

Einlagensicherung

Bericht
zur Änderung der

Bankenverordnung

März 2005

Abkürzungsverzeichnis

BankG, Bankengesetz	Bundesgesetz über die Banken und Sparkassen vom 8. November 1934 (SR 952.0)
BankV, Bankenverordnung	Verordnung über die Banken und Sparkassen vom 17. Mai 1972 (SR 952.02)
BBl	Bundesblatt
BEHG, Börsengesetz	Bundesgesetz über die Börsen und den Effektenhandel vom 24. März 1995 (SR 954.1)
BEHV, Börsenverordnung	Verordnung über die Börsen und den Effektenhandel vom 2. Dezember 1996 (SR 954.11)
EBK, Bankenkommission	Eidgenössische Bankenkommission
EBKV, Bankenkonzursverordnung	Verordnung der Eidgenössischen Bankenkommission zum Konkurs von Banken und Effekthändlern
RS-EBK	Rundschreiben der Eidgenössischen Bankenkommission
SR	Systematische Sammlung des Bundesrechts

Generelles

Mit Inkrafttreten der neuen Bankinsolvenzbestimmungen per 1. Juli 2004 wurden alle Banken und Effekthändler von Gesetzes wegen verpflichtet, ihre privilegierten Einlagen zu sichern. Diese Sicherung hat möglichst weitgehend im Rahmen einer von der EBK zu genehmigenden Selbstregulierung zu erfolgen. Soweit mittels Selbstregulierung jedoch keine für den angestrebten Schutz der privilegierten Einleger hinreichende Lösung erfolgen kann, hat eine ergänzende Regelung auf Verordnungsstufe zu erfolgen.¹

Im Verlaufe der Ausarbeitung einer Selbstregulierung durch die Bankiervereinigung hat sich gezeigt, dass ein Teil der im Zusammenhang mit der Einlagensicherung sich stellenden Fragen nicht nur die Banken und Effekthändler selbst betrifft. Einzubeziehen sind insbesondere auch die von der EBK eingesetzten und unter ihrer Aufsicht stehenden Beauftragten sowie die privilegierten Gläubiger. Diese Schnittstellen lassen sich mittels Selbstregulierung allein nicht sinnvoll und auch nicht mit der notwendigen Verbindlichkeit für alle Beteiligten lösen, weshalb für gewisse Fragen eine Regelung auf Verordnungsstufe notwendig ist.

In der im Rahmen der Verordnung erfolgenden Regelung wird der von der EBK eingesetzte Beauftragte (Konkursliquidator, Untersuchungs- oder Sanierungsbeauftragter) damit betraut, aufgrund der Bücher der Bank einen Auszahlungsplan mit den privilegierten Einlagen zu erstellen. Der Beauftragte ist sodann auch für die Auszahlung der gesicherten Einlagen zuständig. Die zivilrechtlichen Ansprüche der gesicherten Einleger bestehen hingegen einzig gegenüber dem Träger der Einlagensicherung. Als Aufgabe der Selbstregulierung verbleibt somit hauptsächlich, die fristgerechte Bereitstellung der notwendigen Mittel sicherzustellen.

Gestützt auf den generellen Verweis in Art. 36a BEHG sind nicht nur die Bankinsolvenzbestimmungen, sondern auch die Vorschriften über die Einlagensicherung auch auf die Effekthändler anwendbar. Soweit nachfolgend im Zusammenhang mit der Einlagensicherung von den Verpflichtungen der Banken gesprochen wird, sind stets auch die Effekthändler gemeint, soweit diese nicht gesondert erwähnt werden.

Kommentierung der einzelnen Artikel

Änderungen der Bankenverordnung

Art. 19 Zusatzliquidität

Die gesetzlich vorgesehene Einlagensicherung ist auf den Maximalbetrag von 4 Milliarden Franken begrenzt. Die Banken sind verpflichtet, für die Hälfte dieser maximalen Beitragsverpflichtung dauernd und zusätzlich zu den übrigen einzuhaltenden Liquiditätsvorschriften² liquide Mittel zu halten.³

¹ Siehe Botschaft zur Änderung Bankinsolvenzbestimmungen, BBl 2002 8073.

² Vgl. Art. 18 BankV.

³ Vgl. Art. 37h Abs. 3 Bst. c BankG.

