

Stand: August 2024

Konkurs

1 Allgemeines

Seit Inkrafttreten der neuen Bankinsolvenzbestimmungen des Bankengesetzes (BankG; SR 952.0) per 1. Juli 2004 ist die Eidgenössische Finanzmarktaufsicht FINMA zuständig für die Konkursöffnung von Banken (Art. 33 ff BankG), Fondsleitungen und Wertpapierhäusern (Art. 67 Finanzinstitutsgesetz [FINIG; SR 954.1]), Anlagegesellschaften mit variablem Kapital (SICAV), Kommanditgesellschaften für kollektive Kapitalanlagen (KmGK) und Investmentgesellschaften mit festem Kapital (SICAF) (Art. 137 ff Kapitalanlagegesetz [KAG; SR 951.31]), Versicherungsgesellschaften (Art. 53 ff Versicherungsaufsichtsgesetz [VAG; SR 961.01]) und schliesslich von Finanzmarktinfrastrukturen (Art. 88 Finanzmarktinfrastrukturgesetz [FinfraG; SR 958.1]).

Bis zum 1. Januar 2023 war sie auch für Institute zuständig, deren Unterstellungspflicht in Abklärung war oder die ohne notwendige Bewilligung eine bewilligungspflichtige Tätigkeit ausübten. Für alle nach diesem Datum eingeleiteten Verfahren wurde die Zuständigkeit wieder dem ordentlichen Konkursrichter wiedergegeben. Für laufende Verfahren ist die FINMA weiterhin zuständig.

Das vorliegende Dokument, das sich mit dem Bankenkonzurs befasst und einige allgemeine Verfahrensaspekte erläutert, dient reinen Informationszwecken. Der Bankenkonzurs ist hauptsächlich im Zwölften Abschnitt des Bankengesetzes geregelt. Die FINMA kann das Verfahren näher regeln (Art. 34 Abs. 3 BankG). Diese Kompetenz wird ihr durch die Bankensolvenzverordnung-FINMA (BIV-FINMA; SR 952.05) verliehen, die unter anderem dazu dient, das Bankenkonzursverfahren zu konkretisieren (Art. 1 BIV-FINMA).

2 Wirkungen der Konkursöffnung

Besteht keine Aussicht auf Sanierung oder ist diese (sofern sie angestrebt wurde) gescheitert, so entzieht die FINMA der Bank die Bewilligung, ordnet die Konkursliquidation an und macht diese öffentlich bekannt (Art. 33 Abs. 1 BankG).

Die Anordnung der Konkursliquidation hat die Wirkungen einer Konkursöffnung nach den Artikeln 197–220 Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs (SchKG; SR 281.1) (Art. 34 Abs. 1 BankG). Mit der Eröffnung des Konkurses hört gegenüber der Bank der Zinsenlauf auf (Art 209, Abs. 1 SchKG). Für pfandgesicherte Forderungen läuft der Zins jedoch bis zur Verwertung weiter, soweit der Pfanderlös den Betrag der Forderung und des bis zur Konkursöffnung aufgelaufenen Zinses

übersteigt (Art. 209 Abs. 2 SchKG). Die Konkursöffnung bewirkt gegenüber der Konkursmasse auch die Fälligkeit sämtlicher Schuldverpflichtungen des konkursiten Instituts mit Ausnahme derjenigen, die durch dessen Grundstücke pfandrechlich gedeckt sind (Art. 208 Abs. 1 SchKG).

Die FINMA kann selbst die Rolle des Konkursliquidators ausüben oder einen externen Beauftragten einsetzen, welcher der Aufsicht der FINMA untersteht (Art. 33 Abs. 2 BankG). Eine Gläubigerversammlung findet nicht automatisch statt und wird nur auf Antrag des Konkursliquidators oder der Konkursliquidatorin an die FINMA eingesetzt. Dasselbe gilt für die Einrichtung eines Gläubigerausschusses (Art. 35, Abs. 1 Bst. b BankG). Der Gläubigerausschuss ist geeignet, die Konkursliquidatorin oder den Konkursliquidator zu unterstützen und gleichzeitig die Gläubigerinnen und Gläubiger zu repräsentieren. Der Ausschuss als Aufsichtsorgan vertritt die Interessen der Gläubiger.

