
Bankrecht

8. Januar 2020

Dauer: 120 Minuten

- Kontrollieren Sie bitte sowohl bei Erhalt als auch bei Abgabe der Prüfung die Anzahl der Aufgabenblätter. Die Prüfung umfasst 4 Seiten (inkl. dieser Seite mit den Hinweisen) und 20 Aufgaben.

Hinweis zur Aufgabenlösung

- Bitte halten Sie Ihre Antworten kurz und schreiben Sie gut leserlich.

Hinweis zur Bewertung

- Bei der Bewertung kommt den Aufgaben unterschiedliches Gewicht zu. Die Punkte verteilen sich wie folgt auf die einzelnen Aufgaben:

Aufgabe 1	2 Punkte	2/38 des Totals
Aufgabe 2	1 Punkt	1/38 des Totals
Aufgabe 3	2 Punkte	2/38 des Totals
Aufgabe 4	3 Punkte	3/38 des Totals
Aufgabe 5	3 Punkte	3/38 des Totals
Aufgabe 6	2 Punkte	2/38 des Totals
Aufgabe 7	1 Punkt	1/38 des Totals
Aufgabe 8	2 Punkte	2/38 des Totals
Aufgabe 9	2 Punkte	2/38 des Totals
Aufgabe 10	1 Punkt	1/38 des Totals
Aufgabe 11	1 Punkt	1/38 des Totals
Aufgabe 12	3 Punkte	3/38 des Totals
Aufgabe 13	2 Punkte	2/38 des Totals
Aufgabe 14	2 Punkte	2/38 des Totals
Aufgabe 15	1 Punkt	1/38 des Totals
Aufgabe 16	2 Punkte	2/38 des Totals
Aufgabe 17	1 Punkt	1/38 des Totals
Aufgabe 18	2 Punkte	2/38 des Totals
Aufgabe 19	3 Punkte	3/38 des Totals
Aufgabe 20	2 Punkte	2/38 des Totals

Total	38 Punkte	100%
-------	-----------	------

Ich wünsche Ihnen viel Erfolg!

Frage 1 (2 Punkte)

Aus welchen Hauptgruppen setzt sich das Aktionariat der Schweizerischen Nationalbank zusammen? Weshalb ist der Bund nicht auch Aktionär der SNB?

Antwort:

Die Aktien der SNB werden mehrheitlich von der *öffentlichen Hand* (Kantone, Kantonalbanken etc.) gehalten. Die übrigen Aktien werden an der Börse gehandelt und befinden sich grösstenteils in der Hand von *Privatpersonen*. [1 Punkt]

Die SNB soll vom Bund *unabhängig* sein; daher soll dieser auch nicht über seine Aktienbeteiligung Einfluss auf die SNB nehmen können. [1 Punkt]

Frage 2 (1 Punkt)

Wie sind die Rundschreiben der FINMA rechtlich zu qualifizieren und was bezwecken diese?

Antwort:

Rundschreiben sind *Verwaltungsverordnungen ohne rechtsetzenden Charakter* [1/2 Punkt]; sie entfalten keine unmittelbaren Rechtswirkungen für die Betroffenen, sondern dienen der *Schaffung einer einheitlichen Verwaltungspraxis* [1/2 Punkt].

Frage 3 (2 Punkte)

Welches sind die rechtlichen Folgen, wenn die FINMA eine von der Branche erlassene Selbstregulierung als Mindeststandard anerkennt? Nennen Sie ein Beispiel für eine Selbstregulierung, welche von der FINMA als Mindeststandard anerkannt worden ist.

Antwort:

Anerkennt die FINMA gestützt auf Art. 7 Abs. 3 FINMAG Akte der Selbstregulierung als Mindeststandard, so gelten solche Normen fortan nicht mehr nur für die Mitglieder der entsprechenden Selbstregulierungsorganisation, sondern sind fortan *auch von den übrigen Branchenzugehörigen als Mindeststandards zu beachten*. [1 Punkt].

Beispiel: *Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken* (VSB20) [1 Punkt].

Frage 4 (3 Punkte)

Welche Vorgaben bestehen zum Risikomanagement für Banken und welche Risiken sind zu berücksichtigen?