Liquide Mittel sind dabei in Form von nicht zu verrechnenden liquiden Aktiven⁴ bereitzustellen. Die Vorschrift über die Zusatzliquidität findet im übrigen auch auf Effektenhändler Anwendung, die ausserhalb der Einlagensicherung keine Liquiditätsvorschriften kennen.⁵

Sowohl für die spätere Beitragspflicht wie auch für die Berechnung der Zusatzliquidität der einzelnen Banken ist ein Verteilschlüssel notwendig, der auf die von den einzelnen Banken ausgewiesenen privilegierten Einlagen abstellt.⁶ Die anteilmässige Berechnung erfolgt durch die EBK. Diese teilt den Banken jährlich die jeweils ab 1. Juli sicherzustellende Zusatzliquidität mit.

Damit die EBK die notwendigen Berechnungen vornehmen kann, haben ihr die Banken im Rahmen des üblichen Meldewesens (insbesondere im Rahmen der Frühinformationspflichten⁷) die notwendigen Angaben mitzuteilen. Die zu meldenden Angaben betreffen dabei jene Passivpositionen der Bilanz, welche der in der Bankenkonkursverordnung erfolgten Definition der privilegierten Einlagen entsprechen.⁸

Demnach gelten als Einlagen nur Forderungen, die mit einer gewerbsmässigen Bank- oder Effektenhandelstätigkeit in Zusammenhang stehen und die in der Bilanz nach Art. 25 Abs. 1 BankV unter den Positionen 2.3 (Spar- und Anlagegelder der Kunden), 2.4 (Übrige Verpflichtungen gegenüber Kunden) und 2.5 (Kassenobligationen) verbucht sind oder zumindest dort hätten verbucht werden müssen. Die Banken haben der EBK die gesamte Summe dieser Bilanzpositionen sowie die der daraus privilegierten Einlagen zu melden. Ebenfalls zu melden ist die Summe jener privilegierten Einlagen, die pro Einleger nicht mehr als 5'000 Franken betragen. Letztere Zahl ist im Falle einer Insolvenz der jeweiligen Bank selbst von Bedeutung. Die EBK respektive der von ihr Beauftragte kann so abschätzen, in welchem Umfange sofort zu befriedigende Kleinsteinlagen bestehen und ob der vorgesehene Maximalbetrag allenfalls auf unter 5'000 herabgesetzt werden muss. Schliesslich ist dieser Betrag auch von Bedeutung zur provisorischen Berechnung der Beitragsverpflichtungen der einzelnen Banken, die gegenüber dem Träger der Einlagensicherung bestehen. Durch die frühzeitige Mitteilung dieser Zahlen können die zur Deckung der gesicherten Forderung ungefähr notwendigen Beträge rechtzeitig bei den einzelnen Banken eingefordert und bereitgestellt werden.

Die Banken müssen die zu meldenden Angaben grundsätzlich nicht publizieren. Besteht hingegen eine erhöhte Gefährdung der nicht privilegierten Forderungen wie wenn beispielsweise die privilegierten Einlagen einen übermässig hohen Anteil ausmachen, kann die EBK in begründeten Fällen einzelne Banken zur Offenlegung in geeigneter Form anhalten.

Art. 55 Fristen

Die Einlagensicherung wird einerseits durch die Eröffnung eines Bankenkurses, andererseits aber auch durch die Anordnung von bestimmten Schutzmassnahmen ausgelöst.⁹ Die Anordnung von Schutzmassnahmen löst die Einlagensicherung jedoch nur aus, wenn gleichzeitig

⁴ Im Sinne von Art. 16 BankV.

⁵ Vgl. Ausführungen zu Art. 29a BEHV.

⁶ Vgl. die Übergangsfrist in den Schlussbestimmungen.

⁷ Siehe EBK-RS 99/3; die Meldung hat innert 60 Tagen nach Abschluss des Geschäftsjahres zu erfolgen.

⁸ Vgl. Art. 23 EBKV.

⁹ Schutzmassnahmen in Form einer Beschränkung der Geschäftstätigkeit, einem Transaktionsverbot, einer Bankschliessung, einer Stundung oder einem Fälligkeitsaufschub (Art. 26 Abs. 1 Bst. e-h BankG).

auch eine Insolvenzgefahr besteht und die erfolgte Anordnung durch die Insolvenzbestimmungen begründet wird. Wird eine Massnahme ausserhalb der Insolvenzbestimmungen beispielsweise gestützt auf Art. 23^{ter} BankG angeordnet, wird dadurch die Einlagensicherung auch bei einer entsprechenden Publikation oder Mitteilung nicht ausgelöst.