Die Anordnung der Konkursliquidation ist unmittelbar durchsetzbar, da Beschwerden gegen sie keine aufschiebende Wirkung gemäss Gesetz haben (Art. 37^{quinquies} Bst. d BankG).

3 Mitteilungen an die Gläubiger

Mitteilungen an die Gläubiger erfolgen über das Schweizerische Handelsamtsblatt (SHAB) und die Internetseite der FINMA. Für den Fristenlauf und die mit der öffentlichen Bekanntmachung verbundenen Rechtsfolgen ist die Veröffentlichung im Schweizerischen Handelsamtsblatt massgebend. Denjenigen Gläubigerinnen und Gläubigern, für welche die FINMA der Name sowie eine Adresse in der Schweiz bekannt sind, werden Mitteilungen direkt zugestellt. Die FINMA kann Gläubigerinnen und Gläubiger mit Sitz oder Wohnsitz im Ausland zur Bezeichnung eines oder einer Zustellungsbevollmächtigten in der Schweiz verpflichten. Bei Dringlichkeit oder zur Vereinfachung des Verfahrens kann auf die direkte Mitteilung verzichtet werden (Art. 4 BIV-FINMA).

Um die Gläubigerinnen und Gläubiger über den Stand des Verfahrens zu orientieren, ist es gängige Praxis, dass die Konkursliquidatorin oder der Konkursliquidator die Gläubigerinnen und Gläubiger der konkursiten Bank mindestens einmal jährlich mittels Zirkular informiert.

4 Anmeldung von Forderungen und anderen Ansprüchen

Die aus den Büchern des Instituts ersichtlichen Forderungen gelten als angemeldet und es ist keine erneute Anmeldung notwendig (Art. 36 Abs. 1 BankG). Die übrigen Gläubigerinnen und Gläubiger und alle Personen, die Ansprüche auf die im Besitz des konkursiten Instituts befindlichen Vermögensstücke haben, werden aufgefordert, ihre Forderungen oder Ansprüche samt Beweismitteln innert der im Schuldenruf angesetzten Eingabefrist der Konkursliquidatorin oder dem Konkursliquidator einzugeben.

Die Grundpfandgläubiger haben ihre Forderungen in Kapital, Zinsen und Kosten zerlegt anzumelden und gleichzeitig auch anzugeben, ob die Kapitalforderung schon fällig oder gekündigt ist, allfällig für welchen Betrag und auf welchen Termin. Die Inhaber von Dienstbarkeiten, welche unter dem früheren kantonalen Recht ohne Eintragung in die öffentlichen Bücher entstanden und noch nicht im Grundbuch eingetragen sind, werden aufgefordert, diese Rechte innert der Eingabefrist beim Konkursliquidator

unter Einlegung allfälliger Beweismittel anzumelden (Art. 123 Verordnung des Bundesgerichts über die Zwangsverwertung von Grundstücken [VZG; SR 281.42]). Ist das konkursite Institut Mit- oder Stockwerkeigentümer eines Grundstücks, gilt diese Aufforderung auch für solche Dienstbarkeiten am Grundstück selbst (Art. 130a Abs. 2 *cum* 123 VZG). Die nicht angemeldeten Dienstbarkeiten können gegenüber einem gutgläubigen Erwerber des belasteten Grundstücks nicht mehr geltend gemacht werden, soweit es sich nicht um Rechte handelt, die auch nach dem Zivilgesetzbuch ohne Eintragung in das Grundbuch dinglich wirksam sind (Art. 29 VZG).

