

*Nationalrat
Kommission für Wirtschaft und Abgaben WAK
Bern, 13. Juni 2013*

Hearings zur sog. Lex USA

VON

Peter V. Kunz

Prof. Dr. iur., Rechtsanwalt, LL.M. (G.U.L.C., Washington D.C.)
Ordinarius für Wirtschaftsrecht und für Rechtsvergleichung
Universität Bern
Geschäftsführender Direktor am Institut für Wirtschaftsrecht (IWR)

kunz@iwr.unibe.ch

www.iwr.unibe.ch

Inhalt

1. Vorbemerkungen
2. Zuständigkeiten
3. Vorteile der Lex USA
4. Alternativen?

Vorbemerkungen

a) Gutachten vom 14. Mai 2013

- MoU und *nicht Lex USA* als Gegenstand

Fazit: DoJ „Programm“ durchaus *kompatibel* mit *aktuellem* schweizerischem Recht

- *persönliche* Überzeugung: Lex USA besser als ihr „Ruf“...

Vorbemerkungen

b) Rechtliches

- eine „*Globallösung*“ scheiterte – jetzt legale *Spannungsfelder*:
Art. 271 StGB + DSG + teils ZGB 28
- Ziele: Rechtssicherheit + Rechtsfrieden für *gesamte* Bankenbranche
d.h. *generell-abstrakte* Lösung (statt individuell-konkrete Lösung) unerlässlich...
- zentrale Regel in der Schweiz = „*lex specialis derogat legi generali*“ ...
... zudem: „*lex posterior derogat legi priori*“

Zuständigkeiten

a) Bundesrat

- generell-abstrakte *Verordnung*: nein
Gründe: Fehlen einer gesetzlichen Delegationsnorm + Gewaltenteilung

- generell-abstrakte „*Notverordnung*“: (zurzeit) nein
sog. polizeiliche Generalklausel bereits „ausgereizt“ bei UBS-Situation (2009)

- *individuell-konkrete* Bewilligungen: ja – möglich, aber...
... unpraktikabel (dazu später)

Zuständigkeiten

b) Eidgenössisches Parlament

- *Staatsvertrag* – i.c. wäre es keine BR-Kompetenz
ausserdem: DoJ „Programm“ *würde* zum Bestandteil des schweizerischen Rechts
- *Bundesgesetz* bzw. *Lex USA*
Kompetenz NR/StR; *Dringlichkeit* = politischer und *nicht juristischer* Entscheid

Vorteile einer Lex USA

a) Erfolge

- *Eidgenossenschaft*
Privatisierung einer privaten Auseinandersetzung + Legalitätsprinzip

- *Banken*
Finanzinstitute *können* ihre Probleme privat lösen (= Rechtssicherheit), wenn sie dies wollen...

- *Bank(kunden)geheimnis*
Wahrung zu 100%, d.h. über DBA (ohne Rückwirkung, mit Rekursmöglichkeiten etc.)

Vorteile einer Lex USA

b) Problembereiche

- *Bankmitarbeiter*
immerhin: Lex USA geht weiter als schweizerisches Recht de lege lata

- *Dritte (Treuhand, Rechtsanwälte etc.)*
immerhin: Lex USA geht weiter als schweizerisches Recht de lege lata

- **Details: PVK in „Weltwoche“**
Weltwoche Nr. 23.13, S. 28 f. (vgl. Beilage)

Alternativen?

1. *Klagewelle der USA..?*

Panikmache scheint unangebracht, immerhin bleiben *Rechtsunsicherheiten*; nach U.S. Recht kann nicht ohne weiteres „geklagt“ werden – aber Horrorszenarien sind in der politischen Verantwortung!

2. *Einzelfall-Lösungen des Bundesrats..?*

Zumindest *rechtlich machbar*, aber kaum praktikabel (u.a. Zeit und Gerichte!) – v.a. ist es *keine Lösung für gesamte Branche*, so dass *Rechtsunsicherheiten* für Jahre bestehen bleiben; ausserdem ist unklar, ob in diesem Fall tatsächlich ein DoJ „Programm“ offeriert wird oder nicht.

3. *„Abspaltung“ bei Banken „à la Wegelin“..?*

Für *Kleinbanken* eher denkbar als für grössere Banken; es droht ein Riesenaufwand mit erheblichen zeitlichen Verzögerungen, d.h. es ist sicherlich *keine Branchenlösung* möglich (anders als beim „Modell Wegelin“ dürfte ausserdem in den meisten Fällen kein Eigentümerwechsel stattfinden).

4. *Gibt es politische „Alternativen“?*

Ja, statt Ablehnung sollte bzw. könnte *Lex USA ergänzt* werden (z.B. mit Delegationsnorm).

Besten Dank für Ihre Aufmerksamkeit..!

Peter V. Kunz

Universität Bern
Institut für Wirtschaftsrecht
Schanzeneckstrasse 1
CH-3001 Bern
Tel.: 031 / 631 55 88

kunz@iwr.unibe.ch

www.iwr.unibe.ch