Antwort:

Art. 12 Abs. 2 BankV [½ Punkt] bestimmt, dass eine Bank die Grundzüge des Risikomanagements sowie die Zuständigkeit und das Verfahren für die Bewilligung von mit Risiko verbundenen Geschäften in einem Reglement oder in internen Richtlinien zu regeln hat [½ Punkt].

Sie muss insbesondere *Markt-, Kredit-, Ausfall-, Abwicklungs-, Liquiditäts- und Imagerisiken* sowie *operationelle* und *rechtliche Risiken* erfassen, begrenzen und überwachen [je genanntes Risiko ¼ Punkt]

Frage 5 (3 Punkte)

Was ist unter dem IKS zu verstehen, wo ist es definiert und was muss das IKS gemäss den regulatorischen Vorgaben beinhalten?

Antwort:

Die Abkürzung IKS steht für *internes Kontrollsystem* [½ Punkt] und wird im *FINMA RS 2017/1 Corporate Governance - Banken* [½ Punkt] definiert.

Das IKS umfasst die *Gesamtheit der Kontrollstrukturen und –prozesse* [1 Punkt], welche auf allen Ebenen des Instituts die Grundlage für die Erreichung der geschäftspolitischen Ziele und für einen ordnungsgemässen Institutsbetrieb bilden. Dabei beinhaltet das IKS nicht nur Aktivitäten der *nachträglichen Kontrolle* [½ Punkt], sondern auch solche der *Planung und Steuerung* [½ Punkt].

Frage 6 (2 Punkte)

Nennen Sie zwei zwingende Anforderungen an die Zusammensetzung bzw. Besetzung des obersten Führungsorgans einer Bank, welche beispielsweise bei einem Industrieunternehmen nicht bestehen? Wo sind diese geregelt?

Antwort:

Funktionstrennung zwischen Organen für die Geschäftsführung einerseits und Oberleitungs- und Aufsichtsorgan andererseits [1/2 Punkt] (Art. 3 Abs. 2 lit. a BankG und Art. 11 Abs. 2 BankV). [1/2 Punkt]

Die Mitglieder des Verwaltungsrates und der Geschäftsleitung der Bank müssen einen guten Ruf geniessen und die *Gewähr für eine einwandfreie Geschäftstätigkeit* bieten [1/2 Punkt] (Art. 3 Abs. 2 lit c BankG) [1/2 Punkt].

Frage 7 (1 Punkt)

Was bezeichnet man in der Bankenbranche als «Leverage Ratio»? Wie hoch muss die «Leverage Ratio» gemäss schweizerischer Bankenregulierung sein?

Antwort:

Als «Leverage Ratio», auch Verschuldensquote, bezeichnet man das *Verhältnis von regulatorischem Kernkapital zum Gesamtengagement einer Bank*. [1/2 Punkt]

Nach Art. 46 ERV muss das Verhältnis des Kernkapitals einer Bank zu deren Gesamtengagement mindestens 3 % betragen. [1/2 Punkt]

Frage 8 (2 Punkte)

Wann liegt Insolvenzgefahr vor? Was ist die Rechtsfolge, wenn Insolvenzgefahr vorliegt?

Antwort:

Insolvenzgefahr liegt nach Art. 25 BankG vor, wenn

- begründete Besorgnis besteht, dass eine Bank überschuldet ist;
- begründete Besorgnis besteht, dass eine Bank ernsthafte Liquiditätsprobleme hat;
- eine Bank nach Ablauf einer von der FINMA festgesetzten Frist die Eigenmittelvorschriften nicht erfüllt. [1 Punkt]

Liegt Insolvenzgefahr vor, so kann die *FINMA Schutzmassnahmen* (z.B. ein Moratorium), ein *Sanierungsverfahren* oder die *Konkursliquidation* der Bank (Bankenkonkurs) anordnen. [1 Punkt]

Frage 9 (2 Punkte)

Was bezeichnet man als «Bail-in»? Wo ist dieses geregelt und was bezweckt es?

Antwort:

Als Bail-in bezeichnet man ein *Sanierungsinstrument*, mit welchem die FINMA *Fremdkapital ganz oder teilweise herabsetzen (abschreiben) oder in Eigenkapital wandeln* kann. [1 Punkt]

Das Bail-in dient der *Wiederherstellung einer angemessenen Kapitalisierung im Rahmen einer Sanierung der Bank*. [1/2 Punkt] Dies ist in Art. 47 ff. *Bankeninsolvenzverordnung-FINMA (BIV-FINMA)* geregelt. [1/2 Punkt]

Frage 10 (1 Punkt)

Welches Prinzip ist massgeblich für die Beantwortung der Frage, ob eine Bank verpflichtet ist, zusätzlich zur Jahresrechnung eine Konzernrechnung zu erstellen? Wo ist dieses Prinzip geregelt?

