

Die Grenzen des Rechts

Es überrascht nicht, dass die Politik auf den Fall Hildebrand mit dem Ruf nach mehr Regulierung reagiert. Es ist aber illusionär, zu glauben, mit einer detaillierten Regelung sämtlicher denkbarer Eigengeschäfte wäre das Problem zu lösen. Von Christine Kaufmann

In den letzten Tagen – unter anderem in einem Interview mit Professor Peter V. Kunz (NZZ 6. 1. 12) und im Nachgang zum Rücktritt von Philipp M. Hildebrand – wurden verschiedene Aussagen gemacht, die rechtlich nicht zutreffen und deshalb ein falsches Bild des Reglements der Schweizerischen Nationalbank (SNB) über die Eigengeschäfte geben.

Das Nationalbankgesetz (NBG) enthält nicht nur Bestimmungen zu ihren Aufgaben, sondern auch einen Verweis auf das Obligationenrecht: Als spezialgesetzliche Aktiengesellschaft gilt für die SNB Aktienrecht, wenn das NBG nicht eine andere Regelung vorsieht (Art. 2 NBG). Wer wie Kunz argumentiert, dass die Rechtsnatur des Reglements über die Eigengeschäfte nicht klar sei, übersieht, dass auf diese Frage Aktienrecht zur Anwendung kommt. Reglemente, die der Bankrat in allen nicht einem anderen Organ zugewiesenen Bereichen erlassen kann (Art. 42 Abs. 3 NBG), sind demnach interne Anweisungen.

Daraus zu schliessen, es handle sich um blosser unverbindliche Richtlinien, greift offensichtlich zu kurz. Was für eine «normale» privatrechtliche AG gilt, trifft auch für die SNB zu: Interne Reglemente konkretisieren bereits bestehende rechtlich verbindliche Pflichten. Von einem Direktoriumsmitglied wird wie von jedem Verwaltungsrat einer AG verlangt, dass es seine Pflichten sorgfältig erfüllt und nichts tut, was gegen die Interessen der SNB verstösst (Art. 717 OR). Dazu gehört unter anderem auch der verantwortungsvolle Umgang mit Eigengeschäften. Natürlich ist der Verweis auf die allgemeine Treuepflicht in Art. 1 Abs. 2 des Reglements unbestimmt. Diese Offenheit muss allerdings nicht, wie dies im Interview mit Kunz geschieht, als juristische Fehlleistung gewertet werden, sondern sie kann im Gegenteil auch so verstanden werden, dass Tatbestände, die sich nicht im Vorherein definieren lassen, damit erfasst werden sollen. Dass dieses Anliegen mit einer Revision der Richtlinien deutlicher zum Ausdruck gebracht werden kann, ist offensichtlich. Schon mit einer einfachen Streichung von Art. 3 Abs. 1, der im Widerspruch zu anderen Bestimmungen steht, liesse sich die Klarheit erheblich verbessern.

Zu glauben, mit einer detaillierten Regelung sämtlicher denkbarer Eigengeschäfte das Problem zu lösen, ist allerdings eine Illusion. Die Erfahrung lehrt, dass solche ethisch motivierten Normen nie alle Facetten menschlichen Verhaltens erfassen können. Jede auch noch so umfassende Regelung wird immer hinter der Realität herhinken und nie alle Verhaltensweisen abbilden können. Dieses genuine Ungenügen von Regulierungen zeigt sich nicht zuletzt deutlich daran, dass in der gegenwärtigen Diskussion vom zurückgetretenen Nationalbankpräsidenten mehr als nur reglements-konformes, nämlich ethisch einwandfreies Verhalten verlangt worden ist.

Professor Kunz und andere Stimmen monieren

schliesslich, dass Angehörige im Reglement nicht erwähnt werden und diesem nicht unterstehen. Dies ist keineswegs erstaunlich und entgegen den Aussagen im Interview auch kein Fehler oder gar «juristisch schlechte Arbeit». Genauso wenig wie ein privatrechtliches Unternehmen kann die SNB die Angehörigen ihrer Mitarbeitenden und Organe in die Pflicht nehmen. Dazu fehlt ihr schlicht die Grundlage. Was die SNB tun kann und tun muss, ist, zu verhindern, dass interne Informationen an Angehörige weitergeleitet und von diesen missbraucht werden.

Die entsprechende Geheimhaltungspflicht ist denn auch für alle für die SNB tätigen Personen im NBG (Art. 49) festgehalten. Spekulieren Angehörige eines Direktoriumsmitglieds aufgrund von SNB-internen Informationen, ist das Direktoriumsmitglied, welches die Informationen weitergegeben hat, gegenüber der SNB verantwortlich.

Nicht überraschend reagiert die Politik auf die Vorkommnisse um den ehemaligen Präsidenten des Direktoriums mit dem Ruf nach mehr Regulierung. Das ist ihr gutes Recht. Juristen kommt aber in dieser Diskussion eine andere – weniger populäre – Aufgabe zu, nämlich auch die Grenzen der Regulierungsmöglichkeiten aufzuzeigen. Es gibt keine einfache Lösung.

Die schlechteste Alternative wäre, ein neues detailliertes Reglement zu verfassen und dann zum Courant normal überzugehen. Unbequemer, aber wesentlich nachhaltiger ist die konsequente Weiterverfolgung der bereits eingeleiteten Schritte, die mit dem Erkennen des Problems durch die Verantwortlichen bei der SNB und dem öffentlichen Eingeständnis von Fehlern begonnen haben und letztlich zum konsequenten Rücktrittsentcheid des Präsidenten des Direktoriums führten. Jede Veränderung beginnt letztlich mit diesem Bewusstsein. Dabei können rechtliche Regelungen eine Rolle spielen, aber nicht die einzige und mit Sicherheit nicht die wichtigste.

Nach dem Rücktritt von Philipp M. Hildebrand ist es nun auch an der Zeit, konsequent zu untersuchen, wie es zu den gravierenden Verletzungen der Privatsphäre durch die Entwendung und Weiterleitung der persönlichen Bankdaten der Familie Hildebrand kam. Hier muss der gleiche Massstab gelten: Eine lückenlose juristische Abklärung insbesondere der einschlägigen Straftatbestände ist unerlässlich. Unabhängig von deren Ausgang werden sich einige der involvierten Akteure und «Briefträger» die gleiche Frage wie der zurückgetretene SNB-Präsident gefallen lassen müssen: Erwarten wir nicht mehr von Parlamentariern als «nur» gesetzeskonformes Verhalten?

.....
Christine Kaufmann ist Professorin für öffentliches Recht an der Universität Zürich. Sie war von 1991 bis 2000 bei der Nationalbank tätig.