Die Frist von drei Monaten zur Auszahlung der gesicherten Einlagen beginnt mit der Mitteilung der Anordnung an den Träger der Einlagensicherung. Die Mitteilung erfolgt durch die EBK. Die Frist beginnt jedoch nicht zu laufen, solange die Anordnung nicht vollstreckbar ist. Wird die Vollstreckbarkeit nachträglich aufgehoben, wird die Frist unterbrochen und beginnt mit erneuter Vollstreckbarkeit neu zu laufen.

Mit der Mitteilung an den Träger der Einlagensicherung teilt die EBK diesem auch die letzten gemeldeten Zahlen betreffend der Summe der privilegierten Einlagen sowie der Summe der Kleinsteinlagen in der Höhe von maximal 5'000 Franken pro Einleger mit. Dies ermöglicht dem Träger der Einlagensicherung rechtzeitig mit der Bereitstellung der Gelder für die Auszahlung der gesicherten Einlagen zu beginnen.

Ziel einer Sanierung ist es, dass die Bank ihre bewilligungspflichtige Tätigkeit unter bestmöglicher Befriedigung der Gläubigerforderungen weiterführen kann.¹⁰ Dabei dürfen die einzelnen Gläubiger – und damit insbesondere die privilegierten – nicht schlechter gestellt werden als in einem Konkursverfahren. Die rasche Auszahlung einer Mehrheit aller Kundengelder kann nun aber die Voraussetzung für die Weiterführung der Banktätigkeit markant erschweren. Deshalb kann die EBK die Mitteilung an den Träger der Einlagensicherung einstweilen unterlassen und damit den Fristbeginn aufschieben, wenn Aussicht auf Sanierung und eine baldige Aufhebung der angeordneten Schutzmassnahmen besteht oder aber wenn die erfolgte Anordnung die privilegierten und über die Einlagensicherung gesicherten Einlagen unberührt lässt.

Art. 56 Auszahlungsplan

Sobald die Einlagensicherung ausgelöst wurde, erstellt der von der EBK Beauftragte den Auszahlungsplan mit den privilegierten Einlagen. Im Bankenkongressverfahren werden die sofort auszuzahlenden Kleinsteinlagen nach Art. 37a BankG im Auszahlungsplan nicht mehr berücksichtigt, soweit diese Einleger – sofern die notwendigen flüssigen Mittel vorhanden sind – bereits ausserhalb der Einlagensicherung befriedigt werden.

Der Beauftragte hat direkten Zugang zu den Büchern der Bank, weshalb der Auszahlungsplan nicht ohne seine Mitwirkung erfolgen kann. Es rechtfertigt sich daher, diese Aufgabe vollumfänglich dem Beauftragten zu übertragen.

Dem Beauftragten obliegt beim Erstellen des Auszahlungsplans jedoch keine Prüfungspflicht. Einerseits würde dies die Abwicklung zeitlich verzögern, andererseits erfolgt die genaue Prüfung der einzelnen Forderungen später im Rahmen der Kollokation¹¹. Der Beauftragte ist jedoch in offensichtlichen Fällen angehalten, Forderungen nicht in den Auszahlungsplan aufzunehmen, wenn beispielsweise aus ihm vorliegenden Dokumenten hervorgeht, dass eine Forderung offensichtlich nicht (mehr) besteht, oder wenn offenkundig eine unzulässige Gläubigerbegünstigung vorliegt.

¹⁰ Siehe Botschaft zur Änderung Bankinsolvenzbestimmungen, BBl 2002 8085.

¹¹ Vgl. Art. 24 EBKV.

Der Beauftragte teilt dem Träger der Einlagensicherung den Gesamtbetrag sämtlicher im Auszahlungsplan aufgenommenen privilegierten Einlagen mit. Der Träger der Einlagensicherung kann beim Beauftragten Einsicht in den detaillierten Auszahlungsplan verlangen.

Art. 57 Auszahlung der gesicherten Einlagen

Im Rahmen der Selbstregulierung hat der Träger der Einlagensicherung sicherzustellen, dass die einzelnen Banken ihren Beitragsverpflichtungen nachkommen und die für die Auszahlung der privilegierten Einlagen notwendigen Gelder rechtzeitig zur Verfügung stehen. Die Einzelheiten dieser Bereitsstellung haben die Banken in ihrer Einlegerschutzvereinbarung zu regeln, die von der EBK zu genehmigen ist.¹²

Die Auszahlung der bereitgestellten Gelder erfolgt wiederum durch den Beauftragten. Dieser steht in engem Kontakt mit den Gläubigern und wird auch im Rahmen der Auszahlung der nicht gesicherten Einlagen von den einzelnen Gläubigern die notwendigen Angaben anfordern müssen.

