkompetenz einbringen und mit Blick auf Aufsichtsziele regulieren
5. Als Behörde leistungsfähig und dialogbereit handeln.

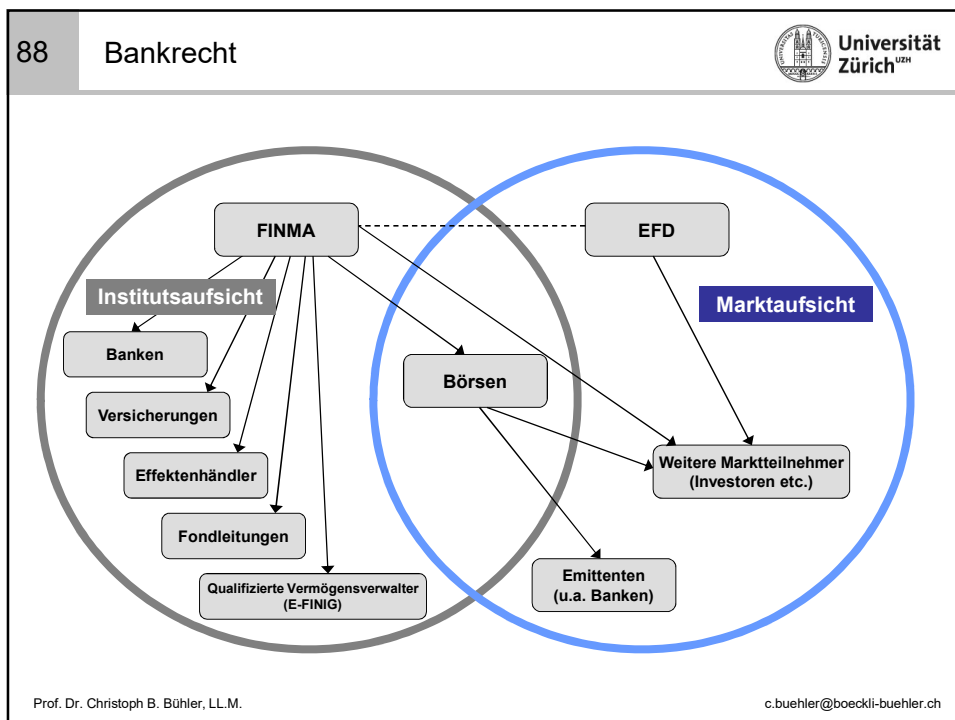
Strategische Ziele der FINMA 2017-2020


1. Die starke Kapitalisierung von Banken und Versicherungen erhalten.
2. Das Geschäftsverhalten der Finanzinstitute nachhaltig positiv beeinflussen.
3. Das Too-big-to-fail-Problem mit funktionsfähigen Notfallplänen und glaubwürdigen Resolution-Strategien weiter entschärfen.
4. Bei der Bewältigung des Strukturwandels im Finanzmarkt Gläubiger, Anleger und Versicherte schützen.
5. Geeignete Rahmenbedingungen für innovative Geschäftsmodelle schaffen.
6. Prinzipienbasierte Finanzmarktregulierung und eine intelligente Äquivalenz anstreben.
7. Die Kosten der Aufsicht stabil halten und weitere Effizienzgewinne realisieren.

87 Bankrecht Universität Zürich ^{UZH}

FINMA	Organisation	Verwaltungsrat
		Geschäftsleitung
	Aufsichts-tätigkeit	Prüfung
		Umfassendes Auskunftsrecht
	Aufsichts-instrumente	Wiederherstellung
		Untersuchungsbeauftragter
		Einziehung
		Berufsverbot / Bewilligungsentzug

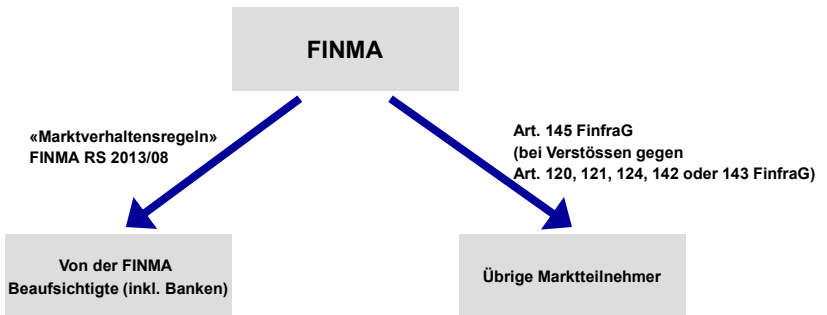
Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch



89 Bankrecht 

Revision Börsendelikte und Marktmissbrauch


Neue aufsichtsrechtliche Interventionsmöglichkeiten der FINMA



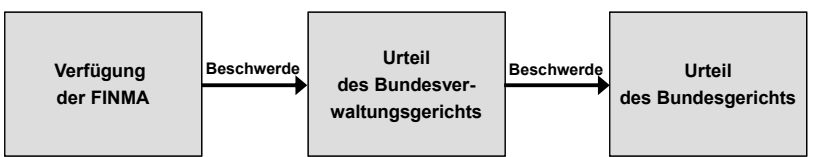
```

    graph TD
      FINMA[FINMA] -- "«Marktverhaltensregeln»  
FINMA RS 2013/08" --> A["Von der FINMA  
Beaufsichtigte (inkl. Banken)"]
      FINMA -- "Art. 145 FinfraG  
(bei Verstössen gegen  
Art. 120, 121, 124, 142 oder 143 FinfraG)" --> B["Übrige Marktteilnehmer"]
  
```

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

90 Bankrecht 

Rechtsschutz



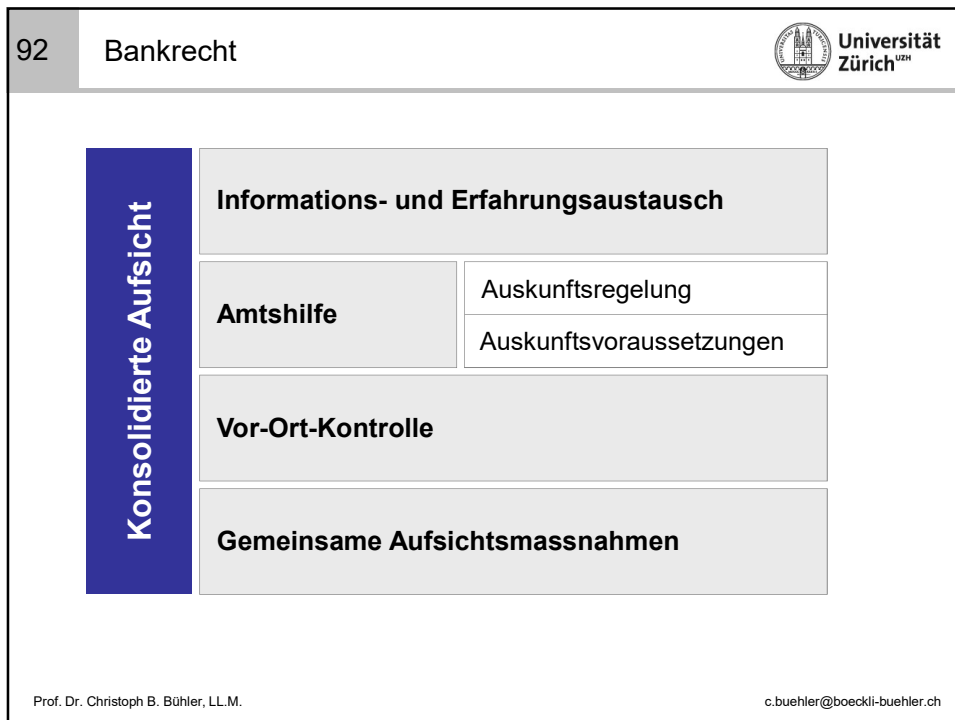
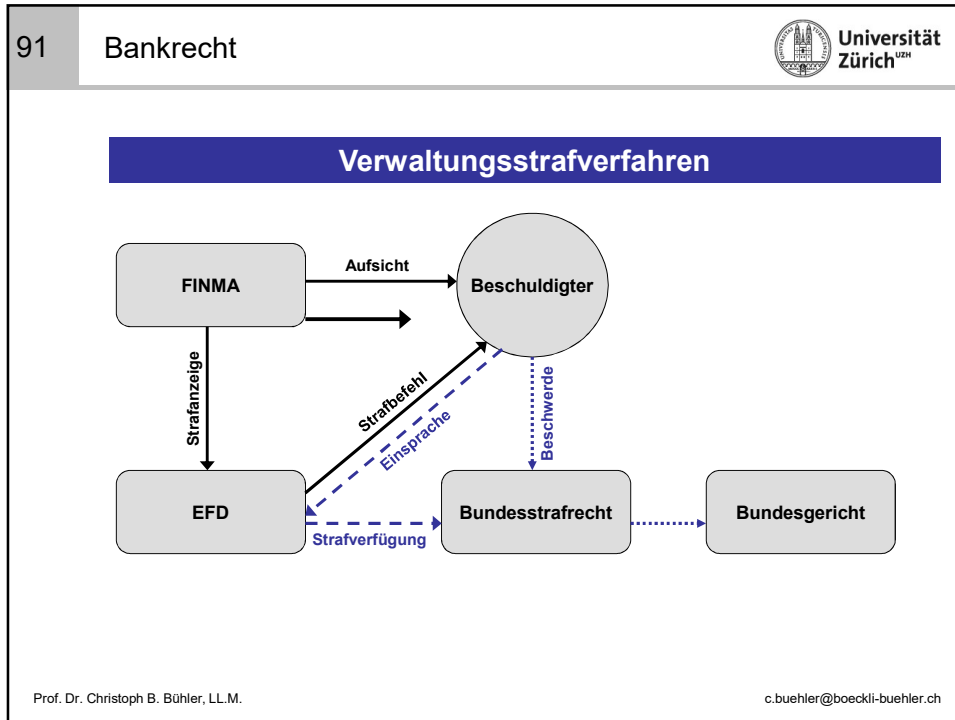
```


    graph LR
      A[Verfügung der FINMA] -- Beschwerde --> B[Urteil des Bundesverwaltungsgerichts]
      B -- Beschwerde --> C[Urteil des Bundesgerichts]
  