Im Einklang mit Art. 34 Abs. 2 und 3 BankG, wonach die FINMA das Verfahren näher regeln kann, wird das Bankenkursverfahren in der BIV-FINMA näher geregelt. Die Konkursliquidatorin oder der Konkursliquidator prüft die angemeldeten und die von Gesetzes wegen zu berücksichtigenden Forderungen. Er oder sie kann dabei eigene Erhebungen machen und die Gläubigerinnen und Gläubiger auffordern, zusätzliche Beweismittel einzureichen (Art. 26 BIV-FINMA). Er oder sie entscheidet, ob, in welcher Höhe und in welchem Rang Forderungen anerkannt werden, und erstellt den Kollokationsplan (Art. 27 BIV-FINMA); er oder sie teilt jeder Gläubigerin und jedem Gläubiger, dessen oder deren Forderung nicht wie angemeldet oder wie aus den Büchern der Bank oder dem Grundbuch ersichtlich kolloziert wurde, die Gründe für die vollständige oder teilweise Abweisung der Forderung mit (Art. 29 Abs. 4 BIV-FINMA). Die Gläubigerinnen und Gläubiger können den Kollokationsplan während mindestens 20 Tagen einsehen; die Konkursliquidatorin oder der Konkursliquidator macht öffentlich bekannt, ab welchem Zeitpunkt und in welcher Form der Kollokationsplan eingesehen werden kann (Art. 36 BankG *cum* 29 BIV-FINMA). Ein Kollokationsplan kann mittels Kollokationsklage gemäss dem ordentlichen Konkursrecht angefochten werden (Art. 250 SchKG *cum* 30 BIV-FINMA).

5 Privilegierte Einlagen

Einlagen, die auf den Namen des Einlegers lauten, einschliesslich Kassenobligationen, die im Namen des Einlegers bei der Bank hinterlegt sind, werden bis zum Höchstbetrag von 100 000 Franken je Gläubiger der zweiten Klasse nach Artikel 219 SchKG zugewiesen (Art. 37a Abs. 3 BankG). Sie sind in diesem Sinne im Konkurs privilegiert. Steht eine Forderung mehreren Personen zu, so kann das Privileg nur einmal geltend gemacht werden (Art. 37a Abs. 4 BankG). Als privilegierte Einlegerin oder privilegierter Einleger gelten die aus dem Forderungsverhältnis mit der Bank berechnete Vertragspartei oder die Einlegerin oder der Einleger der Kassenobligations, wie sie im Zeitpunkt der Konkurseröffnung aus den Büchern der Bank ersichtlich sind (Art. 42c Abs. 1 Bankenverordnung [BankV, SR 952.02]).

Privilegierte Einlagen werden aus den verfügbaren liquiden Aktiven des konkursiten Instituts und ausserhalb der Kollokation und unter Ausschluss jeglicher Verrechnung ausbezahlt (Art. 37b BankG). Die Einlagensicherung (aktuell mittels esisuisse) greift nur subsidiär für privilegierte Einlagen, wenn die vorhandene Liquidität des Instituts keine vollständige und sofortige Auszahlung erlaubt.

Die Konkursliquidatorin oder der Konkursliquidator erstellt einen Auszahlungsplan anhand der von der Bank bereitgestellten Liste der privilegierten Einleger und Einlegerinnen und ersucht diese um Bereitstellung der für die Auszahlung notwendigen Instruktionen (z. B. Informationen zum Empfängerkonto). Die Auszahlung erfolgt nach Eingang der Überweisungsinstruktionen (Art. 37j BankG).

Im Gegensatz zu (privilegierten oder nicht privilegierten) Einlagen sind Depotwerte (z. B. Aktien und Anteile von kollektiven Kapitalanlagen) das Eigentum der Kunden und werden somit von der Konkursmasse abgesondert (Art. 37d BankG).

6 Meldung von Guthaben und Herausgabe von Vermögenswerten

Die Konkursliquidatorin oder der Konkursliquidator errichtet ein Inventar über das zur Konkursmasse gehörende Vermögen (Art. 16 Abs. 1 BIV-FINMA). Die nach Artikel 37d BankG abzusondernden Depotwerte sind zum Gegenwert im Zeitpunkt der Konkursöffnung im Inventar vorzumerken (Art. 16 Abs. 3 BIV-FINMA).

Schuldner der Bank (auch Träger eines Berufsgeheimnisses wie Anwälte, Banken etc.) sowie Personen, die Vermögenswerte der Bank als Pfandgläubiger oder aus anderen Gründen besitzen, haben sich binnen der im Schuldenruf angesetzten Eingabefrist als solche bei der Konkursliquidatorin oder dem Konkursliquidator zu melden und ihm oder ihr diese zur Verfügung zu stellen. Anzumelden sind auch Forderungen, an denen eine Verrechnung geltend gemacht wird. Wenn die Meldung oder die Herausgabe ungerechtfertigterweise unterbleibt, erlischt ein allfällig bestehendes Vorzugsrecht (das beispielsweise aus einem Pfandrecht resultiert) (Art. 17 BIV-FINMA).