Reichen die vom Träger der Einlagensicherung bereitgestellten Gelder nicht aus, alle im Auszahlungsplan ausgewiesenen privilegierten Forderungen zu befriedigen, erfolgt die Auszahlung grundsätzlich anteilmässig. Der Träger der Einlagensicherung kann jedoch die Auszahlung an bestimmte Gläubiger oder Gläubigergruppen verweigern, wenn er der Ansicht ist, dass diesen kein gesichertes Privileg zusteht. Der Beauftragte hat diese Instruktionen zu berücksichtigen. Immerhin ist aber davon auszugehen, dass der Beauftragte und der Träger der Einlagensicherung sich bei unklaren Fällen vorgängig über die Aufnahme in den Auszahlungsplan verständigen werden. Ist ein Gläubiger sodann der Meinung, er sei zu unrecht nicht in den Auszahlungsplan aufgenommen oder im Rahmen der Auszahlung nicht berücksichtigt worden, steht ihm ein zivilrechtlicher Anspruch gegenüber dem Träger der Einlagensicherung zu.¹³

Art. 58 Anspruch der Einleger

Der Anspruch der privilegierten Einleger auf Auszahlung ihrer im Rahmen der Einlagensicherung gesicherten Einlagen besteht nicht gegenüber der Bank oder – nach erfolgter Konkursöffnung – gegenüber deren Konkursmasse vertreten durch den Konkursliquidator, sondern stets und ausschliesslich gegenüber dem Träger der Einlagensicherung. Der Anspruch kann nach Ablauf der für die Auszahlung der privilegierten Einlagen vorgesehenen Frist von drei Monaten geltend gemacht werden.¹⁴

¹² Vgl. Art. 37h Abs. 2 BankG.

¹³ Vgl. Ausführungen zu Art. 58 BankV.

¹⁴ Vgl. Ausführungen zu Art. 55 BankV.

Schlussbestimmungen

Angaben über die privilegierten Einlagen liegen heute seitens der Banken noch nicht vor. Für deren Erhebung haben die Banken zunächst die notwendigen Vorkehrungen zu treffen. Insbesondere werden Anpassungen im Informatikbereich notwendig sein. Hingegen soll die neue Einlagensicherung bereits per 1. Januar 2006 Inkrafttreten, was dem Schutzbedürfnis der Anleger an einer raschen Umsetzung von Art. 37h BankG entspricht.

Für die Periode bis zur ersten Anpassung per 1. Juli 2007 wird die EBK daher die einzelnen Beitragsverpflichtungen und die notwendige Zusatzliquidität aufgrund der per 2004 vorliegenden Zahlen aus den Bilanzpositionen 2.3-2.5 (Art. 25 Abs. 1 BankV) berechnen.

Die Meldung der privilegierten Einlagen wird sodann erstmals für das Jahr 2006 erfolgen. Für das Jahr 2007 schliesslich wird die Revisionsstelle diese Zahlen erstmals prüfen.

Änderungen der Börsenverordnung

Art. 29a Einlagensicherung

Soweit Effektenhändler Kundengelder halten, unterstehen sie bezüglich Einlagensicherung grundsätzlich den gleichen Bestimmungen wie die Banken. Insbesondere haben sie für ihre Beitragspflicht im Rahmen der Zusatzliquidität dauernd liquide Aktiven bereitzustellen, obwohl für sie im übrigen keine Liquiditätsvorschriften gelten.

Es macht jedoch keinen Sinn, dass die Effektenhändler einzig aufgrund des Zusatzliquiditätserfordernisses die für die Banken bestehenden Vorschriften für den Nachweis ihrer gesamten Liquidität erfüllen müssen. Hier rechtfertigt sich für die reinen Effektenhändler eine vereinfachte Regelung. Die Revisionsstelle hat im Rahmen ihrer Revisionstätigkeit zu überprüfen, ob die notwendige Zusatzliquidität vorhanden ist, und ihr Prüfungsergebnis im Revisionsbericht festzuhalten.