```

Ausnahmen:

1. Verfügungen der internationalen Amtshilfe
2. Verfügungen in Übernahmesachen


Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch



93 Bankrecht 

Spezialitätsprinzip

Prinzip der langen Hand
▶ zu statisch?




AMTSHILFE

Vertraulichkeitsprinzip
▶ zu streng?

Verhältnismässigkeitsprinzip
▶ zu zeitaufwändig?

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

94 Bankrecht 

Amtshilfeverfahren

**Weiterleitungs-
verfahren**


**Übermittlungs-
verfahren**

**Weiterleitungs-
verfahren**

**Verfahrensschutz bei
Übermittlung kunden-
bezogener Daten**

(FINMAG 42 Abs. 4)

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

95 Bankrecht  Universität Zürich^{UZH}

Vor-Ort-Kontrollen

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch


96 Bankrecht  Universität Zürich^{UZH}

Rechtshilfe in Strafsachen

Rechtsgrundlagen


- Bundesgesetz über die internationale Rechtshilfe in Strafsachen (IRSG) vom 20. März 1981
- Verordnung über die internationale Rechtshilfe in Strafsachen (IRSV) vom 24. Februar 1982
- Europäisches Übereinkommen über die Rechtshilfe in Strafsachen vom 20. April 1959 (inkl. Zweites Zusatzprotokoll vom 8. November 2001)
- Übereinkommen über Geldwäscherei sowie Ermittlung, Beschlagnahme und Einziehung von Erträgen aus Straftaten vom 8. November 1990
- Schengener Assoziierungsabkommen und Schengener Durchführungsübereinkommen vom 12. Dezember 2008
- Betrugsbekämpfungsabkommen vom April 2009
- Staatsvertrag Schweiz – USA über gegenseitige Rechtshilfe in Strafsachen vom 25. Mai 1973

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

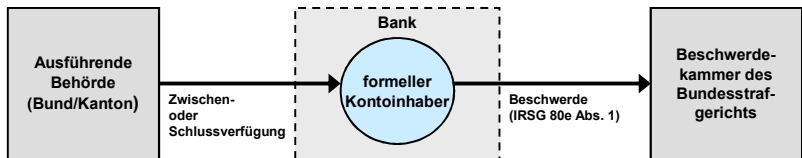
97 Bankrecht 

Strafverfahren	RECHTS- HILFE
Gewährung von Gegenrecht	
Beidseitige Strafbarkeit	
Verhältnismässigkeitsprinzip	
Spezialitätsprinzip	
Ne bis in idem	
Keine schweren Verfahrensmängel	
Kein politisches, militärisches oder fiskalisches Delikt	
Keine Beeinträchtigung von wesentlichen schweizerischen Interessen	

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

98 Bankrecht 

Rechtsschutz bei der Rechtshilfe in Strafsachen



```

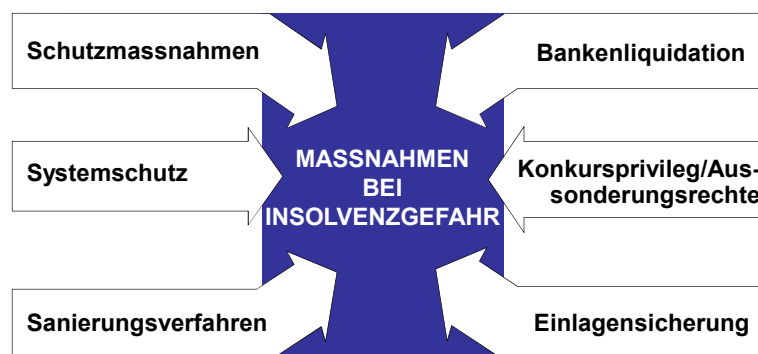
    graph LR
      A[Ausführende Behörde (Bund/Kanton)] -- "Zwischen- oder Schlussverfügung" --> B((formeller Kontoinhaber))
      subgraph Bank
        B
      end
      B -- "Beschwerde (IRSG 80e Abs. 1)" --> C[Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts]
  
```

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

Rechtshilfe in Zivilsachen

Rechtsgrundlagen

- Haager Übereinkommen über die Zustellung gerichtlicher und aussergerichtlicher Schriftstücke im Ausland in Zivil- und Handelssachen vom 15. November 1965
- Haager Übereinkunft betreffend Zivilprozessrecht vom 1. März 1954
- Haager Übereinkommen über die Beweisaufnahme im Ausland in Zivil- und Handelssachen vom 18. März 1970
- Haager Übereinkommen über den internationalen Zugang zur Rechtspflege vom 25. Oktober 1980



101

Bankrecht

«Informelle Sanierung»

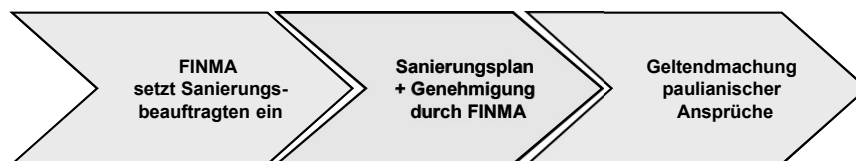
Schutzmassnahmen gemäss Art. 26 Abs. 1 BankG

- Erteilung von Weisungen an die Bankorgane
- Einsetzung eines Untersuchungsbeauftragten
- Entzug der Vertretungsbefugnis der Organe oder deren Abberufung
- Abberufung der bankengesetzlichen oder obligationenrechtlichen Revisionsstelle
- Einschränkung der Geschäftstätigkeit der Bank
- Verbot, Auszahlungen zu leisten, Zahlungen entgegenzunehmen oder Effektentransaktionen zu tätigen
- Schliessung der Bank
- Stundung und Fälligkeitsaufschub