Antwort:

Kontrollprinzip [1/2 Punkt] gemäss Art. 34 Abs. 1 BankV [1/2 Punkt].

Frage 11 (1 Punkt)

Was kann eine Bank tun, wenn sie mit einer Anordnung eines von der FINMA eingesetzten Untersuchungsbeauftragten nicht einverstanden ist?

Antwort:

Die Anordnungen des Untersuchungsbeauftragten sind keine Verfügungen, sondern stellen ein *verfügungsfreies Verwaltungshandeln* in Form eines Realaktes dar. Die Bank kann aber *gestützt auf Art. 25a VwVG von der FINMA eine anfechtbare Verfügung beantragen*. [1/2 Punkt].

Diese kann sodann mit *Beschwerde ans Bundesverwaltungsgericht* angefochten werden. [1/2 Punkt]

Frage 12 (3 Punkte)

Welche aufsichtsrechtlichen und strafrechtlichen Sanktionen kann die Verletzung der börsenrechtlichen Meldepflicht zur Folge haben? Wer kann diese Sanktionsmassnahme bzw. Strafe verhängen? Wo ist das geregelt?

Antwort:

Die *FINMA* [1/2 Punkt] kann gestützt auf *Art. 144 FinfraG* [1/2 Punkt] eine *Suspendierung der Stimmrechte* der betreffenden Person verfügen und dieser Person verbieten, weitere Aktien sowie Erwerbs- und Veräusserungsrechte bezüglich Aktien der betroffenen Gesellschaft zu erwerben. [1/2 Punkt]

Das *EFD* [1/2 Punkt] kann gestützt auf *Art. 151 Abs. 1 FinfraG* [1/2 Punkt] eine *Busse* bis zu CHF 10 Mio. gegen die betreffende Person verhängen. [1/2 Punkt]

Frage 13 (2 Punkte)

Unter welchen aufsichtsrechtlichen Tatbestand bzw. Straftatbestand können echte und unechte Transaktionen am Markt mit manipulatorischem Charakter fallen?

Antwort:

Echte Transaktionen mit manipulatorischem Charakter können den *aufsichtsrechtlichen Tatbestand der Marktmanipulation* gemäss *Art. 143 FinfraG* fallen. [1 Punkt]

Unechte Transaktionen mit manipulatorischem Charakter (sog. Scheinkäufe) können unter den strafrechtlichen Tatbestand der *Kursmanipulation* gemäss *Art. 155 FinfraG* fallen. [1 Punkt]

Frage 14 (2 Punkte)

Eine Bank, welche von der FINMA im Rahmen eines aufsichtsrechtlichen Enforcementverfahrens zur Auskunftserteilung angehalten wird, verweigert diese unter Anrufung der Mindestverfahrensgarantien im Strafverfahren? Ist dies zulässig? Begründen Sie Ihre Antwort.

Antwort:

Nein. Da die FINMA *kein Strafverfahren* führt, sind weder das Bundesgesetz über das Verwaltungsstrafrecht noch andere Bestimmungen anwendbar, welche die Mindestgarantien im Strafverfahren vorsehen (wie etwa Art. 6 EMRK). [1 Punkt]

Gemäss Art. 146 FinfraG sind alle Personen und Gesellschaften, die von der FINMA beaufsichtigt werden, grundsätzlich verpflichtet, alle Auskünfte zu erteilen und Unterlagen herauszugeben, welche die FINMA zur Erfüllung ihrer Aufgaben benötigt. [1 Punkt]

Frage 15 (1 Punkt)

Die Untersuchung einer Bank durch den Untersuchungsbeauftragten der FINMA ergibt, dass diese nicht alle erforderlichen organisatorischen Vorkehrungen getroffen hat, um Bestechungen zu verhindern. Hat sich die Bank möglicherweise strafbar gemacht? Wenn ja, gestützt auf welchen Straftatbestand?