Die Herausgabepflicht gilt nicht für als Sicherheit dienende Effekten und andere Finanzinstrumente, sofern die rechtlichen Voraussetzungen für die Verwertung durch den Begünstigten dieser Sicherheiten erfüllt sind. Diese sind jedoch der Konkursliquidatorin oder dem Konkursliquidator unter Nachweis des Verwertungsrechts zu melden und von diesem oder dieser im Inventar vorzumerken. Der Sicherungsnehmer oder die Sicherungsnehmerin muss mit der Konkursliquidatorin oder dem Konkursliquidator über den aus der Verwertung dieser Vermögenswerte erzielten Erlös abrechnen. Ein allfälliger Verwertungsüberschuss fällt an die Konkursmasse (Art. 18 BIV-FINMA).

Vorbehaltlich Art. 30a BankG bleiben von dem Bankenkursverfahren unberührt im Voraus geschlossene Vereinbarungen (i) über die Aufrechnung von Forderungen, einschliesslich der vereinbarten Methode und der Wertbestimmung, (ii) über die freihändige Verwertung von Sicherheiten in Form von Effekten oder anderen Finanzinstrumenten, einschliesslich Barsicherheiten (ohne Bargeld), deren Wert objektiv bestimmbar ist und (iii) über die Übertragung von Forderungen und Verpflichtungen sowie von Sicherheiten in Form von Effekten oder anderen Finanzinstrumenten, einschliesslich Barsicherheiten (ohne Bargeld), deren Wert objektiv bestimmbar ist (Art. 27 BankG).

Verstösse gegen die oben aufgeführten Pflichten werden mit einer Busse gemäss Art. 48 Finanzmarktaufsichtsgesetz (FINMAG; SR 956.1) und 324 Abs. 2, 3 und 5 Schweizerisches Strafgesetzbuch (StGB; SR 311.0) *cum* 34 Abs. 2 BankG bestraft.

7 Verteilung und Schluss des Verfahrens

Sind sämtliche Aktiven verwertet und alle die Feststellung der Aktiv- und Passivmasse betreffenden Prozesse erledigt, erstellt die Konkursliquidatorin oder der Konkursliquidator die abschliessende Verteilungsliste sowie die Schlussrechnung und unterbreitet beide der FINMA zur Genehmigung. Diese werden während zehn Tagen zur Einsicht aufgelegt, und es kann Beschwerde gegen sie eingelegt werden (*siehe* Abschnitt 8 unten). Nach Genehmigung der Verteilungsliste muss die Konkursliquidatorin oder der Konkursliquidator die Auszahlung an die Gläubiger vornehmen. Nach der Verteilung trifft die FINMA die nötigen Anordnungen zur Schliessung des Verfahrens. Sie macht die Schliessung öffentlich bekannt (Art. 37e BankG).

8 Beschwerderechte der Gläubiger

Das Bankenkursverfahren soll den Schutz von Gläubigerinnen und Gläubigern und Einlegerinnen und Einlegern des konkursiten Instituts sicherstellen und versteht sich somit als beschleunigtes Verfahren. Eine Entsprechung dieses Grundsatzes sind die eingeschränkten Beschwerdemöglichkeiten. Gläubiger und Eigner einer Bank können somit in einem Konkursverfahren nur Beschwerde gegen Verwertungshandlungen und die Genehmigung der Verteilungsliste und der Schlussrechnung führen (Art. 37^{ter} BankG). Kollokationsklagen richten sich nach Artikel 250 SchKG (Art. 30 BIV-FINMA).

Die Erteilung der aufschiebenden Wirkung ist bei einer Beschwerde gegen eine Anordnung der Konkurseröffnung ausgeschlossen (Art. 37^{quinquies} Bst. d BankG), sodass die Anordnung sofort wirksam ist.