102

Bankrecht

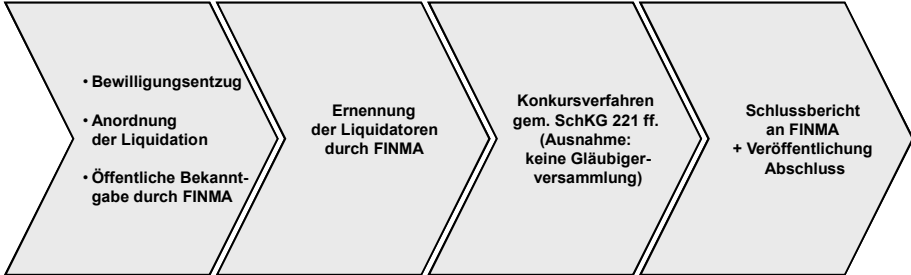
Sanierungsverfahren (BankG 28-32)



vgl. auch Art. 40 ff. Bankeninsolvenzverordnung vom 30. August 2012

103 Bankrecht  Universität Zürich^{UZH}

Liquidation insolventer Banken (Bankenkonzursverfahren)



• Bewilligungsentzug
• Anordnung der Liquidation
• Öffentliche Bekanntgabe durch FINMA


Ernennung der Liquidatoren durch FINMA

Konkursverfahren gem. SchKG 221 ff.
(Ausnahme: keine Gläubigerversammlung)

Schlussbericht an FINMA
+ Veröffentlichung Abschluss

vgl. Art. 11 ff. Bankeninsolvenzverordnung vom 30. August 2012

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

104 Bankrecht  Universität Zürich^{UZH}

Verstärkung des Einlagenschutzes (in Kraft seit 1.9.11)

- **Gesicherte Vermögenswerte**
 - Aussonderung von Depotwerten
 - Privilegierte Einlagen: < CHF 100'000.- → werden ausserhalb der Kollokation der zweiten Klasse nach SchKG 219 IV zugewiesen
 - Guthaben bei Vorsorgestiftungen → unterliegen unabhängig von anderen Einlagen dem Konkursprivileg
- **Ausgestaltung der Einlagensicherung**
 - Privilegierte Einlagen werden grundsätzlich sofort ausgezahlt (BankG 37a und b) → Betrag wird im Einzelfall durch die FINMA festgesetzt (unter Berücksichtigung der tatsächlich verfügbaren liquiden Aktiven der betreffenden Bank)
 - Systemobergrenze von CHF 6 Milliarden
 - Banken müssen ständig inländisch gedeckte Forderungen oder übrige in der Schweiz belegene Aktiven in der Höhe von 125% sämtlicher privilegierter Einlagen halten

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch


105 Bankrecht 

Teil 3: Privates Bankenrecht

Inhaltsübersicht

1. Geschäftsverbindungen zwischen Bank und Kunde
2. Allgemeine Verhaltenspflichten der Bank
3. Kontobeziehung als Basis der Geschäftsverbindung
4. Aktiv- und Passivgeschäfte
5. Indifferente Bankgeschäfte

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch


106 Bankrecht 

Recht der Beziehung Bank-Kunde

```

graph TD
    A[Verhältnis Bank-Kunde] --- B[Aufsichtsrecht]
    A --- C[AGB]
    A --- D[GwG]
    A --- E[Geheimnis-schutz]
    A --- F[Vertrauens-schutz]
    A --- G[Konsumenten-schutz]
    A --- H[Selbstregulie-rung/Usanz]
    A --- I[Vertrag]
    A --- J[...]
    
```


Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

107 Bankrecht  Universität Zürich^{UZH}


Schutzbestimmungen

- 1** — **Aufsichtsrecht**
- 2** — **Sorgfalts-, Aufklärungs- und Treuepflichten**
- 3** — **Konsumkreditgesetz**
- 4** — **Einlagensicherung und privilegierte Einlagen**
(BankG 37a und 37b)
- 5** — **Aussonderungsmöglichkeiten im Konkurs**
(BankG 37d i.V.m. BankG 16 und OR 401)
- 6** — **Beschränkung der Weiterverpfändung**
(BEG 17; vgl. auch ZGB 887 für Faustpfänder)

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

108 Bankrecht  Universität Zürich^{UZH}

Geschäftsverbindung zwischen Bank und Kunde



- Anwendungsfall des allgemeinen Bankvertrages
→ wird in der Schweiz mehrheitlich abgelehnt
- ➔ • Rahmenvertrag
→ AGB im Vordergrund („Geschäftsverbindungsvertrag“)
- Gesetzliches Schuldverhältnis ohne primäre Leistungspflicht
- Tatsächliches Verhältnis
→ vertrauensbegründender Tatbestand

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

109 Bankrecht  Universität Zürich^{UZH}

AGB als Grundlage der Geschäftsverbindung


- Risikotragungsbestimmungen
- Haftungsfreizeichnungen bzw. -beschränkungen
- Sicherheiten
- Genehmigungs- und Zustellungsfiktionen
- Gestaltungsvorbehalte
- Anwendbares Recht
- Gerichtsstandsklauseln

**Rechts-
sicherheit**

**Klares
Rechtsverhältnis**

**Ratio-
nalisierung**

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

110 Bankrecht  Universität Zürich^{UZH}

Auslegungsgrundsätze für AGB (nur bei Globalübernahme)

Ungewöhnlichkeitsregel
Klauseln, die derart aus dem zu erwartenden Rahmen fallen, dass der Kunde nicht damit hat rechnen müssen

Unklarheitenregel

**Teilnichtigkeit
(OR 20 Abs. 2)**

In dubio contra stipulatorem

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

111

Bankrecht



UWG 8 – Verwendung missbräuchlicher Geschäftsbedingungen

*Unlauter handelt insbesondere, wer **allgemeine Geschäftsbedingungen** verwendet, die in Treu und Glauben verletzender Weise zum Nachteil der Konsumentinnen und Konsumenten ein erhebliches und ungerechtfertigtes Missverhältnis zwischen den vertraglichen Rechten und den vertraglichen Pflichten vorsehen.*

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M.

c.buehler@boeckli-buehler.ch

112

Bankrecht



Haftungsfreizeichnung

Absicht oder grobe Fahrlässigkeit

Nichtig

Leichtes Verschulden

Von Hilfspersonen (OR 101 II/III)

Zulässig

Von Organen (OR 100 II)

Nichtigerklärung?

➔ **Bank = obrigkeitlich konzessioniertes Gewerbe?**

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M.


c.buehler@boeckli-buehler.ch

Genehmigungsfiktion (BGer 4C.194/2005 vom 28. September 2005)

«Der Kunde erhält periodisch Rechnungs- und Depotauszüge. Einwendungen hiergegen wie gegen andere Mitteilungen der Bank sind unverzüglich anzubringen, wo tunlich auch telegrafisch oder telefonisch; bei Verzögerungen ist der daraus resultierende Schaden vom Kunden zu übernehmen. (...) Sofern der Kunde innert Monatsfrist keine Einwendungen erhebt, gelten die Auszüge als richtig befunden, unter Genehmigung aller darin eingestellten Posten (...)».

Allgemeine Verhaltenspflichten der Bank




115 Bankrecht  Universität Zürich^{UZH}

Sorgfaltspflichten der Bank

Privatrecht	Standesrecht (Selbstregulierung)	Öffentliches Recht
<ul style="list-style-type: none"> • Auftragsrecht (OR 398 Abs. 2) • BEHG 11 → Effekthändler 	<ul style="list-style-type: none"> • Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken (VSB 16) • Richtlinien für Vermögensverwaltungsaufträge • Verhaltensregeln für Effekthändler 	<ul style="list-style-type: none"> • BankG 3 Abs. 2 lit. c • StGB 305^{ter} • Geldwäschereigesetz (GwG) • BEHG 11 → Effekthändler


Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

116 Bankrecht  Universität Zürich^{UZH}

Aufklärungspflichten der Banken

Privatrecht	Öffentliches Recht
<ul style="list-style-type: none"> • Auftragsrecht • subsidiär: ZGB 2 	<p>BEHG 11 Abs. 1 lit. a → Doppelnorm</p> <p><i>Der Effekthändler hat gegenüber seinen Kunden eine Informationspflicht; er weist sie insbesondere auf die mit einer bestimmten Geschäftsart verbundenen Risiken hin.</i></p>

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

117 Bankrecht  Universität Zürich^{UZH}

Gleichbehandlungspflicht?