Antwort:

Gemäss Art. 102 Abs. 2 StGB (*Verantwortlichkeit des Unternehmens*) wird ein Unternehmen bei bestimmten Straftaten unabhängig von der Strafbarkeit der natürlichen Personen bestraft, wenn dem Unternehmen vorzuwerfen ist, dass es nicht alle erforderlichen und zumutbaren organisatorischen Vorkehrungen getroffen hat, um eine solche Straftat zu verhindern. Zu diesen Delikten gehört auch die Privatbestechung.

Frage 16 (2 Punkte)

Wodurch bzw. inwieweit wird die Institution der Ombudsstelle im Bankenbereich mit dem Inkrafttreten des FIDLEG und des FINIG per 1. Januar 2020 gestärkt?

Antwort:

Gesetzliche Verankerung der Ombudsstelle in Art. 74-86 FIDLEG und Art. 16 FINIG. [1 Punkt]

Anschlusspflicht für Finanzdienstleister und Finanzinstitute (Art. 77 FIDLEG) sowie *Pflicht zur Teilnahme* am Verfahren vor der Ombudsstelle (Art. 78 FIDLEG) [je ½ Punkt]

Frage 17 (1 Punkt)

Durch welche Regelung wird der Grundsatz der Unabhängigkeit des Vermittlungsverfahrens vor der Ombudsstelle vom Zivilverfahren relativiert bzw. welche Ausnahme besteht von diesem Grundsatz?

Antwort:

Gemäss Art. 76 Abs. 2 FIDLEG kann die klagende Partei nach der Durchführung eines Verfahrens vor einer Ombudsstelle einseitig *auf die Durchführung des Schlichtungsverfahrens nach Art. 197 ZPO verzichten*.

Frage 18 (2 Punkte)

Welche beiden Regeln kommen nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts bei der Auslegung von Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB) von Banken zur Anwendung? Erläutern Sie diese.

Antwort:

Ungewöhnlichkeitsregel: Klauseln, die ungewöhnlich sind und auf die der Kunde nicht besonders hingewiesen worden ist, werden nicht Vertragsinhalt. Solche im allgemeinen Geschäftsverkehr unüblichen Bestimmungen muss der Kunden nicht gegen sich gelten lassen. [1 Punkt]

Unklarheitsregel: Führt die Auslegung einer Klausel in den AGB nicht zu einem eindeutigen Ergebnis, so ist sie in dem für den Kunden günstigeren Sinne auszulegen. Unklarheiten gehen mithin zu Lasten der Bank, welche die AGB aufgesetzt hat. [1 Punkt]

Frage 19 (3 Punkte)

Welche möglichen Regelverstösse begeht ein Bankangestellter, der bei der Entgegennahme von Publikumseinlagen im Hinblick auf ein Effektenhandelsgeschäft nicht die erforderliche Sorgfalt bei der Feststellung des wirtschaftlich Berechtigten walten lässt? Welche rechtlichen Folgen drohen bei diesen Regelverstössen?

Antwort:

Verletzung von Art. 4 GwG (Feststellung des wirtschaftlich Berechtigten; zudem evtl. Verletzung des Gewährserfordernisses) [1/2 Punkt]; es droht eine aufsichtsrechtliche Sanktion der FINMA. [1/2 Punkt]

Verstoss gegen die Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken (VSB20): [1/2 Punkt] Es droht der Bank eine Konventionalstrafe der Schweizerischen Bankiervereinigung. [1/2 Punkt]

Erfüllung des Straftatbestands der mangelnden Sorgfalt bei Finanzgeschäften (Art. 305ter StGB): [1/2 Punkt] Es droht eine Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder eine Geldstrafe. [1/2 Punkt]

Frage 20 (2 Punkte)

Nennen Sie vier rechtliche Konsequenzen, welche sich im Schweizer Recht aus der Einstufung der Steuerhinterziehung als blosse Übertretung (und nicht als Vergehen) ergeben?

Antwort:

Strafandrohung lautet auf Busse, nicht Geld- oder Freiheitsstrafe; [1/2 Punkt]

der ermittelnden Behörde stehen *keine Zwangsmassnahmen* zur Verfügung; [1/2 Punkt]

die Übertretung wird ohne öffentliches Gerichtsverfahren rein *administrativ erledigt*; [1/2 Punkt]

das *Bankgeheimnis* wird nicht durchbrochen.[1/2 Punkt]

Total: 38 Punkte