Privates Bankrecht


→ Keine Gleichbehandlungspflicht

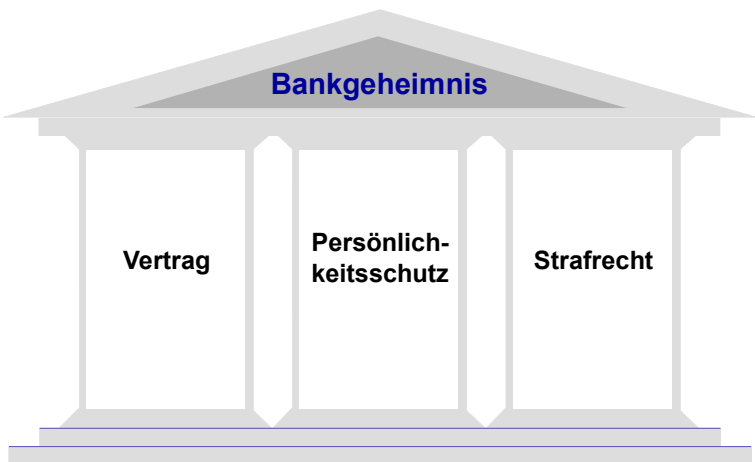
↔

Börsenrecht

- Bei der Zulassung (FinfraG 34 Abs. 1)
- Bezüglich Informationen (ad-hoc-Publizität; BEHG 11, KR 53 Abs. 4)

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch


118 Bankrecht  Universität Zürich^{UZH}



Bankgeheimnis

Vertrag **Persönlich-
keitsschutz** **Strafrecht**


Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

119 Bankrecht 

Rechtsgrundlagen des Bankgeheimnisses in den Finanzmarktgesetzen

BankG 47	FinfraG 147
<p>1 Mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe wird bestraft, wer vorsätzlich:</p> <p>a. ein Geheimnis offenbart, das ihm in seiner Eigenschaft als Organ, Angestellter, Beauftragter oder Liquidator einer Bank, als Organ oder Angestellter einer Prüfgesellschaft anvertraut worden ist oder das er in dieser Eigenschaft wahrgenommen hat;</p> <p>b. zu einer solchen Verletzung des Berufsgeheimnisses zu verleiten sucht. [...]</p>	<p>1 Mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe wird bestraft, wer vorsätzlich:</p> <p>a. ein Geheimnis offenbart, das ihm in seiner Eigenschaft als Organ, Angestellter, Beauftragter oder Liquidator einer Börse oder eines Effekthändlers, als Organ oder Angestellter einer Prüfgesellschaft anvertraut worden ist oder das er in seiner dienstlichen Stellung wahrgenommen hat;</p> <p>b. zu einer solchen Verletzung des Berufsgeheimnisses zu verleiten sucht. [...]</p>


Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

120 Bankrecht 

Geltungsbereich des Bankgeheimnisses


persönlich	<ul style="list-style-type: none"> Organe, Angestellte, Beauftragte oder Liquidatoren der Bank Organe, Angestellte der Prüfungsstelle
sachlich	Alle Informationen über Bestand, Art und Umfang der geschäftlichen Beziehung Bank/Kunde, inkl. Negativauskünfte
örtlich	<ul style="list-style-type: none"> Banken mit Sitz in der Schweiz Banken, die ihre Tätigkeit (ganz oder teilweise) in der Schweiz ausüben
zeitlich	Über Beendigung der dienstlichen und amtlichen Tätigkeit hinaus

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

121 Bankrecht 

Schranken des Bankgeheimnisses


Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

122 Bankrecht 

Bankgeheimnis und Schweizer Steuerrecht

direkte Steuern	<p>Grundsatz: Bankgeheimnis gilt auch im Verhältnis zu Steuerbehörden</p> <p>Ausnahme: Steuerbetrug (DBG 190)</p>
indirekte Steuern	<p>Grundsätzliche Zeugnis- und Auskunftspflicht der Banken bei allen Widerhandlung</p>

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

123 Bankrecht  Universität Zürich^{UZH}

Schweizer Bankgeheimnis und internationale Amts- und Rechtshilfe im Steuerbereich

Bisher

Neu


Grundsatz: Keine Amts- und Rechtshilfe bei Fiskaldelikten.

Aber:

- «tax fraud and the like», v.a. in DBA USA
- auch «blosse» Hinterziehung gemäss Betrugsbekämpfungsabkommen
- IRSG 3 Abs. 3: Abgabebetrug

Wegfall des Vorbehalts zu Art. 26 OECD-Musterabkommen (Erklärung des Bundesrates vom März 2009)
= Aufgabe der traditionellen Unterscheidung Steuerbetrug / Steuerhinterziehung

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

124 Bankrecht  Universität Zürich^{UZH}

Szenen aus dem Fall «UBS-USA»

1. Am Anfang stand ein Milliardär
2. Verfügung der FINMA vom 18.2.2009 über die UBS (Herausgabe der Kundendaten gestützt auf BankG 25 f.)
3. «John Doe Summons» (19.2.2009)
4. Übernahme des OECD Standards durch den Bundesrat am 13.3.2009
5. Vorzeitige Inkraftsetzung Betrugsabkommen CH / EU & Mitgliedsstaaten per 8.4.2009
6. Abkommen Schweiz / USA über ein Amtshilfesuch des IRS betreffend UBS vom 19.8.2009
7. Genehmigung des Abkommens CH/USA vom 19.8.2009 durch das Parlament in der Sommersession 2010
8. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 5.1.2010 (Herausgabe der Kundendaten rechtswidrig)
9. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 21.1.2010 (fortgesetzte Hinterziehung grosser Steuerbeträge nicht «tax fraud and the like»)
10. «Deferred Prosecution Agreement» Department of Justice/UBS vom 18.2.2010
11. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 15.7.2010 (Herausgabe von Kundendaten an IRS gestützt auf Abkommen zulässig)
12. Urteil des Bundesgerichts BGE 137 II 431 ff.


Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

125 Bankrecht 

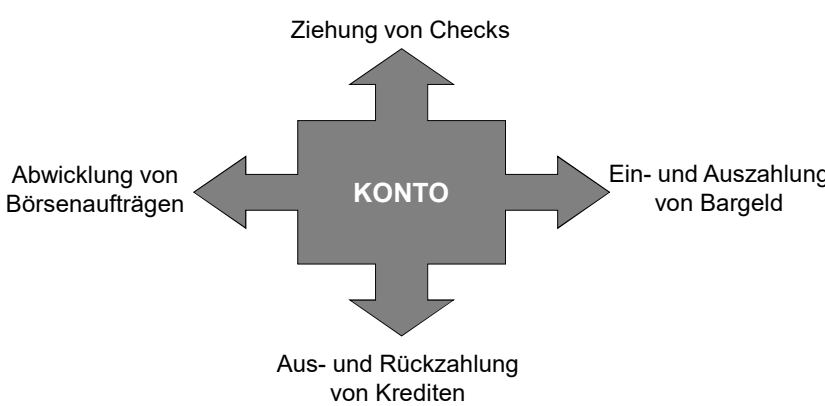
... und noch einige Risse im Bankgeheimnis ...
Jüngste Entwicklungen

1	Amtshilfeverordnung des Bundesrates <ul style="list-style-type: none"> • Amtshilfe gemäss revidierten DBA nach OECD-Standards • Verbot der Amtshilfe bei gestohlenen Bankdaten
2	Revision der Standards der FATF / GAFI («Tax crimes» als Vortat zur Geldwäscherei)
3	Abgeltungssteuerabkommen mit Großbritannien und Österreich: <ul style="list-style-type: none"> • Legalisierung der Vergangenheit (einmalige Sondersteuer auf «Altgeld») • Jährliche Abgeltungssteuer auf künftigen Erträgen • Erweiterte Amtshilfe
4	FATCA-Abkommen mit USA vom 14. Februar 2013
5	Einführung des AIA-Standards
6	Revision Steuerstrafrecht
7	Eidg. Volksinitiative «Ja zum Schutz der Privatsphäre»

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

126 Bankrecht 

Konto als Basis der Geschäftsverbindung



Abwicklung von Börsenaufträgen


Ziehung von Checks

KONTO

Ein- und Auszahlung von Bargeld

Aus- und Rückzahlung von Krediten

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

127 Bankrecht  Universität Zürich^{UZH}

1 Identifikation des Kunden
 → Keine Anonymität
 → Sonderfall der Nummernkonti
 → Kassageschäfte


2 Feststellung des wirtschaftlich Berechtigten
 → Grundsatz
 → Problematik

3 Weitere Verbote
 → Beihilfe zur Kapitalflucht
 → Beihilfe zur Steuerhinterziehung

4 Sanktionen

Sorgfaltpflichtvereinbarung


Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

128 Bankrecht  Universität Zürich^{UZH}

**„Know your Client“
Bankkunden**

- Konsumenten (KAG 3)
- Treuhänder
- Anleger (KAG 10 Abs. 1)
 - Privatpersonen
 - Juristische Personen und Gesellschaften
- Qualifizierte Anleger (KAG 10 Abs. 2)
- Natürliche Personen (VSB 9)
- Juristische Personen (VSB 12)
- Sitzgesellschaften (VSB 39)
- Konzerngesellschaften


Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

129 Bankrecht  Universität Zürich^{UZH}

„Know your Client“
Erkundungspflichten

- **Wer ist Kunde?**
(vgl. GwG 3, VSB 4)
- **Ist der Kunde der wirtschaftliche Berechtigte?**
(vgl. GwG 4/5, VSB 20)
- **Was sind die wirtschaftlichen Hintergründe und der Zweck der Transaktion bzw. Geschäftsbeziehung?**
(vgl. GwG 6)
- **Stehen die Vermögenswerte in Zusammenhang mit einem Verbrechen?**
(vgl. GwG 9 Abs.1)


Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

130 Bankrecht  Universität Zürich^{UZH}

„Know your Client“
Drittbeziehungen

- **Stellvertreter – Vertretener**
- **Unabhängiger Vermögensverwalter – Kunde**
- **Mehrere Berechtigte**
- **Kontoinhaber – wirtschaftlich Berechtigter**
- **Treuhänder – Treugeber**
- **Zweitbank/Korrespondenzbank**
- **Externe Sammelverwahrungsstelle**
- **Haftungskredit**
- **Personalsicherheiten**


Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

131 Bankrecht  Universität Zürich^{UZH}

Vertretungsverhältnisse im Zusammenhang mit dem Konto

<p>Bürgerliche Stellvertretung/ Bankvollmacht</p> <p>→ OR 32 ff.</p>	<p>Organschaftliche/ kaufmännische Stellvertretung</p> <p>→ HReg</p>	<p>Gesetzliche Stellvertretung</p> <p>→ Familienrecht → Zwangsvollstreckungsrecht</p>
Vertretung		


Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

132 Bankrecht  Universität Zürich^{UZH}

Konto

Kontokorrent			Besondere Kontoarten
Gutschrift	Belastung	Saldo	<ul style="list-style-type: none"> • Gemeinschaftskonto - Gesamthand-Konto - Compte-joint • Sperrkonto • Nummernkonto
100	300	100	
		-200	
500		300	


Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

133 Bankrecht  Universität Zürich^{UZH}

**Überblick
Bankgeschäfte**

- Kontokorrentvertrag
- Giroabrede, Anweisung
- Kreditvertrag
 - ungedeckt (blanko)
 - gedeckt
- Sicherungsgeschäfte
- Depotvertrag
- Schrankfachgeschäft
- Anlageberatung
- Vermögensverwaltungsvertrag
- Wechsel und Check


Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

134 Bankrecht  Universität Zürich^{UZH}

Aktiv- und Passivgeschäft vs. indifferentes Bankgeschäft

Aktivseite (= Aktivgeschäfte)	Passivseite (= Passivgeschäfte)
<p style="text-align: center;"><i>Kreditforderungen</i></p> <p>Forderungen aus anderen Finanzierungsgeschäften</p> <p>Forderungen aus „Nostro-Geschäften“</p> <p style="text-align: center;">...</p>	<p style="text-align: center;"><i>Verpflichtungen aus Einlagengeschäften</i></p> <p>Verpflichtungen aus (Re-) Finanzierungsgeschäften</p> <p style="text-align: center;">Eigenkapital</p> <p style="text-align: center;">...</p>
<div style="background-color: #cccccc; padding: 5px; display: inline-block; border-radius: 10px;">Investition</div>	
<div style="background-color: #cccccc; padding: 5px; display: inline-block; border-radius: 10px;">Indifferentes Bankgeschäft = bilanzneutrale Dienstleistungen</div>	


Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

135 Bankrecht  Universität Zürich^{UZH}

Kreditgewährung
= Hauptteil des Aktivgeschäfts & Kerngeschäft der Banken

Kreditprüfung	Kreditgewährung	Kreditsicherung
<ul style="list-style-type: none"> • Kreditwürdigkeit • Kreditfähigkeit 	<ul style="list-style-type: none"> • Geldkredit - Verpflichtungskredit • gedeckter - ungedeckter Kredit • weitere Kategorisierungen 	<ul style="list-style-type: none"> • Real- und Personal-Sicherheiten • Vertragliche Zusicherungen

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

136 Bankrecht  Universität Zürich^{UZH}

Bankkredit

Geldkredit

Grundform

- Darlehen
- Kontokorrentkredit


Besondere Formen

- Konsumkredit
- Baukredit
- Hypothekarkredit
- Konsortialkredit
- Lombardkredit
- Zessionskredit
- Exportkredit
- etc.

Verpflichtungskredit (=Haftungskredit)

- Kautionskredit
- Akzeptkredit
- Rembourskredit
- etc.


Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

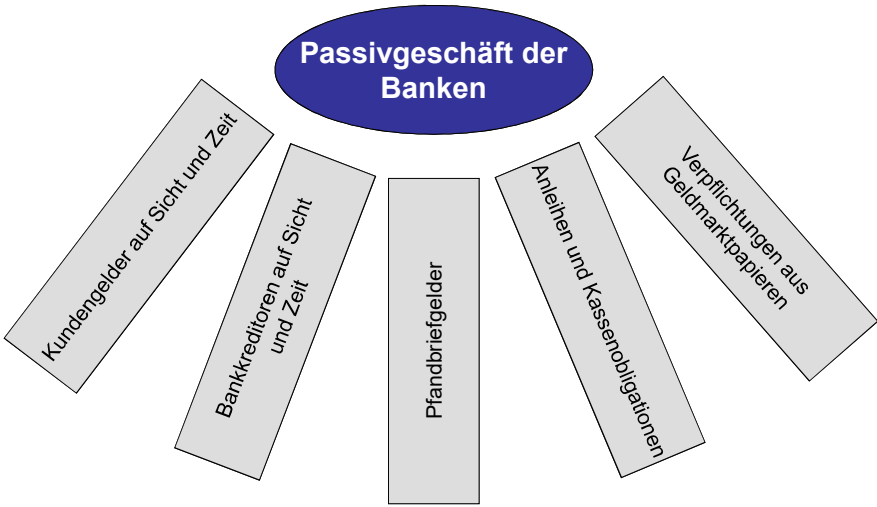
137 Bankrecht  Universität Zürich^{UZH}

Kreditsicherung	Sicherheiten
	<ul style="list-style-type: none"> • Personalsicherheiten (zusätzliches Haftungsobjekt): <ul style="list-style-type: none"> - Bürgschaft - Garantie - Kumulative Schuldübernahme - Patronatserklärungen • Realsicherheiten (zusätzliches Haftungsobjekt): <ul style="list-style-type: none"> - Vollrecht (Sicherungsübereignung, Sicherungszession) - Pfandrecht (Grundpfandrecht, Fahrnispfandrecht)
	Vertragliche Zusicherungen

- Ausschliesslichkeitsklausel
- Nachgangserklärung und Rangrücktritt
- Negativklausel
- Pari Passu-Klausel
- Finanzielle Zusicherungen
- Verzugsklauseln (Default-Klauseln)
- Weitere


Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

138 Bankrecht  Universität Zürich^{UZH}



The diagram shows a central blue oval labeled "Passivgeschäft der Banken". Surrounding it are six grey rectangular boxes, each containing a type of bank liability: "Kundengelder auf Sicht und Zeit", "Bankkreditoren auf Sicht und Zeit", "Pfandbriefgelder", "Anleihen und Kassenobligationen", and "Verpflichtungen aus Geldmarktpapieren".


Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

139 Bankrecht  Universität Zürich^{UZH}

Kundengelder auf Sicht und Zeit

- Spar-, Depositen- oder Anlagegelder
- Kundengelder auf Sicht
- Kreditoren auf Zeit / Festgelder / Termineinlagen

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch


140 Bankrecht  Universität Zürich^{UZH}

Indifferentes Bankgeschäft = bilanzneutrales Bankgeschäft

Bestandteile

- Depotgeschäft
- Schrankfachgeschäft (Banksafe)
- Bankauskunft und Raterteilung
- Anlageberatung
- Vermögensverwaltung (Portfolio- bzw. Asset Management)
- Finanzplanung (Wealth Management)
- Investment Banking und Handelsgeschäft
- Zahlungsverkehr

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

141 Bankrecht 

Anlageberatung – Pflichten der Bank

Hauptleistungspflichten


- Beratung
- Durchführung des Anlageauftrags

Haftung der Bank?

Aufklärungs-, Sorgfalts- und Treuepflichten

- BEHG 11
- Verhaltensregeln der SBVg
- Auftragsrecht

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

142 Bankrecht 

Informationspflicht im Anlagegeschäft

2-stufiges Modell

vertragliche bzw. quasivertragliche Informationspflichten


Formell vereinbarte vertragliche Informationspflichten

- Haftung für Rat und Auskunft (vgl. BGE 133 III 97)
 - Beachtung der kundenspezifischen Situation
- Entstehung spontaner Informationspflichten im Rahmen einfacher Konto- / Depotbeziehung (Haftung für unterlassene Information)
 - bei gezielten Weisungen nur ausnahmsweise Warnpflicht: Wissensgefälle / bes. Vertrauensverhältnis

Börsengesetzliche Informationspflicht

Art. 11 BEHG zwingender Minimalstandard


Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

143 Bankrecht

Universität Zürich^{UZH}

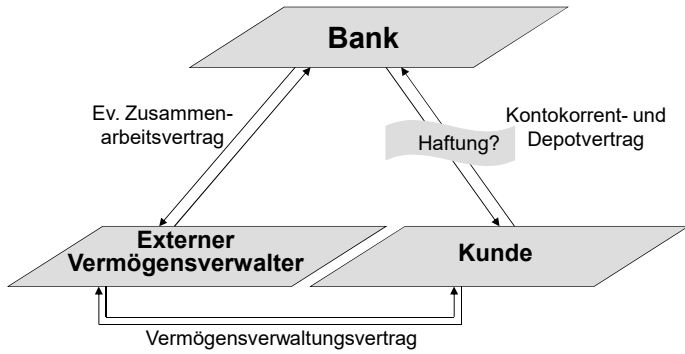
Vermögensverwaltung

Vermögensverwaltungsvertrag	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Begriff / Merkmale ▪ Rechtsnatur ▪ Form
Richtlinien der SBVg	
Pflichten der Bank	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Know your Client ▪ Risikofähigkeit und -bereitschaft ▪ Anlageziele und -horizont
Erscheinungsformen	
Anlageinstrumente / Produkte	<ul style="list-style-type: none"> ▪ herkömmliche ▪ neuere
Haftung der Bank	

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M.
c.buehler@boeckli-buehler.ch

144 Bankrecht

Universität Zürich^{UZH}


Externe Vermögensverwaltung



The diagram illustrates the relationships in external asset management. At the top is the **Bank**. Below it are the **Externer Vermögensverwalter** (External Asset Manager) and the **Kunde** (Client).

- A double-headed arrow connects the **Bank** and the **Externer Vermögensverwalter**, labeled "Ev. Zusammenarbeitsvertrag" (Possible cooperation agreement).
- A double-headed arrow connects the **Bank** and the **Kunde**, labeled "Kontokorrent- und Depotvertrag" (Current account and deposit agreement).
- A double-headed arrow connects the **Externer Vermögensverwalter** and the **Kunde**, labeled "Vermögensverwaltungsvertrag" (Asset management agreement).
- A box labeled "Haftung?" (Liability?) is positioned between the **Bank** and the **Kunde**, with arrows pointing to both, indicating a question about liability.


Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M.
c.buehler@boeckli-buehler.ch

145 Bankrecht 

Retrozessionen (BGE 138 III 755)

vgl. auch FINMA-Mitteilung Nr. 41 vom 26.11.2012

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

146 Bankrecht 

Ausblick

FIDLEG	FINIG
<ul style="list-style-type: none"> Einheitliche Prospektanforderungen Basisinformationsblatt Basisinformations- und Erkundungspflichten Stärkung der Ombudsstelle 	<ul style="list-style-type: none"> Bewilligungspflicht neu auch für Vermögensverwalter von individuellen Kundenvermögen u. von Vermögen CH-Vorsorgeeinrichtungen Aufsicht durch FINMA

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

147

Bankrecht

Regelungsansatz gemäss E-FIDLEG 2018

- Sektorübergreifende und lückenlose Geltung der Verhaltens- und Produktvorschriften am «Point of Sale»
- «Same business, same risks, same rules»
- Aufsichtsrechtliche Verankerung der Verhaltenspflichten für alle Finanzdienstleister

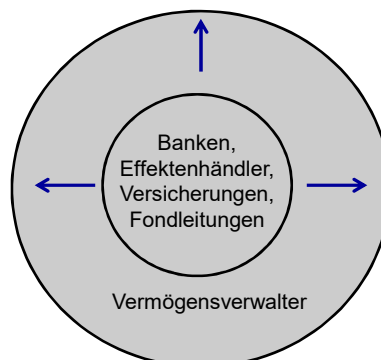
Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M.

c.buehler@boeckli-buehler.ch

148

Bankrecht

Erweiterung des Kreises der Beaufsichtigten gemäss E-FIDLEG



Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M.

c.buehler@boeckli-buehler.ch

Kundensegmentierung gemäss E-FIDLEG 2018

Privatkunden	Professionelle Kunden
<ul style="list-style-type: none"> • Natürliche Personen • Unternehmen ohne besondere Kenntnisse im Finanzbereich 	<ul style="list-style-type: none"> • institutionelle Kunden • öffentlich-rechtliche Körperschaften (mit professioneller Tresorerie) • Vorsorgeeinrichtungen (mit professioneller Tresorerie) • Unternehmen (mit professioneller Tresorerie)

Neue aufsichtsrechtliche Verhaltensregeln

Art. 11 Angemessenheitsprüfung

«Ein Finanzdienstleister, der die Anlageberatung für einzelne Transaktionen erbringt, ohne dafür das gesamte Kundenportfolio zu berücksichtigen, muss sich über die Kenntnisse und Erfahrungen seiner Kundinnen und Kunden erkundigen und vor der Empfehlung von Finanzinstrumenten prüfen, ob diese für die Kundin oder den Kunden angemessen sind.»

Neue aufsichtsrechtliche Verhaltensregeln (E-FIDLEG 2018)

Art. 12 Eignungsprüfung

«Ein Finanzdienstleister, der die Anlageberatung unter Berücksichtigung des Kundenportfolios oder die Vermögensverwaltung erbringt, muss sich über die finanziellen Verhältnisse und Anlageziele sowie über die Kenntnisse und Erfahrungen der Kundin oder des Kunden erkundigen. Diese Kenntnisse und Erfahrungen beziehen sich auf die Finanzdienstleistung und nicht auf die einzelnen Transaktionen..»

Neue aufsichtsrechtliche Verhaltensregeln (E-FIDLEG 2018)

Art. 13 Ausnahme von der Prüfpflicht

«Bei blosser Ausführung oder Übermittlung von Kundenaufträgen müssen die Finanzdienstleister weder eine Angemessenheits- noch eine Eignungsprüfung durchführen.

²Sie informieren die Kundinnen und Kunden vor der Erbringung von Dienstleistungen nach Absatz 1, dass keine Angemessenheits- oder Eignungsprüfung durchgeführt wird.

³Bei professionellen Kunden können sie davon ausgehen, dass diese über die erforderlichen Kenntnisse und Erfahrungen verfügen und die mit der Finanzdienstleistung einhergehenden Anlagerisiken finanziell tragbar sind..»

Neue aufsichtsrechtliche Verhaltensregeln (E-FIDLEG 2018)

Art. 14 Nicht beurteilbare oder fehlende Angemessenheit oder Eignung

«Reichen die Informationen, die der Finanzdienstleister erhält, nicht aus, um die Angemessenheit oder die Eignung eines Finanzinstruments zu beurteilen, so weist er die Kundin oder den Kunden vor der Erbringung der Dienstleistung darauf hin, dass er diese Beurteilung nicht vornehmen kann.

²Ist der Finanzdienstleister der Auffassung, dass ein Finanzinstrument für seine Kundinnen und Kunden nicht angemessen oder geeignet ist, so rät er ihnen vor der Erbringung der Dienstleistung davon ab.

³Mangelnde Kenntnisse und Erfahrungen können durch Aufklärung der Kundinnen und Kunden kompensiert werden.»

Neue aufsichtsrechtliche Verhaltensregeln (E-FIDLEG 2018)

Art. 15 Dokumentation

«¹ Finanzdienstleister dokumentieren in geeigneter Weise:

- a. die mit den Kundinnen und Kunden vereinbarten Finanzdienstleistungen und die über sie erhobenen Informationen;
- b. die Information nach Artikel 13 Absatz 2 oder die Tatsache, dass sie den Kundinnen und Kunden nach Artikel 14 von der Inanspruchnahme der Dienstleistung abgeraten haben;
- c. die für die Kundinnen und Kunden erbrachten Finanzdienstleistungen.

²Bei der Anlageberatung dokumentieren sie zusätzlich die Bedürfnisse der Kundinnen und Kunden sowie die Gründe für jede Empfehlung, die zum Erwerb oder zur Veräusserung eines Finanzinstruments führt.

Neue aufsichtsrechtliche Verhaltensregeln (E-FIDLEG 2018)

Art. 16 Rechenschaft

«¹ Finanzdienstleister stellen ihren Kundinnen und Kunden auf Anfrage eine Kopie der Dokumentation nach Artikel 15 zu oder machen sie ihnen in anderer geeigneter Weise zugänglich.

² Zudem legen sie auf Anfrage der Kundinnen und Kunden Rechenschaft ab über:

- a. die vereinbarten und erbrachten Finanzdienstleistungen;
- b. die Zusammensetzung, Bewertung und Entwicklung des Portfolios;
- c. die mit den Finanzdienstleistungen verbundenen Kosten.

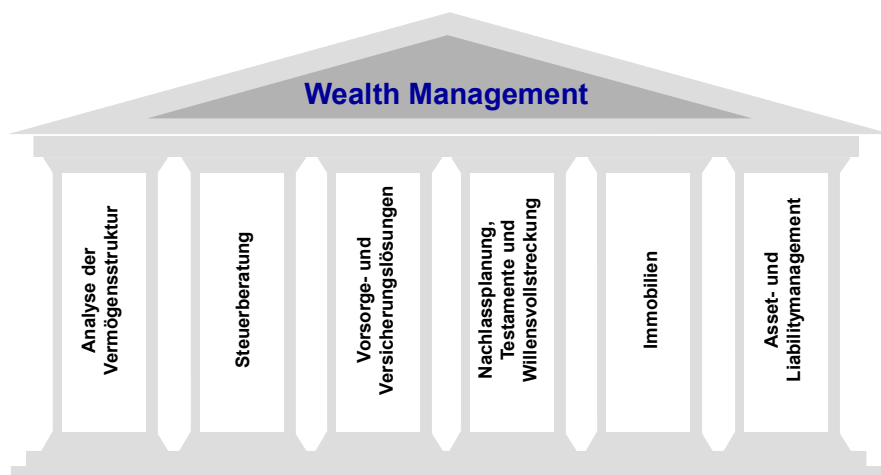
³ Der Bundesrat regelt den Mindestinhalt der Informationen nach Absatz 2 .»


Wesentliche Neuerungen im Überblick

1. Verhaltensregeln im E-FIDLEG 2018 gelten weitgehend bereits gemäss Auftragsrecht; aber neu zusätzliche Verpflichtung aus öffentlichem Aufsichtsrecht
2. Sektorübergreifende Geltung für alle Finanzdienstleister
3. Pflicht zur Kundensegmentierung
4. Verdichtete Dokumentations- und Rechenschaftspflicht

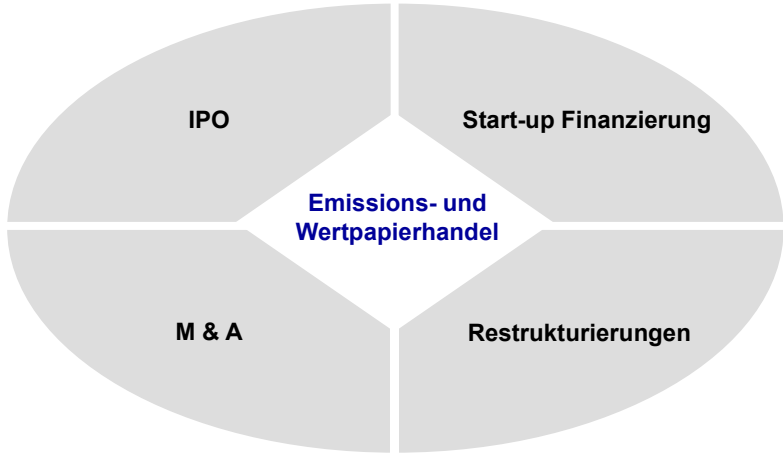
Verhältnis der neuen aufsichtsrechtlichen Verhaltensregeln gemäss FIDLEG zum Zivilrecht

- Abkehr vom Prinzip der Selbstverantwortung des Anlegers hin zur Prämisse des nur bedingt urteilsfähigen Anlegers
- Verschiebung der Verantwortung vom Anleger zum Berater bzw. Produktverkäufer
- Risiko der Formalisierung der Abläufe (Box Ticking) und der mangelnden Eigenverantwortlichkeit der Kundenberater




159 Bankrecht 

Investmentbanking

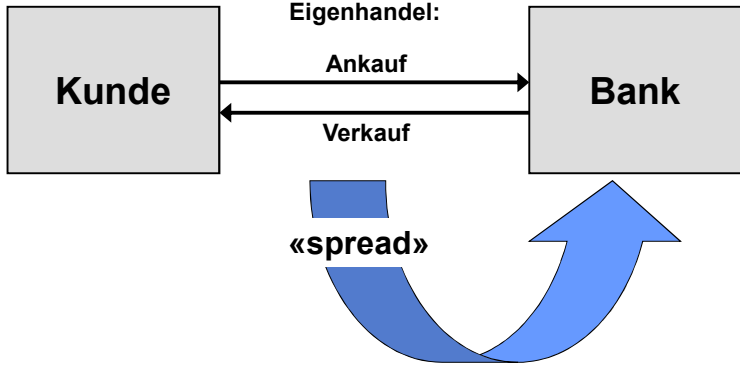


The diagram shows a central diamond shape labeled "Emissions- und Wertpapierhandel" in blue. This diamond is surrounded by four grey, rounded rectangular segments: "IPO" (top-left), "Start-up Finanzierung" (top-right), "M & A" (bottom-left), and "Restrukturierungen" (bottom-right). The entire structure is contained within a larger grey oval shape.

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch


160 Bankrecht 

Devisen- und Edelmetallhandel



The diagram illustrates the relationship between a "Kunde" (Customer) and a "Bank". Two horizontal arrows connect them: the top arrow points from the bank to the customer and is labeled "Ankauf" (Purchase); the bottom arrow points from the customer to the bank and is labeled "Verkauf" (Sale). Above these arrows, the text "Eigenhandel:" (Own trading) is centered. Below the arrows, a large blue curved arrow points from the bank back to the customer, labeled "«spread»", representing the bank's profit margin.


Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

161 Bankrecht  Universität Zürich^{UZH}

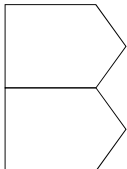
Zahlungsverkehr

Präsenz-Zahlung	Barzahlung bzw. –bezug am Schalter oder Bankomat
	Check- und Wechselinkasso
	Debitkarte («pay now») und Kreditkarte («pay later»)
Distanz-Zahlung	Banküberweisung
	SIC, euroSIC und SEPA
	E- Banking


Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

162 Bankrecht  Universität Zürich^{UZH}

Geldwäschereibekämpfung

Sinn und Zweck	
Instrumente	
StGB	
GwG und-GwV-FINMA	
Konfiszierung und Bestrafung Schutz des Geldkreislaufes	


Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

163 Bankrecht  Universität Zürich^{UZH}

Internationale Standards

UNO	FATF / GAFI	Wolfsberg-Gruppe
<ul style="list-style-type: none"> • Übereinkommen zur Bekämpfung der Finanzierung des Terrorismus (1999) • Übereinkommen gegen das länderübergreifende organisierte Verbrechen (2000) 	<ul style="list-style-type: none"> • 40 Empfehlungen zur Geldwäscherei (2003), Revision 1996, 2001, 2003 und 2012 • 9 spezielle Empfehlungen zur Terrorismusfinanzierung (2004) 	<p style="text-align: center;">Standards zu</p> <ul style="list-style-type: none"> • Geldwäscherei-bekämpfung • Korruption • Terrorismusfinanzierung

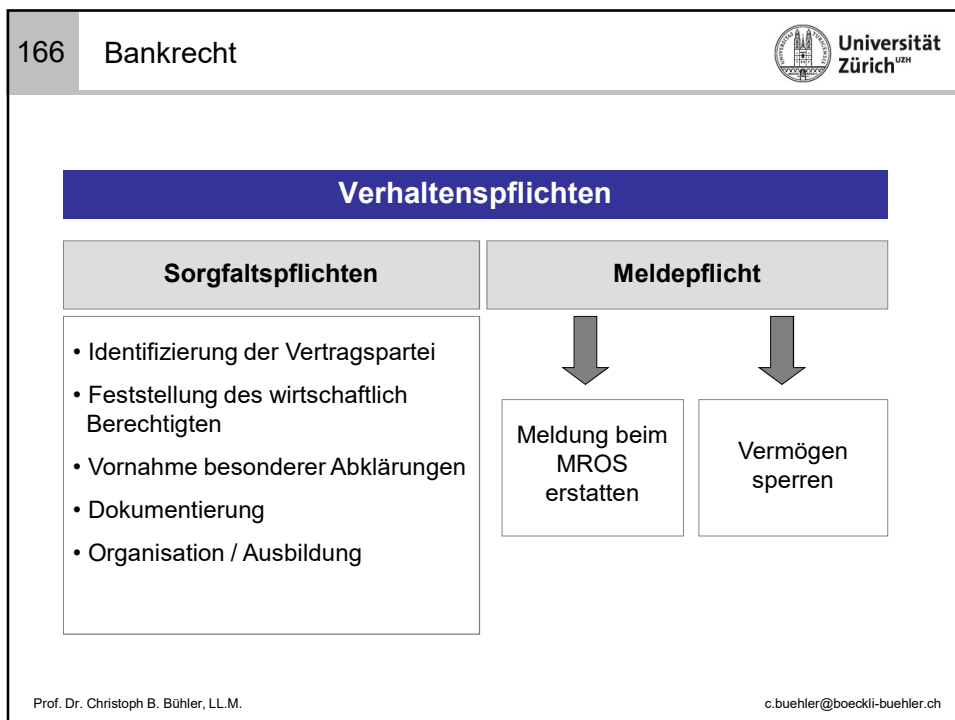
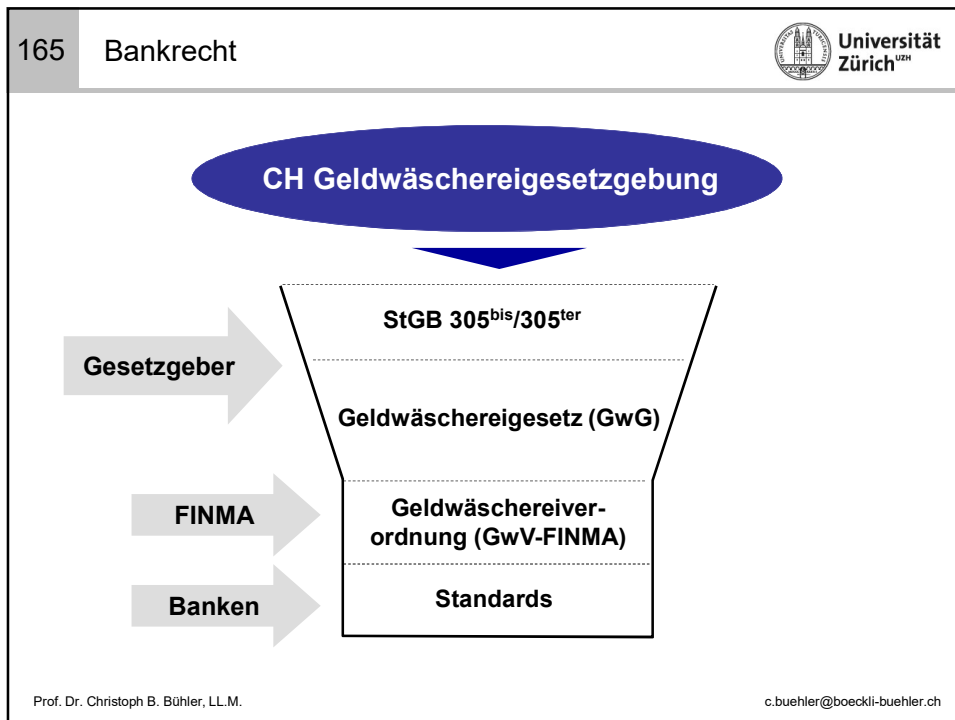
Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch


164 Bankrecht  Universität Zürich^{UZH}

40 + 9 Empfehlungen der FATF

<p style="text-align: center; margin: 0;">Inhalt</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Kriminalisierung von Geldwäscherei und organisiertem Verbrechen • Zu ergreifende Massnahmen für Finanzinstitute • Einrichtung neuer Überwachungsstrukturen mit spez. Befugnissen • Internationale Kooperation
<p style="text-align: center; margin: 0;">Einführung ins CH Recht</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Revision der Vereinbarung über die Standesregeln (VSB) • BG vom 3. Oktober 2008 zur Umsetzung der FATF- Empfehlungen auf den 1. Februar 2009 in Kraft gesetzt • Bundesgesetz zur Umsetzung der 2012 revidierten Empfehlungen der Groupe d'action financière vom 12. Dezember 2014

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch



167 Bankrecht  Universität Zürich^{UZH}

Folgen der Meldung

**Verdacht wird von MROS
innert 5 Tagen ...**


...bekräftigt

→ Weiterleitung an
Strafverfolgungsbehörden

...nicht bekräftigt

- Freigabe der Vermögenswerte
- Durchführung der Handlungen
- Haftung des Finanzinstituts?

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch

168 Bankrecht  Universität Zürich^{UZH}

Neuerungen im Bereich der Geldwäscherei

- Mantelerlass (am 1.2.2009 in Kraft getreten)
 - Schaffung neuer Vortaten zur Geldwäscherei
 - bandenmässiger Schmuggel
 - Warenfälschung
 - qualifizierter Abgabebetrag
 - Ausdehnung auf die Bekämpfung der Terrorismusfinanzierung
 - Neue Prüfungspflichten für Finanzintermediäre
 - Art und Zweck der gewünschten Geschäftsbeziehung
 - Bevollmächtigung und Identität juristischer Personen
 - Einführung einer Bagatellklausel
- Revision Börsendelikte und Marktmissbrauch vom 28.9.12 (Insiderdelikte und Kursmanipulation als zusätzliche Vortaten zur Geldwäscherei)
- Revision GwG vom 12.12.2014
- Neue Geldwäschereiverordnung-FINMA vom 3.6.2015, in Kraft seit 1.1.2016

Prof. Dr. Christoph B. Bühler, LL.M. c.buehler@boeckli-buehler.ch